ISSN 2224-9281

Министерство образования и науки Украины

НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
«ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ УКРАИНЫ
имени ЯРОСЛАВА МУДРОГО»

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

Сборник научных трудов

Выпуск 123

Основан в 1976 г.

Харьков • 2013

УДК 340(06)
ББК 67я5

Рекомендовано к печати ученым советом Национального университета «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого». Протокол № 9 от 24 мая 2013 г.

Проблемы законности : сб. науч. тр. / отв. ред. В. Я. Таций. – Х. : Нац. ун-т «ЮАУ им. Я. Мудрого», 2013. – Вып. 123. – 412 с.

В сборнике печатаются научные статьи, посвященные актуальным проблемам правоведения: теории и истории государства и права, конституционного и государственного строительства, гражданского, трудового, финансового, хозяйственного, административного, таможенного, экологического, уголовного права, уголовного и гражданского процессов, криминалистики, вопросам борьбы с преступностью.

Рассчитан на ученых, преподавателей, аспирантов, студентов и практических работников, интересующихся правовой тематикой.

Редакционная коллегия: проф. В. Я. Таций (отв. ред.), проф. А. П. Гетьман (зам. отв. ред.); проф. Ю. М. Грошевой (отв. секретарь); проф. Ю. Е. Атаманова, проф. Ю. Г. Барабаш, проф. Ю. П. Битяк, проф. В. В. Комаров, проф. В. И. Борисов, проф. В. И. Борисова, проф. М. В. Буроменский, проф. В. Н. Гаращук, проф. В. В. Голина, проф. В. Д. Гончаренко, проф. К. В. Гусаров, проф. О. Г. Данильян, доц. В. В. Жернаков, проф. В. П. Жушман, доц. Д. В. Задыхайло, проф. О. В. Каплина, проф. В. П. Колесник, проф. В. Е. Коновалова, проф. Н. П. Кучерявенко, проф. В. И. Лозо, проф. П. Н. Любченко, проф. С. И. Максимов, проф. И. Е. Марочкин, проф. В. Я. Настюк, проф. Н. И. Панов, проф. А. В. Петришин, проф. С. П. Погребняк, доц. С. Г. Серегина, проф. А. Н. Стативка, доц. О. В. Тарасов, проф. В. И. Тютюгин, проф. Е. Ю. Шостко, проф. В Ю. Шепитько, проф. М. В. Шульга, проф. В. Л. Яроцкий, проф. О. Н. Ярошенко

Адрес редакционной коллегии: Украина, 61024, г. Харьков, ул. Пушкинская, 77, Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого»

Свидетельство о государственной регистрации печатного средства массовой информации, серия КВ 18893-7683 ПР от 04.04.2012 г. (Государственная регистрационная служба Украины)

© Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», 2013

УДК 340.12+324.34

С. А. Косинов,
канд. юрид. наук, доцент
начальник Государственной финансовой инспекции
в Харьковской области

КОНТРОЛЬ КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ СУЩЕСТВОВАНИЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО ГОСУДАРСТВА

В статье проанализирована концепция контрольной демократии Дж. Кина. Контроль над публичной властью рассматривается как элемент верховенства права (конституционный контроль над нормотворчеством, административная юстиция, парламентский контроль над исполнительной властью и т. д.).

Ключевые слова: контроль над публичной властью, контрольная демократия, верховенство права, парламентский контроль.

По мнению Комитета экспертов по государственному управлению ООН, несмотря на прогресс, достигнутый многими странами в области построения демократических институтов и защиты прав человека, демократии в некоторых регионах мира по-прежнему неустойчивы, а их институты слишком слабы для обеспечения эффективного управления. Усилия по поощрению и укреплению демократии должны начинаться с проведения свободных и периодических выборов, независимой судебной власти, транспарентного государственного управления и активного гражданского общества. Государства, уважающие права своих граждан и позволяющие всем им участвовать в принятии решений, которые затрагивают их судьбу, могут эффективнее использовать творческий потенциал граждан и обеспечить социально-экономические условия, способствующие устойчивому развитию. Одной из главных предпосылок осуществления целей Декларации тысячелетия ООН является создание странами эффективных и транспарентных законодательных органов. Демократия и верховенство права предусматривают наличие правомочных законодательных органов, которые могут должным образом представлять своих избирателей и формулировать их требования, контролировать осуществление исполнительной власти с помощью эффективной системы надзора и принимать согласованные и последовательные законы. С этой целью обращается особое внимание на тот факт, что обеспе-

чение надлежащего управления зависит от широкого участия граждан, транспарентности, подотчетности и верховенства права [1, с. 135; 2].

Реализация указанных задач по обеспечению прозрачности государственной политики, подотчетности органов государственной власти, воплощения требований верховенства права в их деятельности невозможна без осуществления надлежащего контроля над публичной властью, что приводит к востребованности выработки соответствующих доктринальных положений. В этом смысле представляет интерес малоизвестная отечественной юридической науке концепция Дж. Кина, в рамках которой ученым предложено выделять три эпохи в историческом развитии демократии – демократия собраний, представительная демократия и контролирующая демократия [3, с. 16]. Обращение к истории развития концепции демократии ученый объясняет не интересом по установлению хронологии событий, а желанием подчеркнуть большую хрупкость демократии и ее изменчивость как политической формы, а также, чтобы убедить читателей, что почти все известные идеи в теории демократии – от совещательной демократии и ее неогоббсовских оппонентов, либеральной демократии, космополитической демократии – страдают от амнезии.

Эпоха первая – демократия собраний (Assemblu Democracy) – берет свое начало около 2500 г. до н. е. в местах современного Ирана, Ирака, Сирии. Дж. Кин указывает на ошибочность расхожего тезиса о рождении демократии в Афинах, называя его мифом и подчеркивая восточное происхождение демократии, которая уже оттуда гораздо позже пришла в Древнюю Грецию.

На этом этапе базовая организация демократии посредством осуществления самоуправления путем сбора равных людей присутствовала в различных регионах Земного шара – от Индийского полуострова до западного побережья провинциальной Европы. Народные собрания постепенно укоренились и их функционирование в дальнейшем сопровождалось разнообразными вспомогательными институциональными правилами и обычаями, такими как писаные конституции, выборные должностные лица, свобода публичного выражения мнений и т. д. [3, с. 17]. Наиболее известный пример – Афины V в. н. е.

Вторая эра демократии, по Дж. Кину, – представительная

демократия, берущая свое начало в X – XII вв. н. е. в Западной Европе с введением парламентского собрания. Свою классическую форму эта разновидность демократии приобретает в XVIII в. и сегодня официально считается нормативной [3, с. 18]. Одним из направлений развития идеи представительной демократии стала, в частности, концепция либеральной демократии.

Третья эпоха – эпоха контролирующей демократии. Понятие, введенное самым Дж. Кином для того, чтобы демократизировать наши представления о демократии. По его мнению, указанный вид демократии основан после Второй мировой войны с введением более чем 100 различных контролирующих власть механизмов, до этого никогда не существовавших (антикоррупционные комиссии, общественные советы, саммиты, объединения по защите прав человека, демократический аудит, мониторинг выборов и т. д.). Это повысило возможность граждан осуществлять контроль над государством, механизм которого основан на принципах представительной демократии.

Как указал Дж. Кин в одном из интервью, контролирующая демократия является широкомасштабной мутацией, которая медленно, но очень последовательно трансформирует динамику духа, языка и институтов демократии [4, с. 3]. При этом ученый осознает всю сложность поставленной перед собой задачи – убедить в необходимости и целесообразности нового понятия – понятия контролирующей демократии. Со своей стороны, он указывает на то, что все попытки убедить его в обратном, а именно в ненужности концепции контролирующей демократии, напоминают ему интеллектуальные битвы, которые в свое время велись вокруг понятия «гражданское общество». Концепции же либеральной или представительной демократии он называет «живыми мертвецами», которые уже не способны решить насущные проблемы и способствовать дальнейшему общественному развитию.

Особенностью механизма контролирующей демократии есть, среди прочего, то, что полномочия по осуществлению контроля получают субъекты, которые далеко не всегда являются избранными народом представителями. Их задача – реагировать на выход властью за пределы своих полномочий. Более того, контролирующая демократия является средс-

твом от того, что Дж. С. Милль и другие критики XIX в. называли тиранией большинства. Они подчеркивали, что представительная демократия, с ее постулатами о равенстве для всех, сама закладывает основания для своего собственного падения. Ведь представительная демократия может переродиться во что-то хуже, чем тирания – она подготовила почву для того, что М. Хайдеггер, в его зимний семестровый курс 1933 – 1934 гг., описал как историческое воплощение народа в государство фюрера. Контролирующая демократия подпитывает страхи и сомнения относительно такого опасного нонсенса, тем самым предохраняя общество от него. Она начинает демократизировать демократию. Нет никакой гарантии, что это будет иметь успех. Контролирующая демократия – это незавершенный проект, используя слова Ж. Деррида, демократия еще только приходит. И, по мнению Дж. Кина, так будет всегда. Контролирующая форма демократии, как утверждает ученый, наша самая большая надежда на предупреждение или остановку зла, к которому может привести безответственная власть [4, с. 6].

Повышенное значение контроля над публичной властью как продолжение идеи Дж. Кина об эпохе контролирующей демократии находит подтверждение в том, что соответствующие формы контроля приобретают статус элементов принципа верховенства права. Как по этому поводу указывают отдельные ученые, конституционные принципы либерального верховенства права включают народный суверенитет, разделение властей, представительное правление, ограниченное и ответственное управление, контроль за конституционностью парламентского законодательства и юрисдикционный контроль за административными действиями и подзаконным регулированием [5, с. 7].

Контроль в демократическом обществе может быть представлен как целенаправленное и действенное влияние социальных субъектов на поведение агентов социального взаимодействия с целью оптимизации функционирования всей социальной системы в рамках реализации субъект – субъектных отношений, закрепленных на всех уровнях функционирования социальной системы, начиная с законодательного закрепления и заканчивая уровнем самосознания конкретного человека, члена общества. Такой соци-

альный контроль реализуется как демократический процесс и предусматривает безусловное преобладание в социальной системе «гибких», «косвенных» методов контроля, наличие реальной возможности контрольных санкций со стороны населения за деятельностью властных структур (т. е. возможность реализации «обратной контрольной связи»); примат самоконтроля над «внешней» социальной регуляцией; реализацию принципа ответственности всех субъектов социального взаимодействия и наличие высокой гражданской активности, связанных с полноценным функционированием институтов гражданского общества. Важными факторами реализации социального контроля в демократическом государстве выступают выборы, референдумы, общественные движения и организации, политические партии, независимые СМИ, общественное мнение, различные формы социального протеста. Социальный контроль в рамках современного демократического общества может быть представлен как контроль со стороны всех субъектов современного социального процесса. Это контроль как со стороны правового государства, так и гражданского общества, как со стороны власти и государства над его гражданами, так и со стороны граждан и гражданского общества за деятельностью власти и государства [6, с. 8].

Демократия представляет собой совокупность нравственных, политических и правовых ценностей, таких как: свобода, равенство, социальная, политическая, общечеловеческая справедливость, приоритет прав человека относительно прав государства и др. Поэтому демократия может иметь некоторые преимущества над другими политическими режимами, но при наличии определенных предпосылок. К таким предпосылкам можно отнести готовность народа к индивидуальной свободе, сформированность у граждан чувства социальной ответственности за принимаемые решения, способность большинства граждан к самоограничению и уважению прав и интересов сограждан, привитое с детства чувство уважения к закону. И тогда демократия действительно способна сделать все необходимое для динамического социального развития и воплощения провозглашенных демократических ценностей: свободы, равноправия, справедливости, творчества. Реализация этих идей возможна лишь тогда, когда будет существо-

вать надежный механизм контроля над властью [7, с. 16], ведь «аппарат власти, не подконтролен сообществу субъектов права, не может быть надежным гарантом правовой свободы» [8, с. 63]. Вполне оправдано методы и природу такого контроля называют фундаментальной проблемой конституционного права [9, с. 34].

Ценность демократии в том, что она имеет возможность легитимизировать публичную власть. Выдвигая требование участия общественности в процессах решения общественных вопросов и подотчетности органов публичной власти, демократия повышает вероятность легитимности таких процессов в глазах самой общественности. Справедливо утверждение, что участие общественности является важным элементом демократического управления, поскольку оно имеет важное значение для реализации справедливого общества [10, с. 128]. Только участвуя в процессах выработки общественно важных решений, отдельные лица и их объединения могут обретать уверенность в том, что их потребности будут полностью учтены. Тем самым повышается жизнеспособность публично властных инициатив и шансы на их успешную реализацию в общественной жизни. Там, где отдельные индивиды и их объединения глубоко вовлечены в процессы публичной выработки решений, наибольшая вероятность, что они будут воспринимать такие процессы как легитимные. С другой стороны, подотчетность публичной власти также является критически важной, а следовательно, должна предусматривать контроль над властью. Подотчетность означает такие отношения между наделенными властью и теми, кто такую власть им предоставил, в которых последние имеют право удерживать первых в пределах определенного набора стандартов, оценивать, насколько полно они выполняют свои обязанности в свете этих стандартов, накладывать санкции, если будет установлено их невыполнение [11, с. 31].

Механизмы подотчетности позволяют убедиться, что власть осуществляется честно и справедливо, обеспечивая тем самым компромисс между свободой и предоставлением средств к существованию отдельным индивидам и их объединениям, составляющим общество. Именно поэтому демократия во многих аспектах – это контроль за реализацией публичной власти в обществе. Речь идет прежде всего о том,

что органы публичной власти, имея значительные властные ресурсы, не должны злоупотреблять ими в ущерб свободе и обеспечению средств к существованию индивидов и их объединений [12]. Кроме того, в современном мире организация осуществления публичной власти предусматривает увеличение роли частных структур в выполнении функций публичной власти (третейские суды, которым государством делегируется право осуществления правосудия, частные нотариусы и т. д.), и они составляют все больший интерес для демократии. Такие структуры наделяются достаточно значительной властью, поэтому их деятельность должна также составлять предмет демократического контроля (причем не только государственного, но и общественного, и международного).

Концепция суверенитета побуждает многих считать сферу политическую территорией самого суверена, сосредотачиваясь только на государстве. Однако такой взгляд не соответствует системе ценностей, признаваемых современным обществом. Суверенитет неизбежно предполагает наличие двух сторон; суверенная власть является не автономной инстанцией, а отношениями, элементами которых выступают правители и те, кем управляют, защита и подчинение, права и обязанности [13, с. 399]. «Демократия − это форма управления обществом, при которой правила поведения в нем устанавливаются теми людьми, для которых они и становятся обязательными» [14]. Она стала средством, с помощью которого осуществляется попытка ограничить власть государства и взять государство под контроль общества, что в свою очередь, является предпосылкой не только легитимации органов публичной власти, но и обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Список литературы: **1.** *Шайо Андраш.* Самоограничение власти. Краткий курс конституционализма / Андраш Шайо. − М.: Юристь. – 296 с. **2.** Организация Объединенных Наций. Комитет экспертов по государственному управлению. Ключевая роль государственного управления и принципа благого управления в осуществлении Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций: развитие институционального потенциала. Доклад Секретариата // [Електрон. ресурс]. – Режим доступа: http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan004498.pdf. **3.** *Keane J.* The Life and Death of Democracy / J. Keane. − W. W. Norton & Company, 2009. – 992 p. **4.** The life and death of democracy / Bridget Cotter interviews *John Keane*. − CSD BULLETIN. − 2010. − DOUBLE ISSUE VOL 17. – NOS 1-2. − [Електрон. ресур]. – Режим доступу: http://johnkeane.net/wp- content/uploads/2010/12/csd-bulletin-volume-17-Jk 15-qxd.pdf. **5.** *Evgeni Tanchev.* Rule of Law and State Governed by Law Genesis and Evolution of the Rule of Law − From Antiquity to the US Constitution − [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.

venice.coe.int/webforms/dokuments/?pdf=CDL-JU(2008)036-e. **6.** *Бойко Н. Л.* Особливості трансформації соціального контролю в сучасному українському суспільстві: автореф. дис. ... канд. соціол. наук: 22.00.03 / Н. Л. Бойко ; НАН України. Ін-т соціології. − К., 2002. −16 с. **7.** *Латигіна Н. А.* Демократія: сутність, механізми здійснення та сучасні світові тенденції розвитку : автореф. дис. ... д-ра політ, наук : 23.00.02 / Н. А. Латигіна ; Ін-т політ. і етнонаціон. дослідж. ім. І. Ф. Кураса НАН України. − К., 2010. – 35 с. **8.** *Четвернин В. А.* Проблемы теории права для особо одаренных студентов. − М., 2010. – 155 с. [Электрон. ресурс]. − Режим доступа: http://teoria-prava.hse.ru/files/library/problems_2010.pdf. − С. 63. **9.** *Acemoğlu D.* Economic origins of dictatorship and democracy / D. Acemoğlu, J. A. Robinson. − Cambridge University Press, 2006. – 416 p. **10.** *Galligan G. J.* Due process and fair procedures: a study of administrative procedures / G. J. Galligan. − Oxford : Clarendon Press, 1996. – 568 p. **11.** *Grant R. W.* Accountability and Abuses of Power in World Politics / Ruth W. Grant, Robert O. Keohane // American Political Science Review. − Vol. 99, No. 1. − 2005. − P. 29-43. **12.** *Dawn O.* Common Values and the Public-Private Divide (Law in Context) / O. Dawn. − London: Butterworths, 1999. – 316 p. **13.** *Хардт М.* Множество: война и демократия в эпоху империи / Пер. с англ. под ред. В. Л. Иноземцева / М. Хардт, А. Негри. − М. : Культурная Революция, 2006. – 559 с. **14.** Plekhanov S. Democracy, Part I // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.yorku.ca/splekhan/course 1000-2410_lectures.htm.

КОНТРОЛЬ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ІСНУВАННЯ ДЕМОКРАТИЧНОЇ ДЕРЖАВИ

Косінов С. А.

У статті проаналізовано концепцію контрольної демократії Дж. Кіна. Контроль над публічною владою розглядається як елемент верховенства права (конституційний контроль над нормотворчістю, адміністративна юстиція, парламентський контроль над виконавчою владою тощо).

Ключові слова: контроль над публічною владою, контрольна демократія, верховенство права, парламентський контроль.

THE CONTROL AS A NECESSARY CONDITION FOR THE DEMOCRATIC STATE

Kosinov S. A.

The article analyzes the concept of the control of democracy J. Keane. Control of the public authority is considered as an element of the rule of law (constitutional control over the rule-making, administrative justice, parliamentary control over the executive branch, etc.).

Key words: control of the public authority, the control of democracy, the rule of law, parliamentary control.

Поступила в редакцию 14.05.2013 г.

УДК 340.12: 342.72/.73

Ю. С. Разметаева,
канд. юрид. наук
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА КАК ОСНОВА ИНСТИТУЦИЙ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА

Статья посвящена реализации и защите прав человека с помощью институций гражданского общества. Определяются формы проявления прав человека в отношении последних. Обосновывается, что соответствующие институции составляют основу осуществления прав человека, в том числе за счет правовой активности индивидов.

Ключевые слова: права человека, гражданское общество, институции гражданского общества, реализация и защита прав человека, правовая активность.

Права человека представляют собой ценностную основу деятельности отдельных индивидов или их объединений. На основании наличия прав могут создаваться и функционировать институции гражданского общества, которые выступают одновременно сферой реализации прав человека и совпадающих интересов лиц.

Проблемы обеспечения и реализации прав человека в гражданском обществе, а также в переходных обществах рассматривались в работах таких отечественных и зарубежных теоретиков права, как В. Ю. Барков, Р. Дворкин, И. И. Кальной, Д. А. Керимов, А. Ф. Крижановский, П. Н. Любченко, А. В. Петришин, Т. В. Розова, Ю. Н. Тодыка [См.: 3, 5, 6, 9, 10, 13, 16, 17]. Однако отдельные вопросы остались за рамками их исследований.

Цель публикации – анализ прав человека, их реализации и защиты как основы системы институций гражданского общества.

Права человека являются основанием формирования и функционирования некоторых институций гражданского общества. Например, право на свободу объединений позволяет человеку реализовывать свои интересы, совпадающие с интересами других, посредством такой институции, как общественные организации. Оно фактически утверждает возможность ее существования. Как отмечают А. Ф. Крижановский и О. А. Крезе, если де-

ятельность институтов гражданского общества может происходить вне непосредственного правового регулирования, то процесс их образования осуществляется только в правовой среде [9, с. 25]. Стремление индивидов к созданию общественных институций основано на том, что с помощью последних реализуются их совместные интересы. Причем само образование общественной организации является реализацией интереса к объединению с другими лицами; в процессе же ее функционирования, удовлетворяются иные интересы участников.

Подчеркнем, что права человека предусматривают возможность осуществления интересов их владельца как лично, так и с помощью общественных и государственных институтов. Кроме того, институции гражданского общества представляют собой сферу общения, обмена мнениями и в этом смысле порождают соответствующую коммуникативную реальность, в которой постоянно поддерживается интерес к определенной общественной, политической и правовой активности. Вот почему считаем верным высказывание П. Н. Любченко о необходимости такой среды, где формировалась бы общественная мысль: ведь если люди не могут обсудить общественные дела, они становятся отчужденными от последних, закрываются в собственных домах. Их уже не касается, что происходит за пределами частного пространства, и гражданское общество приходит в упадок [10, с. 11]. Соответственно, для нормального функционирования институций последнего недостаточно общности индивидуальных интересов, подкрепленных правом создавать эти институции, а нужна еще и устойчивость таких интересов, подтвержденная активными действиями по их реализации.

Институты гражданского общества призваны помочь человеку в удовлетворении частных интересов. Они и создаются потому, что совпадают интересы определенной части общества. Ведь неудовлетворенность социальных интересов и потребностей так или иначе отвлекает человека от высших целей как на индивидуальном, так и на общественном уровнях [16, с. 176]. Однако существуют такие интересы, от которых индивид не в состоянии отказаться: это жизнь и свобода. Именно они обеспечивают его права, обращаясь к их носителю как к высшей ценности, провозглашая его

свободной личностью, защищенной от личных и имущественных посягательств. Нельзя не согласиться с тем, что гражданское общество, его институции обусловлены непосредственными жизненными потребностями и интересами людей. Зато в субстанциональном юридическом измерении гражданское общество выступает прежде всего сферой реализации основных прав человека [13, с. 10]. Следовательно, с точки зрения конкретного субъекта, включенного в соответствующую систему институций, гражданское общество – это главным образом сфера содействия реализации прав индивида.

Человек, как индивидуальный субъект, не в состоянии противостоять государству в лице организованных государственно-властных институтов. Для этого индивидуальные интересы также должны быть сплоченными, институционально оформленными и гарантированными. Эффективное функционирование институций гражданского общества позволяет поставить личность в центр общественной и политической жизни, рассматривать ее достоинство, права и свободы как высшую социальную ценность [14, с. 6]. Совпадающие интересы лиц, обладающих соответствующими правами, легче реализовывать через институции гражданского общества, как и защищать нарушенные права. Это выражается хотя бы в том, что группе лиц с большей вероятностью удастся инициировать рассмотрение проблемного вопроса на местном или государственном уровне. К примеру, чтобы выполнить требования ч. 2 ст. 72 Конституции Украины относительно всеукраинского референдума, нужны усилия многих членов общества, сплоченных в определенные институциональные объединения.

Права человека защищают его основные интересы. Обратим внимание на то, что эта защита осуществляется в основном с помощью активных действий, независимо от того, выступают они результатом индивидуальных или совместных усилий, т. е. усилий лица или институции гражданского общества. Правовая же активность не возникает из ничего, она должна иметь опору в сознании и опыте индивида. Так, при рождении ребенок не знает о существовании права, однако не оказывается вне его действия и наделяется правовым статусом. В процессе постепенного освоения зачатков права, который проходит каждый, внимание часто акценти-

руется не на правах, а на обязанностях, на том, чего человек не может и не должен делать. Вместе с тем воспитание не только с помощью системы запретов, а с учетом иных проявлений права (в том числе ценностного) будет способствовать формированию тех качеств личности, которые необходимы ей в гражданском обществе. Прежде всего это касается правовой активности, которая, собственно, является условием участия индивида в правовой жизни и осуществления им своих прав должным образом. Ведь именно свободный и ответственный человек – главная движущая сила сложных общественных отношений – политических, экономических, социальных, правовых, этнических, конфессиональных, культурных и др. Участие личности во всех областях общественной жизнедеятельности обеспечивается системой прав и свобод, в которой выражено стремление человека на достойную жизнь и благополучие [17, с. 39]. Поэтому индивиды, реализующие свои права через институции гражданского общества, нацелены именно на инициативное, действенное осуществление прав.

Как отмечает А. В. Петришин, институции гражданского общества формируются добровольно и функционируют на основе самоуправления [13, с. 10]. Деятельность этих учреждений, управление ими, взаимодействие с индивидами, иными сообществами и государственными органами основываются на действиях лиц, обладающих соответствующим общественным и правовым сознанием, определенным уровнем политической и правовой культуры.

Права человека выступают фундаментальными принципами, отражающими пределы вмешательства государства в пространство гражданского общества. При этом неопределенность распределения сфер влияния последнего и государства усложняет реализацию прав индивидов, поскольку порождает спорные ситуации, которые могут быть истолкованы в пользу государства, что, безусловно, сужает пространство свободы правообладателей. Вопрос вмешательства государства в пространство гражданского общества приобретает особую актуальность в условиях его формирования. В этом контексте повышается значимость соответствующих общественных институций, поскольку от того, как они функционируют, зависит степень участия государства в общественных отношениях. При низ-

ком уровне социализации индивидов, отсутствии дееспособных общественных объединений упорядоченность общества достигается путем чрезмерного вмешательства в общественные отношения со стороны институтов государственной власти. Когда же многие вопросы организации совместной жизнедеятельности людей решаются на автономных правовых началах в рамках специально созданных для этого институций, это снижает потребность непосредственного использования государственно-принудительных мер и при обычных обстоятельствах рассматривается скорее как исключение, нежели как правило [13, с. 3]. Итак, в сформированном гражданском обществе для оправдания вмешательства государства в общественные отношения, которые в законодательном порядке не отнесены к сфере исключительного государственного регулирования, нужны какие-то особые основания.

Важное условие формирования гражданского общества – проведение разграничения сфер частных и публичных интересов, на основании чего определяются границы вмешательства государства в соответствующие общественные отношения. Но не всегда можно четко определить, где заканчиваются интересы публичные и начинаются частные и наоборот. К тому же, это деление усложняется постоянным переходом таких интересов из одного статуса в другой или потенциальной возможностью такого перехода. Иначе говоря, выяснить раз и навсегда, какие интересы являются частными, а какие публичными, невозможно. Специфика гражданского общества состоит в способности делать частные интересы публичными, например, когда рядовой гражданин с помощью имеющихся в обществе институций и средств привлекает внимание к своему нарушенному или нереализованному интересу. В этом случае защита частного интереса через механизмы гражданского общества может привести и к совместному обсуждению возникшей проблемы, и к привлечению внимания общественности. Средства, имеющиеся в распоряжении гражданского общества, могут содействовать привлечению внимания государства к проблеме и соответствующему ее разрешению (к примеру, законодательному урегулированию подобных ситуаций). Наиболее приемлемым, с нашей точки зрения, является такое соотношение гражданского общества и государства,

при котором они находятся в постоянном взаимодействии, определении статуса интересов и их распределении. Стоит учитывать и возможность существования общих интересов, например, по защите прав и свобод человека и гражданина.

Акцентируем внимание на том, что права человека отражают степень вмешательства не только государства в дела институций гражданского общества, но и индивидов – собственников прав в дела других. Так, если человек, используя свое право на свободу совести и вероисповедания, посещает церковь по выходным, ни общественные объединения иного религиозного направления, ни сосед-атеист не вправе препятствовать ему в этом. Иными словами, в гражданском обществе соблюдается принцип реализации личностью своих прав и свобод, которая не должно нарушать права и свободы других. Отсюда следует, что в нем человек вынужден соотносить интересы свои и других, поскольку все частные интересы формально равны [12, с. 15]. Равенство индивидов в правах (а значит, и равные возможности осуществления частных интересов) порождает конфликты определенных прав человека при их реализации. Речь идет о столкновении как нескольких однонаправленных прав, (к примеру, на занятие государственных должностей), так и противоположных по смыслу (права на свободу слова, на защиту чести, достоинства, деловой репутации и т. п.).

В этом смысле именно гражданское общество в целом и его институции, в частности, являются пространством взаимодействия правообладателей, построенном на улаживании конфликтов, возникающих в процессе реализации прав человека, исключительно правовыми средствами. Вместе с тем нельзя согласиться с утверждением, что в гражданском обществе индивиды и их группы стремятся к удовлетворению собственных интересов, но без взаимодействия с другими не могут их достичь [6, с. 5]. Ведь существуют интересы, не предусматривающие взаимодействия с кем-либо, осуществление которых происходит (или может происходить) самостоятельно, без участия в соответствующих общественных отношениях. Например, право на свободное развитие своей личности может быть реализовано как самостоятельно, так и во взаимодействии с другими индивидами, имеющими интерес к его осуществлению

таким же путем. В рамках его реализации каждый может изучать иностранный язык дома, по учебникам и аудиозаписям, а может посещать курсы иностранных языков вместе с группой лиц, которые таким же образом желающих развития своей личности.

Права человека имеют собственную ценность, выражают наиболее общую, безусловную значимость для всех индивидов. В то же время они являются средством установления или признания ценностей, поскольку с их помощью утверждаются ценность человеческой жизни, чести, достоинства, личного пространства человека и т. п. По выражению О. В. Орловой, на основании этих прав и с учетом собственных жизненных приоритетов у человека формируется нормативно-ценностная система, своеобразный внутренний мир, состоящий из внутренних регуляторов его поведения. И если лицо соотносит свое поведение с правовыми требованиями, так как это полезно и необходимо для него, его семьи, общества в целом, у него вырабатывается установка на свободное правовое поведение, равное поведению других. Это, собственно, и является ответственным поведением. Поэтому такое состояние – необходимое условие нормального функционирования гражданского общества [12, с. 18].

С помощью институций гражданского общества часто происходит утверждение прав как ценностей на индивидуальном уровне. Особенно четко это проявляется на уровне таких институций, как семья, общественные объединения и в определенной мере средства массовой информации. Однако такое утверждение прав индивида как ценностей не является одинаковым. Речь идет не только о степени значимости прав для каждого, но и о разнице в толковании последних. Представляется, такая разница основывается на различиях между понятием и концепцией, которую подчеркивал Р. Дворкин [5, с. 198, 199]. К примеру, через такую институцию гражданского общества, как семья, могут утверждаться ценности свободы, равенства и особенно справедливости, которой должны руководствоваться индивиды в отношениях с другими. Итак, когда человек говорит своим детям, что хотел бы, чтобы они не относились к другим несправедливо, и приводит определенные примеры поведения, от которого хочет их отговорить, он не имеет в виду, что значение его слов ограничено этими примерами, поскольку

предполагает, что дети должны руководствоваться понятием справедливости, а не конкретной концепцией. Вот почему права индивида с большой вероятностью не будут иметь одинаковой ценности для лиц, включенных в систему институтов гражданского общества, но, безусловно, будут обладать определенной ценностью.

Обратим также внимание на то, что рассматриваемые нами институции не только взаимодействуют с ценностями, а иногда и сами выступают ими. Примером может быть такой его институт, как семья, являющийся одновременно и институтом, и ценностью. Как отмечал Г. Гегель, «семья представляет собой непосредственную сущность духа, его единство, которое воспринимает себя, следовательно, способ мышления должен содержать самосознание индивидуальности в этом единстве» [2, с. 153]. Поэтому ценностный аспект этой институции гражданского общества проявляется прежде всего в формировании индивидуальности человека, соотнесенной с единством с другими лицами, за счет как родственных связей, так и общих интересов.

Таким образом, можно выделить соответствующие проявления прав человека в отношениях с институциями гражданского общества. Право человека – это: (а) основание создания и функционирования институций гражданского общества, (б) средство реализации интереса (индивидуального или совпадающего), (в) принцип определения границ вмешательства государства в пространство гражданского общества, (г) принцип разделения границ пространства свободы индивидов, включенных в гражданское общество, (д) ценность, (е) средство признания или утверждения ценности. Такое разделение позволяет определить, в каком из названных проявлений права выступают в каждом конкретном случае – в правореализации или в ином использовании их индивидом.

Выражаем солидарность с мнением П. Н. Любченко, что именно права и свободы человека должны составлять стержень структуры правовых отношений современного гражданского общества [10, с. 6]. Это наглядно выражают приведенные проявления прав. Поскольку они являются элементом естественного права в целом, соответственно, служат и средством регулирования отношений – как между индивидами, так и между ними, общественными институциями и го-

сударством. Права человека в гражданском обществе должны быть еще и средством преодоления противоречий и конфликтов хотя бы потому, что определяют пространство свободы индивидов и пределы, за которыми начинается пространство свободы других (и поэтому предупреждают противоречия, возникающие из неопределенности границ), а также содержат некоторые правила разрешения конфликтов (наподобие определения права, действующего в конкретной правоприменительной ситуации). Ценностное значение прав человека в гражданском обществе выражается как на уровне индивидуальном (составляют систему ценностей отдельного человека), так и на институциональном (утверждаются как ценности для определенной группы лиц).

Процесс реализации прав человека предусматривает, что последние могут осуществляться их владельцами как самостоятельно, так и через соответствующие институции гражданского общества и государственные структуры. Основу же реализации прав в социуме составляют общественные объединения, поскольку, в отличие от государства, они обладают влиянием, более весомым, нежели отдельный индивид, и являются независимыми субъектами их реализации.

Эффективность реализации прав человека с помощью институций гражданского общества зависит и от осознания им ценностного содержания отдельного права. Как отмечает О. Н. Похил, осуществление права на защиту прав лицом, а тем более степень его активности при ее реализации в значительной степени зависят от того, насколько правильно это право им осознается и оценивается [15, с. 236].

Именно соответствующие институции, как элемент гражданского общества, могут противостоять силе и влиятельности государства. Ведь одной из характерных черт этого общества при сопоставлении личности и государства является существование определенной прослойки организованных групп людей, прослойки общественности, которая может объединяться и отстаивать свои интересы перед государством, поскольку отдельному индивиду трудно защищать свои права и интересы перед ним самостоятельно [8, с. 102]. При наличии осложнений при этом человек, не чувствующий поддержки соответствующего объединения, остается один на один с государственной структурой. И хотя

формально эти субъекты общественных отношений равны, в действительности же противостояние складывается не в пользу отдельного индивида. В то же время любое общественное объединение имеет больше возможностей, хотя бы потому, что имеет в своем составе несколько индивидов-участников. Соответствующие возможности расширяются и за счет того, что названные объединения могут быть учредителями средств массовой информации, а также собственниками переданного им имущества и осуществлять коммерческую деятельность в установленных законодательством пределах.

Неразвитость институтов гражданского общества (их незначительное количество, недостаточность воздействия на социальные отношения, законодательные препятствия в функционировании и пр.) затрудняет контроль над государственной властью со стороны общественности и может привести к систематическому нарушению прав человека государством в лице его органов и организаций. В этом контексте большое значение приобретает активная деятельность индивидов по созданию и функционированию различных объединений. Считаем справедливым замечание А. В. Петришина: чем пассивнее граждане и общественные объединения, тем активнее должно быть вмешательство со стороны государственной власти [14, с. 8]. Если же общественные отношения, требующие урегулирования, не получают его с помощью имеющихся в распоряжении гражданского общества средств, таковое осуществляется государством. В этом случае пространство названого общества сужается и общественные объединения не могут в полной мере представлять интересы индивидов.

Невмешательство властей в частную жизнь и одновременная ее защита определяются как безусловный показатель существования гражданского общества [3, с. 35]. Одновременно мотивами защиты частной жизни могут быть оправданы случаи применения государственного принуждения, императивных методов защиты и т. п. Институции гражданского общества при этом выступают субъектом контроля за деятельностью государства, используют необходимые средства реагирования на чрезмерное его вмешательство в пространство социума – от освещения в средствах массовой информации соответствующих нарушений прав человека до

обращения в суд.

Изменение способов регулирования общественных отношений – процесс длительный и постепенный. Провозглашая целью общественных преобразований достижение гражданского общества, нельзя оставлять упорядочение некоторых сфер социума на усмотрение объединений граждан или иных институций, так как это может привести к хаосу в этих сферах. Приобретение общественными объединениями определенного воздействия на социальные отношения должно иметь своеобразный переходный период накопления опыта, экстраполяции теоретических положений на действительность и привлечения к своей деятельности как можно большего количества индивидов. В таком случае формирование гражданского общества происходит путем нерезких изменений и, как отмечает А. В. Петришин, государство постепенно передает, а институты гражданского общества перебирают на себя полномочия по контролю над определенными отраслями социальной жизнедеятельности [14, с. 10].

Следует обратить внимание на то, что институции гражданского общества выступают непосредственным соединением интересов отдельных его членов. Конечно, последние могут быть основой не только гражданского, но и других типов обществ, однако не обязательным условием их существования. В этом смысле гражданское общество – совокупность не просто индивидов автономных, а обладающих активностью и возможностью выражать свои интересы как лично, так и через институции этого общества. В социуме человек имеет выбор: самореализация интересов, их самозащита или реализация и защита через общение с другими людьми. Ведь гражданское общество опирается на индивидов, наделенных свободой мыслей, действий и выбора, с кем, когда и ради чего объединяться в различных сферах общественной жизни [7, с. 23]. Лица, включенные в пространство гражданского общества, в основном отличаются активной общественной, политической и правовой позицией и, следовательно, выбирают осуществление своих прав через его институции.

К основным функциям такой институции гражданского общества, как общественные объединения, некоторые ученые относят: (а) текущий контроль и оценку деятельности государственных структур,

(б) социальную адаптацию незащищенных слоев населения, (в) образование и мобилизацию масс, (г) политические акции в поддержку отдельных кандидатов и протесты против действий правительственных структур, (д) использование прессы в целях раскрытия различных злоупотреблений, осуществляемых органами власти [См.: 4, с. 3-6; 11, с. 361, 362]. Приведенный перечень не совсем точен, поскольку он не учитывает действий общественных объединений по реализации прав индивидов. Как представляется, есть смысл предложить функцию содействия осуществлению прав человека, в которой можно выделить 2 направления деятельности этой институции гражданского общества: (а) содействие реализации прав индивидов – участников соответствующего объединения и (б) содействие осуществлению прав человека в целом. Не стоит забывать и о том, что некоторые из объединений граждан (например, правозащитные организации) имеют основной целью помощь в реализации и защите прав. Такие организации имеют (или, по крайней мере, должны иметь), так сказать, профессиональный уровень защиты прав человека. Кроме деятельности по непосредственному восстановлению или предотвращению их нарушения они имеют наиболее благоприятные условия для аналитической деятельности в области прав человека – наподобие подготовки независимых докладов о правах, статистических данных, предложений в законодательство и т. п.

Исследуемые институции служат основой осуществления и защиты прав человека еще и потому, что определенные права реализовывать через эти институции целесообразнее, легче и быстрее, нежели путем самостоятельной деятельности индивида. Это обусловлено тем, что соответствующие институции в состоянии при этом использовать специфические средства, они также более обеспечены необходимыми ресурсами, а их мобильность и инновационность положительным образом влияют на реализацию и защиту прав индивида.

Нельзя упускать из виду, что для гражданского общества характерно не только наличие определенного количества влиятельных объединений, но и их сплоченность в вопросах осуществления и защиты прав человека. По нашему убеждению, в этом смысле соответствующие институции являются сложной структуриро-

ванной совокупностью, которой присуще определенное новое качество. Так же, как право объективно определяется не просто как совокупность, а как система норм, поэтому нельзя утверждать, что право равно отдельной норме, так как при этом возникает признак системности, определенное новое качество права [1, с. 87], так и институты гражданского общества – это не просто совокупность индивидов, а своеобразная качественная общность, основанная на отдельных интересах, но направленная на соотнесение их с интересами других лиц и соответствующих институций, на осуществление и защиту прав человека.

Как отмечает А. А. Чемшит, сейчас в украинском обществе интересы различных социальных групп довольно противоречивы и не имеют многих точек соприкосновения, солидарности и взаимной ответственности [18, с. 130]. Это порождает такое состояние социума, в котором общественные объединения не представляют влиятельной общности. Они существуют как разрозненные неправительственные организации, деятельность которых заключается в удовлетворении интересов небольшой прослойки социума, причем ими провозглашаются одни цели, а в действительности выполняются совсем иные, связанные с приобретением материальных и нематериальных благ для своих основателей, иногда участников. Наконец, использование права на свободу объединения в политические партии и общественные организации как средства, а не цели деятельности индивидов уменьшает авторитет этих объединений как институций гражданского общества в целом.

Таким образом, институции гражданского общества – это основа реализации и защиты прав человека, поскольку они достаточно влиятельны и независимы от государства, могут использовать специфические средства осуществления прав индивидов, представляют собой пространство их совпадающих интересов и коммуникации. Выбор лицами осуществления и защиты своих прав с помощью таких институций основывается на их правовой активности и осознании ценностного содержания соответствующих прав.

Список литературы: **1**. *Алексеев С. С.* Теория права: моногр. / С. С. Алексеев – М. : Изд-во БЕК, 1995. – 320 с. **2**. *Гегель Г. В. Ф.* Основи філософії права або Природне право і державознавство / Г. В. Ф. Гегель ; пер. з нім. Р. Осадчука та М. Кушніра. – К. : Юніверс, 2000. – 336 с. **3**. Гражданское общество: истоки и современность / науч. ред. *И. И. Кальной*. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2000. – 256 с. **4**. Громадські об'єднання в

Україні : навч. посіб. / за ред. *В. М. Бесчастного*. – К. : Знання, 2007. – 415 с. **5**. *Дворкін Р.* Серйозний погляд на права / Р. Дворкін ; пер. з англ. А. Фролкін. – К. : Основи, 2000. – 519 с. **6.** *Керимов Д. А*. Гражданское общество и правовое государство / Д. А. Керимов // Право и образование. – 2004. – № 1. – С. 5–16. **7.** *Корчевна Л.* До питання про концептуальну єдність моралі і права / Л. Корчевна // Юрид. Україна. – 2004. – № 6. – С. 11–14. **8.** *Кравчук В*. Місце і роль громадських організацій у громадянському суспільстві / В. Кравчук // Підпр-во, госп-во і право. – 2003. – № 9. – С. 102–104. **9.** *Крижанівський А. Ф.* Громадянське суспільство і механізм дії права: проблеми співвідношення і взаємодії / А. Ф. Крижанівський, О. О. Крезе // Актуал. пробл. держави і права : зб. наук. пр. – О.: Юрид. літ., 2003. – Вип. 21. – С. 22–27. **10.** *Любченко П. М*. Громадянське суспільство: концептуальні особливості інтерпретації / П. М. Любченко // Держ. буд-во та місц. самовряд. : зб.наук. пр. – Вип. 6. – Х. : Право, 2003. – С. 3–15. **11.** *Новак В*. Неурядові організації або соціальне партнерство між державою і громадянським суспільством: зарубіжний досвід / В. Новак // Вісн. Нац. акад. держ. управління при Президентові України. – 2005. – № 1. – С. 359–364. **12.** *Орлова О. В*. Автономия личности и автономия гражданского общества / О. В. Орлова // Гос-во и право. – 2006. – № 1. – С. 12–18. **13.** *Петришин О.* Громадянське суспільство і держава: питання взаємовідносин / О. Петришин // Вісн. АПрН України. – 2006. – № 4. – С. 3-12. **14.** *Петришин О. В.* Громадянське суспільство: особливості формування концепції та становлення / О. В. Петришин // Пробл. законності : респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2001. – Вип. 50. – С. 6–13. **15.** *Похил О. М*. Вплив правової культури на реалізацію права громадян на захист своїх конституційних прав / О. М. Похил // Пробл. законності: акад. зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2010. – Вип. 107. – С. 230–237. **16.** *Розова Т. В.* Специфіка становлення громадянського суспільства в Україні : моногр. / Т. В. Розова, В. Ю. Барков. – О. : Юрид. літ., 2003. – 336 с. **17.** *Тодика Ю*. Конституційні засади формування громадянського суспільства в Україні / Ю. Тодика // Вісн. АПрН України. – 2003. – № 1. – С. 34–44. **18.** *Чемшит А. А*. Оптимизация взаимодействия институтов государства и гражданского общества как доминанта эффективности политической системы / А. А. Чемшит // Грані. – 2003. – № 6. – С. 127–132.

ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК ОСНОВА ІНСТИТУЦІЙ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Размєтаєва Ю. С.

Стаття присвячена реалізації й захисту прав людини за допомогою інституцій громадянського суспільства. Визначаються форми прояву прав людини стосовно останніх. Обґрунтовується, що відповідні інституції складають основу здійснення прав людини, в тому числі за рахунок правової активності індивідів.

Ключові слова: права людини, громадянське суспільство, інституції громадянського суспільства, реалізація й захист прав людини, правова активність.

HUMAN RIGHTS AS THE BASE OF CIVIL SOCIETY INSTITUTIONS

Razmetaeva Y. S.

Article focuses on the implementation and protection of human rights through the institutions of civil society. Forms of manifestation of the human rights of the institutions of civil society have been defined. It is found that the relevant institutions are the basis of human rights in this society, including through legal activity of individuals.

Key words: human rights, civil society, institutions of civil society implementation and protection of human rights, the legal activity.

Поступила в редакцию 25.03.2013 г.

УДК 340.11

М. Г. Хаустова,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПРАВОВАЯ СИСТЕМА УКРАИНЫ СРЕДИ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ СОВРЕМЕННОСТИ

На основании анализа различных типологий правовых семей установлено, что национальную правовую систему Украины необходимо считать правовой системой переходного типа, стремящейся к романо-германской правовой семье и являющейся ее своеобразным ассоциированным членом. Обосновывается, что правовая система Украины относится к восточноевропейской группе романо-германской правовой семьи.

Ключевые слова: правовая система, правовая семья, восточноевропейская правовая семья, славянская правовая семья, евразийская правовая семья, романо-германская правовая семья.

Раскрывая вопрос определения национальной правовой системы Украины на правовой карте мира, отметим, что в юридической литературе не существует единодушия мнений ученых по поводу характеристики современных правовых систем постсоциалистических стран Восточной Европы.

Каким же путем трансформироваться: присоединиться к одной из функционирующих правовых семей современности или пойти своим путем, создавая евразийскую правовую семью? Большинство ученых убеждены, что тенденции развития правовых систем этих государств позволяют считать, что они движутся в направлении присоединения к германской подгруппы в семье романо-германского права. Следует при этом признать факт, что они уже постепенно отошли от своего социалистического прошлого [2, с. 19].

Отдельные аспекты указанной проблемы уже исследовались такими теоретиками права, как С. С. Алексеев, Х. Бехруз, Л. А. Луць, Н. М. Онищенко, А. В. Малько, Н. И. Матузов, Н. Н. Марченко, А. Х. Саидов, В. М. Синюков, Ю. А. Тихомиров и др.

Правовые системы большинства стран постсоветского пространства уже соответствуют 2-м из 4-х основных требований, предъявляемых к правовым системам семьи романо-германского права, а имен-

но методологическим и инфраструктурным требованиям. По этим критериям современные правовые системы государств постсоветского пространства отличаются от семьи романо-германского права лишь некоторыми особенностями.

Однако некоторые правоведы имеют другое мнение. Например, С. С. Алексеев подчеркивает, что национальные правовые системы этих стран относятся к отдельной правовой системе, которую он именует «система традиционного неотдиференцированного типа» или «Право Востока», оперируя фактически новым термином для обозначения указанных правовых систем – «византийское право». «Византийское право», опираясь на постулаты православия, с учетом своих внешних форм отличается роскошью и украшательством, поразительной способностью создавать видимость, т. е. это такой важный, величественный и благообразный фасад, за которым в конечном итоге творит свои дела власть азиатско-теократического типа – власть с преобладающими авторитарными характеристиками [1, с. 73]. Эта позиция специалиста (касаемо «византийского права») вызвала активную дискуссию в научных кругах, прежде всего с историко-правовой содержательной стороны названной гипотезы [12, с. 26].

По нашему мнению, можно выделить 4 концепции принадлежности правовой системы Украины к определенной семье – славянской, евразийской, романо-германской и восточноевропейской. Кроме того, некоторые исследователи обосновывают тезис, что национальная правовая система Украины тяготеет к восточноевропейской правовой традиции и возвращается в семью романо-германского права. Рассмотрим эти концепции подробнее.

С точки зрения В. М. Синюкова, культурно-историческая специфика правовых ценностей славянских стран позволяет говорить о самостоятельной славянской правовой семье, ведущим элементом которой является правовая система России. Объясняя самобытность славянской правовой семьи и российской правовой системы, она связывает ее с государственностью южных и восточных славян, которая сложилась в VI-IX веках, с самостоятельной культурной традицией этих народов, с влиянием Византийской империи, которая длительное время была оплотом православия и восточноевропейской культуры

[12, с. 208].

Основным доказательством в пользу выделения отечественной правовой системы как относительно самостоятельной правовой семьи является наличие славянского правового сообщества, основанного на «значительной культурно-исторической специфике правовых ценностей славянских стран», на глубинных «национальных, духовных, исторических, социальных и юридических основаниях в правовой культуре России и в ряде восточноевропейских стран» [12, с. 209].

Сторонники отнесения правовой системы Украины к славянской правовой семье исходят из того, что эта правовая семья, как самостоятельная ветвь правовой цивилизации, имеет следующие особенности:

– самобытность русской государственности, которая не исчезает даже после длительных и массовых заимствований иностранных управленческих и конституционных форм;

– специфические условия экономического прогресса, для которых характерна опора на коллективные формы хозяйствования;

– формирование особого типа социального статуса личности, для которого присуще преимущество коллективных элементов правосознания и негибкость линий дифференциации личности и государства;

– тесная связь традиционной основы права и государства со спецификой православного направления христианства с его акцентами не на мирском жизнепонимания Бога и человека (католицизм), тем более не на благословении и корысти (протестантизм), а на духовной жизни человека с соответствующими этическими нормами (нестяжательство, благочестие и т. п.);

– наследование через Византию законодательных традиций римского права [12, с. 214, 215].

С точки зрения некоторых ученых, подобные характеристики в той или иной мере присущи не только российской, но и украинской правовой культуре.

Выражая свое отношение к идее выделения славянской правовой семьи наряду с иными семьями на основании новых, уточненных критериев, заметим, что она, безусловно, заслуживает всяческой поддержки, дальнейшего изучения и развития. Те государственные, социально-экономические, духовные, этнические и религиозные факторы, обуславливающие общность правовых сис-

тем славянских народов и их самобытность относительно правовых систем других государств, должны всегда учитываться. Однако, вводя этические, религиозные и иные уточненные критерии относительно процесса выделения национальных правовых систем славянских народов в отдельную правовую семью, для последовательности мы должны сделать то же самое и для типологии правовых систем других стран (например, арабских). Иначе это будет решение частного, «славянского» вопроса, а не общей научной проблемы, касающейся типологии правовых систем всех без исключения государств [8, с. 570, 571].

Итак, каждая национальная правовая система является самобытной, уникальной, хотя и каждая имеет общее (признаки и черты) с иными системами. Одни правовые системы имеют больше общего, другие, наоборот, наделены более специфическими, уникальными особенностями [4, с. 572].

Некоторые ученые относят правовую систему Украины к *евразийской правовой семье.* Как считает Ю. М. Оборотов, утверждение самостоятельности существования указанной семьи связано с сохранением национальной правовой культуры Украины, что не может быть ни подорвано правовой аккультурацией на фоне осуществления идей вхождения в Европейский Союз и Совет Европы, ни построением законов между правовыми системами, составляющих евразийскую правовую семью. Украинское право, с точки зрения теоретика, имеет сложную «метафизику» [6, с. 24, 25], фундаментальная особенность которого заключается в том, что сущность права очень трудно идентифицируется его формой. Характерными чертами отечественного права как феномена украинской ментальности является:

– преимущество в источниках русского правового сознания не формально-догматических и природно-практических факторов, а морально-этических и духовно-религиозных явлений человеческого бытия;

– генезис правового сознания главным образом путем непосредственного вхождения в сущность жизни, а не через усвоение какой-то рациональной схемы поведения, внешнего приказа или авторитета;

– наличие собственного, структурно неповторимого набора выразительных средств права, в том числе неформальных, прямо связанных с общественным сознанием и поведе-

нием регуляторов, отличающихся от классических технико-кодификационных систем зарубежных стран.

Специфическими принципами права в евразийской цивилизации является акцент на обязанностях, а не на правах граждан, приоритет интересов государства перед интересами граждан, тенденция объединения права и идеологии, отсутствие четкой границы между публичным и частным правом и др.

Мнение о том, что российская и украинская правовые системы образуют особую евразийскую правовую семью, отличающуюся от романо-германской и иных правовых семей, поддерживают авторы монографии «Российское государство и правовая система. Современное развитие, проблемы, перспективы» под редакцией Ю. М. Старилова. По их мнению, именно учет российской правовой ментальности, ее правокультурних традиций дает основание для вывода об этом [9, с. 301]. Определяющими факторами выделения постсоветских правовых систем в самостоятельную правовую семью, как считают исследователи, служат не только формальные критерии как совокупность источников права или ведущих институтов и отраслей, а исторический генезис национальных правовых систем, общность многих социальных, политических, структурных и специально-юридических характеристик национального права, глубинных исторических, культурных и этнических традиций, обусловленных длительным периодом пребывания республик в составе СССР, их ассимиляцией с русской правовой культурой и национальной ментальности их народов [9, с. 302].

Известный русский теоретик права Ю. А. Тихомиров, изучая проблемы сравнительного правоведения, справедливо заметил, что каждое государство в процессе исторического развития накапливало, сохраняло и приумножало свои правовые концепции, традиции правовой культуры, специфические правовые институты. Каждый народ имеет свою так называемую «правовую визитную карточку» [11, с. 176]. Это то, что известные немецкие исследователи проблем сравнительного правоведения и частного права К. Цвайгерт и Х. Кьотц назвали «правовым стилем» [15, с. 107, 108].

Углубленное изучение стиля правовых систем Украины, России и иных республик бывшего СССР, как и любой правовой системы, не только откры-

вает объективные правовые закономерности развития социума, но и отражает историческую традиционность взаимосвязи государства и личности, государства и общества и вместе с тем предоставляет возможность последнему определиться с местом и ролью в истории человечества.

Часть ученых считает, что республики бывшего СССР, в том числе и Украина, со своими правовыми системами входят *в семью романо-германского права,* объясняя это тем, что они принадлежали к романо-германской правовой семье исторически [14, с. 556, 557]. Конечно, социалистические революции, которые происходили в указанных государствах, трансформировали их правовые системы. Однако основные различия социалистического права и романо-германского, по мнению этих ученых, содержались в области правовой идеологии (приоритет интересов государства над правами индивида, запрет частного права, признание руководящей роли Коммунистической партии и т. п.). Эта разница исчезает с отказом республик от социалистического пути развития.

Как отмечают Р. Давид и К. Жоффре-Спинози, Украина и Россия всегда входили в романо-германскую правовую семью. Российская юридическая наука немало позаимствовала из византийского права (т. е. из римского) и из стран континентальной Европы, придерживающихся также романской системы. Правда, существовали оригинальные русские обычаи и акты, действовавшие в XVIII в., оригинальные французские и немецкие обычаи и ордонансы. Но как и во Франции и Германии в XVIII в., в России не существовало никакой другой правовой науки, кроме романской [3, с. 192]. Итак, категории украинского права охватываются романской системой. Концепцией права, принятой в отечественных и российских университетах и в юридической практике, была романская концепция [4, с. 580]. Российские и украинские юристы никогда не считали право продуктом судебной практики. Как и немецкие и французские юристы, нормы права они также рассматривали как нормы поведения, предназначенные для индивидов, и формулировать которые предстоит доктрине или законодателю, а не судье [3, с. 118; 4, с. 580]. Как подчеркивал Р. Давид, бывшие республики СССР не имели настолько полных кодексов, как другие страны Западной Европы, но «готовы были их иметь» [3, с. 118].

М. Антокольская подчеркивает, что право бывших советских республик относят к законодательной традиции стран Запада, что видно из исторических и философских корней. Даже тоталитаризм советского времени (как и нацистская эра) «была довольно западным феноменом» [16, P. 392].

Правовая система Украины является составной частью современного европейского права, что естественно. За период своего исторического этногенезиса украинский народ проявил себя органической составляющей европейского сообщества. Эти народы, несмотря на всю сложность политических взаимоотношений, создавали общее культурное и политико-правовое наследство. В силу своего географического и геополитического положения Украина находилась в сфере перекрестных влияний азиатско-кочевого, ориентально-византийского и европейского миров, по-разному интегрируя их. И все же решающим вектором ее социокультурной и политико-правовой ориентации была европейская цивилизация, что первым аргументированно доказал М. Грушевский. К концу XVIII в. и государственность, и правовая система Украины испытывали ощутимое влияние правового поля общеевропейской цивилизации, хотя и с самобытными особенностями в государственно-правовом развитии [7, с. 233].

Как подчеркивает А. В. Мицкевич, Украина и Россия вряд ли смогут выбрать «самобытный» опыт без ориентации на международное развитие права, не рискуя снова оказаться в международной изоляции. Нашему государству предстоит жить не в какой-то особой правовой семье, а в содружестве и взаимодействии со всеми правовыми системами мира [5, с. 19].

Для этого правовые системы Украины и России, конечно же, должны идти своим путем, но вместе с основными правовыми системами современности. При этом не следует избегать ориентира на международно-правовые передовые зарубежные юридические стандарты, в частности, романо-германской правовой семьи. Такого же мнения придерживается и М. Н. Марченко в утверждении, что нет необходимости доказывать, что право бывших советских республик исторически, географически и частично даже духовно находится ближе к романо-германскому праву, чем к другим правовым семьям и системам права. Более того, по его убеждению, с развитием законода-

тельства (в основном в виде новых законодательных актов) русское и украинское право (как об этом свидетельствуют многочисленные факты) все больше с ним сближается и тем самым активно обогащается. Однако это не дает никакого повода для категоричного отнесения правовых систем этих республик к романо-германской правовой семье, отождествления или растворения права российского в романо-германском [8, с. 594].

Достаточно важным, с точки зрения этого правоведа, при таком взаимодействии российской правовой системы с романо-германской правовой семьей не только сохранять ее самобытность, но и усиливать ее потенциальные возможности, с тем чтобы это был процесс именно взаимной интеграции, природного сближения, а не одностороннего поглощения и постепенного подавления самобытности и возможностей одной правовой системы другой или правовой семьей.

Как подчеркивает А. Х. Саидов, именно романо-германская правовая семья оказывает России и Украине не только исторически оправданный, согласованный набор юридических конструкций (правопонимание, система и источники права, правоприменение и пр.), но и иные преимущества, связанные с признанием общепризнанных принципов и норм международного права частью правовых систем двух государств [10, с. 377, 378].

Все приведенные рассуждения показывают, что выбор романо-германской правовой семьи для Украины и России в XXI ст. в основном остается правильным.

Отметим, что в правовой литературе можно встретить и иные взгляды ученых, которые правовую систему Украины относят *к восточноевропейской правовой семье,* сформировавшейся в рамках восточноевропейской правовой традиции. Их утверждения основываются на анализе периода формирования традиции права в Украине и становления мировоззренческих основ национальной правовой системы. Исходя из этого современную правовую систему Украины, как и другие восточноевропейские правовые системы – России, Беларуси, они относят к особой, восточноевропейской группе романо-германской правовой семьи [13, с. 69]. Эти системы находятся на переходной стадии развития и в определенной степени сохраняют черты той прежней системы, из которой они происходят. Чем это подтвердить? Если ставить акцент

на господствующей правовой культуре и правосознании, то Украина действительно имеет свою самобытность, которая характеризуется славянскими корнями. А если считать доминирующей юридическую технику (структуру источников и системы права, особенности способов толкования и процесса правоприменения), то она имеет все черты, характерные для романо-германской правовой семьи [7, с. 233, 234].

Главными чертами восточноевропейской традиции права являются: а) ограниченность мировоззренческих основ права, как правило, христианским учением в его православной интерпретации или учением, которое напоминает его; б) склонность к толкованию права как положительного закона, содержание которого обусловлено не столько природными предписаниями, сколько потребностями общества, которые лучше знает государство; в) организация и проведение законотворческих, исследовательских и иных работ в области права по инициативе «сверху»; г) ограниченность творческих поисков и как результат – потеря должного авторитета и значения юриспруденции; д) опасение чрезмерного расширения сферы частноправового регулирования, стремление обеспечить максимально возможные контроль и вмешательство государства в отношения частных лиц; е) акцентирование внимания главным образом не на правах, а на обязанностях участников правоотношений и др.

Опираясь на приведенное, следует констатировать, что украинская правовая традиция является мощной, уникальной, сложившейся тысячелетиями, которая сохранила самобытность и своеобразие, несмотря на все государственные, политические, экономические и социальные катаклизмы. И не стоит ей опасаться причисления к западной традиции, зачисления в романо-германскую правовую семью. Тысячелетняя история Украины доказала, что это нисколько не повлияет на ее характер и значимость. И не нужно отрицать прошлого, когда-то существовавшего, наоборот, из богатой культурно-правовой традиции Украины необходимо взять основное, лучшее, суметь его понять и оценить, а негативные признаки попытаться нивелировать. Историко-культурному фактору необходимо уделять особое внимание, но не в плане изменений или новой интерпретации, а в смысле истинного понятия традиций, менталитета, уклада жизни, институтов украинской правовой традиции. Именно это позволит сохранить уникальность и своеобразие, которые невоз-

можно уничтожить никакими реформами или законодательными актами. С учетом этого можно утверждать, что *правовая система Украины тяготеет к восточноевропейской правовой традиции и возвращается в семью романо-германского права*.

Главным ориентиром в постепенном присоединении правовой системы Украины к семье романо-германского права должен стать принцип верховенства права, цель которого − не просто формальное обеспечение порядка, предусмотренного законами и иными нормативными актами, установленными государством, а утверждение такого правопорядка, который ограничивает произвол государственной (прежде всего исполнительной) власти, ставит ее под контроль общества, создавая для этого соответствующие правовые механизмы.

Таким образом, ответ на вопрос, к какой же правовой семье следует относить Украину, зависит от того, каким правовым путем идет наше общество, от осуществляемой в государстве правовой политики, которая отражается в принятых политико-правовых решениях, законодательстве, правовых ценностях, направлениях профессиональной подготовки юристов и др. Правовая политика Украины позволяет сделать вывод о ее европейском выборе. Стратегическое направление современного Украинского государства – вхождение в европейское пространство – объективно и исторически обусловлено ее национальным, культурным и правовым развитием.

Список литературы: **1.** *Алексеев С. С.* Право на пороге нового тысячелетия: некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи: моногр./ С. С. Алексеев.– М.: Статут, 2000. – 256 с. **2.** *Бехруз Х.* К вопросу плюрализма теоретических концепций классификаций постсоветских правовых систем / Х. Бехруз // Держава і право: зб. наук. пр. – Вип. 20. – К.: ІДП НАН України, 2003. – С. 18-29. **3.** *Давид Р.* Основные правовые системы современности: моногр. / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М.: Междунар. отношения, 1998. –399 с. **4.** *Марченко М. Н.* Сравнительное правоведение : учебник.– [2-е изд., перераб. и доп.] / М. Н. Марченко.– М.: Проспект, 2011. – 784 с. **5.** *Мицкевич А. В.* Источники (формы выражения) права российского: Историко-теоретический очерк / А. В. Мицкевич // Закон: создание и толкование. – М.: Норма, 1998.– С. 17-32. **6.** *Оборотов Ю. Н.* Традиции и новации в правовом развитии: моногр. / Ю. М. Оборотов. − Одесса: Юрид. лит., 2001. – 147 с. **7.** Правові системи сучасності: навч. посіб. [для магістратів права] / відп. ред. *Ю. С. Шемшученко.* – К.: Юрид. думка, 2012. – 492 с. **8.** Проблемы теории государства и права: учебник / под ред. *М. Н. Марченко*. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Норма : ИНФРА – М.: 2012.– 784 с. **9.** Российское государство и правовая система: Современное развитие, проблемы, перспективы / под ред. *Ю. Н. Старилова*. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1999. – 704 с. **10.** *Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): учебник /А. Х. Саидов; под ред. В. А. Туманова. – М.: Юристъ, 2004. – 448 с. **11.** *Синюков В. Н.* Правовые системы и правовые семьи / В. Н. Синюков // Теория гос-ва и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – Сара-

тов: Изд-во Сарат. ун-та, 1995. – 454 с. **12.** *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию / В. Н. Синюков.– [2-е изд., доп.]. – М.: Норма, 2012. – 672 с. **13.** *Скакун О. Ф.* Общее сравнительное правоведение: Основные типы (семьи) правовых систем мира: учебник [для студ. вузов]. – К.: Вид. дім «Ін Юре», 2008. – 464 с. **14.** *Скакун О. Ф.* Теория государства и права: (Энциклопед. курс): учебник / О. Ф. Скакун. – Х.: Эспада, 2005. – 657 с. **15.** *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частого права: – [В 2-х Т.– Т. 1: Основы] /пер. с нем. –М.: Междунар. отношения, 1998. – 479 с. **16.** *Antokolskaia M.* Russian Law from a Comparative Law Perspective. / M. Antokolskaia. – Moskva, 2006. – P. 392.

ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ СЕРЕД ПРАВОВИХ СИСТЕМ СУЧАСНОСТІ
Хаустова М. Г.

На підставі аналізу різних типологій правових сімей установлено, що національну правову систему України потрібно вважати правовою системою перехідного типу, що прагне до романо-германської правової сім'ї і є її своєрідним асоційованим членом. Обґрунтовується, що правова система України належить до східноєвропейської групи романо-германської правової сім'ї.

Ключові слова: правова система, правова сім'я, східноєвропейська правова сім'я, слов'янська правова сім'я, євразійська правова сім'я, романо-германська правова сім'я.

THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE AMONG LEGAL SYSTEMS OF THE PRESENT
Haustova M. G.

Based on the analysis of different typologies of legal families it was found that the national legal families it was found that the national legal system of Ukraine should be considered the legal system of the transitional period, striving for Romance and German legal family and being its original associated member. It is justified that the legal system of Ukraine reters to the group of Romance and German legal family of Eastern Europe.

Key words: Legal system, legal family, legal family of Eastern Europe, Slavonic legal family, Eurasion legal family, Romance and German legal family.

Поступила в редакцию 17.02.2013 г.

УДК 340.15:340.11

Д. А. Шигаль,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ОСНОВАНИЯ ВЫДЕЛЕНИЯ ИСТОРИКО-ПРАВОВОГО СРАВНИТЕЛЬНОГО МЕТОДА

В данной статье исследуется влияние предметной сферы науки истории государства и права на её методологию. Делаются выводы об интегративном характере историко-правовой науки и необходимости разработки нового средства

специально-научного познания – историко-правового сравнительного метода. Рассматриваются варианты решения ряда важных методологических проблем, связанных с более чётким разграничением предмета и метода науки исторической, правовой и истории государства и права.

Ключевые слова: сравнительный метод, историко-правовой сравнительный метод, сравнительно-правовой метод, сравнительно-исторический метод, историко-правовая наука, сравнительное правоведение.

По меткому высказыванию известного правоведа М. М. Файзиева, в науке существует определенная закономерность: в период ее развития существенно возрастает внимание к методологическим проблемам, что обусловлено прежде всего увеличением количества и усложнением задач, стоящих перед учеными [21, с. 4]. Исходя из этого соображения следует констатировать тот факт, что отечественная наука истории государства и права в последние годы демонстрирует устойчивые тенденции если и не бурного своего развития, то по крайней мере качественного обновления традиционных подходов к изучению историко-правовой реальности. Разработка методологических проблем является необходимым условием эволюции этой науки. Будучи неотъемлемой частью историко-правовой науки, методология истории государства и права направлена на обоснование исторического знания и обеспечение его основополагающими принципами и методами научного познания. Характерно, что разрыв между существовавшей потребностью объективного осмысления истории государственно-правовых явлений и способностью историков-правоведов его удовлетворить начинает сокращаться, а в повестку дня включаются вопросы, связанные с разработкой новых методологических средств и приемов исследования историко-правового прошлого.

Цель этой статьи – попытка обосновать необходимость выделения в науке истории государства и права нового средства историко-правового познания – историко-правового сравнительного метода. Актуальность выбранной темы обусловлена в первую очередь увеличением внимания к проблемам методологии правовой науки, в частности, к теории компаративного метода. Научная новизна публикации заключается в том, что впервые в отечественной историко-правовой науке предпринимается попытка модифицировать и приспособить общенаучный сравнительный метод к ее методологическим потребностям

для обогащения гносеологического потенциала.

Вопросы, связанные с природой сравнительного метода, его теорией и эпистемологией в историко-правовой науке, в своих научных работах так или иначе исследовали такие известные дореволюционные, советские и современные ученые-правоведы, как В. И. Бартон, Х. Бехруз, А. В. Бочаров, В. В. Иванов, Д. А. Керимов, М. М. Ковалевский, И. Д. Ковальченко, Д. В. Лукьянов, Л. А. Луць, М. М. Масленников, Б. Г. Могильницкий, А. В. Петришин, С. П. Погребняк, А. Х. Саидов, И. Г. Ситар, О. Л. Чорнобай, О. Ф. Скакун, В. М. Сырых, А. А. Тилле, М. М. Файзиев, Г. В. Швеков [См.: 3-5, 8-14, 16-18, 20-22] и др. Вместе с тем, несмотря на значительное внимание к историко-правовой компаративистике, проблема обеспечения науки истории государства и права собственным специально-научным средством проведения сравнительных исследований до сих пор остается практически не решенной.

В научной юридической литературе по вопросам теории и особенностей применения сравнительно-правового метода довольно часто можно встретить утверждение, что предметом сравнительного правоведения кроме сравнительного изучения основных правовых систем современности служит также исследование сравнительно-исторических правовых проблем [17, с. 29, 30]. На этом основании некоторые ученые выделяют диахронный (исторический) и синхронный сравнительно-правовой анализ, отмечая при этом, что чаще всего предметом сравнительного правоведения выступают все-таки действующие правовые системы [См.: 17, с. 45; 12, с. 494]. Подчеркивается также и распространение в современных условиях так называемого «бинарного сравнения», при котором возможно как диахроническое, так и синхроническое сравнение [12, с. 494].

В связи с этим возникает вопрос относительно целесообразности распространения сферы действия сравнительно-правового метода на историко-правовую совокупность. Такая постановка проблемы объясняется прежде всего следующим. Во-первых, историческое познание характеризуется своей ретроспективностью, существенно влияющей на содержание любого общенаучного или специально-научного метода, приводя к его соответствующей «исторической» трансформации. Во-вто-

рых, для исследования отдельных сторон исторического прошлого как объекта исторической науки в целом, которого в ее методологии был разработан ряд специально-научных средств исторического познания, в частности, историко-генетический, историко-типологический, историко-системный, историко-сравнительный и другие методы. В-третьих, историко-правовой материал является предметом науки истории государства и права как обособленной отрасли науки общеисторической. Все это и заставляет задуматься как над разграничением предметных сфер правовой и исторической науки, так и над тем, необходимо ли наделять сравнительно-правовой метод исторической компонентой и если да, то в каком объеме. Еще один вопрос, который закономерно следует из сказанного выше: существуют ли сегодня основания для выделения в методологии науки истории государства и права историко-правового сравнительного метода как разновидности общенаучного сравнительного метода [23].

Думаем, ответ на поставленные вопросы лежит в основном в плоскости определения предмета науки истории государства и права в той ее части, которая и направлена на исследование исторического прошлого. Вполне очевидно, что упомянутая наука по объему исследуемых проблем намного шире соответствующей дисциплины, сформированной на ее основе, поскольку рядом с историко-правовым познанием она занимается методологией и включает ряд вспомогательных и специальных дисциплин, изучающих отдельные аспекты исторического процесса (например, источниковедение, историографию, хронологию и др.).

Согласно распространенной формулировке предмет истории государства и права как науки и учебной дисциплины состоит в исследовании возникновения, развития и функционирования государства и права стран, оказавших наибольшее влияние на историю государственности, а также в анализе содержания государственно-правовых процессов, развивающихся в определенном времени и пространстве, в исследовании присущих им причинно-следственных связей и в раскрытии конкретно-исторических закономерностей [6, с. 7]. Определение предмета науки истории государства и права отображает автономность феноменов государства и права. Известный ученый-правовед М. А. Дамирли по

этому поводу замечает, что «право и государство, выступая в качестве самостоятельных сложных систем, являются объектами соответственно правоведения и государствоведения», что позволяет вести речь отдельно об истории государства и об истории права [7, с. 13]. Вне всяких сомнений, такой несколько дихотомический взгляд на историю государства и права вполне обоснован и помогает решить некоторые задачи методологической направленности. Однако, если исходить с точки зрения, что основной источник действительно объективного знания об истории государства – это историко-правовой документ, то обособленность государства и права как феноменов становится довольно условной. Иначе говоря, в контексте исторического познания изучение государства начинается и продолжается в историко-правовом поле. Таким образом, объект и предмет истории государства и права как науки и учебной дисциплины органически объединяют историческое прошлое и феномен права в самом широком смысле. О правильности этого тезиса свидетельствует и то специфическое место, которое занимает в научном познании история государства и права. Схематически это можно отобразить следующим образом:

Рис. 1 Место науки истории государства и права в научном познании

Из предложенной схемы следует, что наука истории государства и права является как исторической, так и правовой, в чем, собственно, и проявляется ее специфичность. Кстати, именно вследствие своего интегративного характера она в широком понимании довольно часто определяется как историко-правовая. Заслуживает внимания утверждение

М. А. Дамирли (хотя он и различает историю государства и историю права), что «историко-правовое познание... можно считать разновидностью как правового, так и исторического познания. В таком качестве ему присуща вся специфика и того, и другого; оно также является отражением их реального состояния. Именно это двоединство – главное в определении его специфики. Одновременно оно является и «ремеслом историка», и «юридическим ремеслом», что совсем не предполагает параллельности или очередности использования в мышлении исторического и юридического. Историко-правовое познание следует интерпретировать как единый мыслительный процесс...» [7, с. 7].

Интегративность науки истории государства и права (кроме того, что она прямо определяет содержание и специфику историко-правового познания) также влияет и на методологию последнего в части методов научного исследования. Действительно, если эта наука находится на пересечении предметных сфер − исторической и правовой, совершенно очевидно, что и ее методы с неизбежностью будут подвергаться перекрестному влиянию «исторического» и «правового». Иными словами, ее методология (как и предмет) имеет историко-правовой характер, предусматривающий прежде всего наличие собственных специально-научных методов, сформированных на основании методов исторической и правовой науки. Если мы ведем речь о сравнительном методе в историко-правовой науке, следует исходить из того, что соединение сравнительно-исторического и сравнительно-правового методов как средств научного познания, соответственно, исторической и правовой науки обусловливает появление новой разновидности общенаучного сравнительного метода – историко-правового сравнительного.

По поводу разработки новых методов научного познания известный ученый-историк И. Д. Ковальченко отмечал: если необходимо радикальное переосмысление существующей научной традиции (в онтологическом, гносеологическом и методологически-логическом отношении), новые способы и стиль научного мышления, а также метод могут быть привнесены из иной области науки или разработаны на основе оригинальной идеи. В то же время он предостерегал, что все это «никоим образом не превращает метод в исключительно субъективное познавательное средство, поскольку

возможность для получения принципиально нового знания, перехода знания на качественно новый уровень готовится предыдущим развитием знания, то есть имеет объективную предпосылку, а не осуществляется по вдохновению и внезапно, как иногда считают» [11, с. 45]. По нашему мнению, уровень развития историко-правовой науки на современном этапе позволяет вести речь о выделении среди других используемых ею специально-научных методов историко-правового сравнительного метода. Конечно же, одних соображений (пусть даже и логически обоснованных) недостаточно для полноценного научного оформления нового средства познания. Необходимо еще для этого разработать такие обязательные структурные элементы метода, как его теорию, методику и технику. Однако сама постановка вопроса о разграничении предметных сфер и методологии науки исторической, правовой и истории государства и права способна разрешить ряд важных методологических проблем.

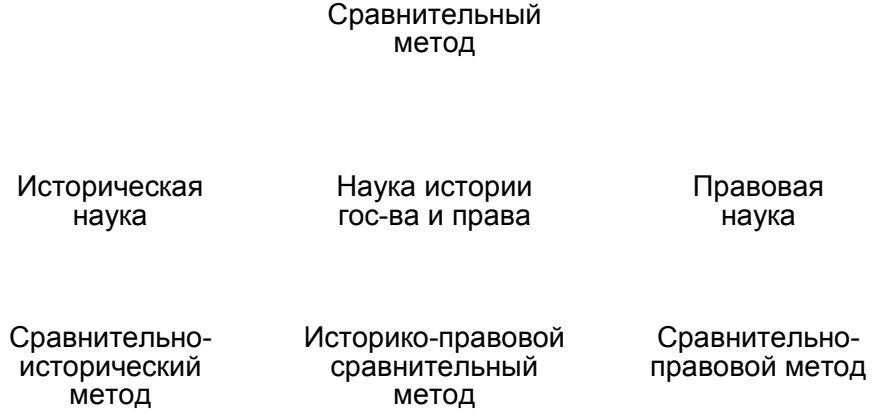

Рис.2 Модификация сравнительного метода в науке исторической, правовой и истории государства и права

Во-первых, что касается сравнительно-правового метода и потребности наделения его «исторической» компонентой, считаем целесообразным ограничить это средство научного познания исключительно синхронным сравнением. Диахронное (историческое) сравнение вследствие своей ретроспективности выдвигает определенные требования как к методике осуществления клас-

сического сравнительно-правового исследования, так и к уровню подготовки самого исследователя, требуя от последнего досконального владения методологией исторической науки. И. Д. Ковальченко верно отметил, что «историческую науку от других общественно-гуманитарных наук отличает то, что она изучает прошлое... это обусловило разработку методов, характерных именно для исторического исследования» [11, с. 51]. Распространение сферы действия сравнительно-правового метода на историческое прошлое в некоторых случаях может привести к серьезным ошибкам, поскольку «неправильным является... распространение метода за границы предмета, закономерности которого отображены в теоретической системе, которая лежит в основе данного метода» [11, с. 41].

Во-вторых, методологию сравнительного правоведения как науки и учебной дисциплины следует расширить и включить в ее состав специально-научное средство историко-правового познания – историко-правовой сравнительный метод. Это тем более оправданно, поскольку и наука истории государства и права, и сравнительное правоведение входят в одну группу теоретико-исторических правовых наук [20, с. 6] (при этом история государства и права − это также составная часть науки исторической). При синхронном сравнении правовых систем современности должен применяться сравнительно-правовой метод. В ходе же диахронного сравнения современной правовой системы с правовой системой прошлого будет действовать историко-правовой сравнительный метод. Это же касается и сравнительно-правовых исследований на уровне отдельных отраслей права, институтов и правовых норм.

И, в-третьих, разработка историко-правового сравнительного метода значительно обогатит методологию науки истории государства и права, будет содействовать ее большей автономизации, поднимет на качественно высший уровень научные исследования по историко-правовой тематике. Объяснить это можно тем, что применение на современном этапе в научных роботах по истории государства и права сравнительно-исторического и/или сравнительно-правового методов с целью разрешения компаративных научно-исследовательских проблем не во всех случаях целесообразно и не всегда приводит к получению объективных и научно достоверных выводов, пос-

кольку предметные сферы науки исторической, правовой и истории государства и права не совпадают. Лишь наличие в методологическом арсенале историко-правовой науки собственного специально-научного компаративного средства познания способно обеспечить надлежащий методологический уровень сравнительных исследований по истории государства и права и освободить современного ученого от необходимости прибегать к методологической помощи других смежных дисциплин в процессе компаративного историко-правового анализа.

Список литературы: **1.** *Алексеев А. Н.* Логические методы исследования / А. Н. Алексеев // Исследование систем управления: учеб. курс [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://e-college.ru/xbooks/xbook192/book/index/index.html?go=part-009*page.htm. **2.** *Андреев И. Д.* О методах научного познания: моногр. / И. Д. Андреев. – М.: Наука, 1964. – 184 с. **3.** *Бартон В. И.* Сравнение как средство познания: моногр. / В. И. Бартон. – Минск: Изд-во БГУ, 1978. – 128 с. **4.** *Бехруз Х.* Порівняльне правознавство: підручник / Х. Бехруз. – О.: Фенікс, 2009. – 464 с. **5.** *Бочаров А. В.* Алгоритмы использования основных научных методов в конкретно-историческом исследовании: учеб. пособ. / А. В. Бочаров. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 2007. – 138 с. **6.** Всеобщая история государства и права: учебник / под ред. *К. И. Батыра*. – М.: Юристъ, 1998. – 456 с. **7.** *Даміpлі М. А.* Предметна сфера історико-правового пізнання: традиції й оновлення (епістемологічний аналіз): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук: 12.00.01 / М. А. Даміpлі. – Х., 2005. – 40 с. **8.** *Иванов В. В.* К вопросу о содержании и развитии сравнительно-исторического метода / В. В. Иванов // Методологические и историографические вопросы исторической науки: сб. ст. / отв. ред. А. И. Данилов. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1967. – Вып. 5. – С. 15-29. **9.** *Керимов Д. А.* Методология права: Предмет, функции, проблемы философии права. – [6-е изд.]: моногр. / Д. А. Керимов. – М.: Изд-во СГУ, 2011. – 521 с. **10.** *Ковалевский М. М.* Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приёмы изучения истории права / М. М. Ковалевский // Порівняльне правознавство: антологія укр. компаративістики XIX – XX ст. / за ред. О. В. Кресіна. – К.: ІДП НАНУ; Логос, 2008. – Серія наук. вид. «Енцикл. порівн. правознавства». – Вип. 5. – С. 112-127. **11.** *Ковальченко И. Д.* Методы исторического исследования. – [2-е изд., доп.]: моногр. / И. Д. Ковальченко. – М.: Наука, 2003. – 486 с. **12.** *Луць Л. А.* Теорія порівняльно-правового методу: методи та засоби порівн.-прав. дослідження / Л. А. Луць // Держава і право: Юрид. і політ. науки. – К.: ІДП НАНУ, 2006. – Вип. 31. – С. 489-496. **13.** *Масленников М. М.* Методологическое значение сравнения в научном познании: моногр. / М. М. Масленников. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1968. – 58 с. **14.** *Могильницкий Б. Г.* Введение в методологию истории: учеб. пособ. [для студ. вузов, обучающихся по спец. «История»] / Б. Г. Могильницкий. – М.: Высш. шк., 1989. – 175 с. **15.** *Нерсесянц В. С.* Сравнительное правоведение в системе юриспруденции / В. С. Нерсесянц // Гос-во и право. – 2001. – № 6. – С. 5-15. **16.** Порівняльне правознавство: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / *С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш* та ін.; за заг. ред. О. В. Петришина. – Х.: Право, 2011. – 272 с. **17.** *Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): учебник / А. Х. Саидов; под ред. В. А. Туманова. – М.: Юристъ, 2000. – 448 с. **18.** *Ситар І. М.* Методологічні основи порівняльного правознавства: навч.-метод. посіб. / І. М. Ситар, О. Л. Чорнобай. – Л: ЛьвДУВС, 2009. – 72 с. **19.** *Скакун О. Ф.* Принцип единства логического и исторического методов в сравнительном правоведении: открытая лекция. – Киев, Симферополь: ИГП НАНУ; Логос, 2007. – Серия науч. метод. изд. «Акад. сравнит. правоведения» − Вып. 5. – 31 с. **20.** *Сырых В. М.* Метод правовой науки: (Основные элементы, структура): моногр. / В. М. Сырых. – М.: Юрид. лит., 1980. – 176 с. **21.** *Тилле А. А.* Сравнительный метод в юридических дисциплинах.

– [Изд. 2-е, доп. и испр.]: моногр. / А. А. Тиле, Г. В. Швеков. – М.: Высш. шк., 1978. – 199 с. **22.** *Файзиев М. М.* Советское сравнительное правоведение в условиях федерации: моногр. / М. М. Файзиев. – Ташкент: Изд-во ФАН, 1986. – 124 с. **23.** *Шигаль Д. А.* До питання щодо розмежування понять порівняння, порівняльного, порівняльно-історичного, порівняльно-правового та історико-правового порівняльного методів / Д. А. Шигаль // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 828–832. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-3/12sdappm.pdf.

ЩОДО ПІДСТАВ ВИОКРЕМЛЕННЯ ІСТОРИКО-ПРАВОВОГО ПОРІВНЯЛЬНОГО МЕТОДУ

Шигаль Д. А.

У даній статті досліджується вплив предметної сфери науки історії держави і права на її методологію. Робляться висновки про інтегративний характер історико-правової науки й необхідність розроблення нового засобу спеціально-наукового пізнання – історико-правового порівняльного методу. Розглядаються варіанти вирішення низки важливих методологічних проблем, пов'язаних з більш чітким розмежуванням предмета й методу науки історичної, правової та історії держави і права.

Ключові слова: порівняльний метод, історико-правовий порівняльний метод, порівняльно-правовий метод, порівняльно-історичний метод, історико-правова наука, порівняльне правознавство.

AS TO THE GROUNDS FOR SINGLING OUT THE HISTORICAL-LAW COMPARATIVE METHOD

Shigal D. A.

The article deals with the influence of the subject field of science of the state and the law history on its methodology. The conclusions are drawn concerning the integrative character of the historical-law science as well as the necessity of working out the new resources of specific scientific knowledge –historical-law comparative method. The options of important methodological problems solution, connected with more well-defined singling out the subject and the method of the historical, law science and the science of the state and the law history, are concerned.

Key words: comparative method, historical-law comparative method, comparative-law method, comparative-historical method, historical-law science, comparative jurisprudence.

Поступила в редакцию 20.03.2013 г.

УДК (477)340.15 «14-18»

В. А. Лизогуб,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков;

В. И. Лахно,
преподаватель
Харьковский национальный
педагогический университет
им. Г. С. Сковороды

ПРАВОВОЙ СТАТУС КУПЕЧЕСТВА В ЭПОХУ ПЕТРА I

Статья посвящена комплексному анализу правового статуса купеческого сословия в начале XVIII ст. Анализируются причины реформ, значение купечества в процессе системной модификации русского общества. Детально исследуются отдельные законодательные акты, которые знаменуют основные этапы экономических реформ, устанавливают цели и характер изменений в правительственной политике относительно этого состояния. На почве изучения значительной нормативной базы и монографической литературы сделан вывод о сложном и противоречивом характере преобразований Петра I.

Ключевые слова: Русская империя, реформы Петра I, купечество, правовой статус.

Современное суверенное Украинское государство находится на пути формирования гражданского общества. Одним из главных элементов этого процесса выступает определенный комплекс прав и свобод населения, с учетом чего можно утверждать, что актуальным является историческое исследование эволюции этого правового института.

Различным аспектам проблемы правового статуса купечества посвящены работы таких ученых, как И. И. Голиков, И. В. Болтин, А. С. Лаппо-Данилевский, Е. В. Анисимов, А. И. Аксенов, Н. Б. Голикова, Н. В. Козлова, Е. В. Спиридонова, Н. И. Павленко, В. Б. Перхавко, которые концентрировали внимание главным образом на историческом процессе формирования купеческого сословия, анализировали лишь отдельные элементы его правового статуса.

Анализ роли купеческого сословия в отечественной истории можно считать неполным без комплексного изучения его правового статуса в эпоху Петра I, что и является целью этой

публикации. Впервые на уровне научной статьи проведено основательное исследование эволюции сословных прав купечества в указанную эпоху, что и составляет ее новизну.

Конечно, мануфактуры, фабрики и заводы невозможно построить без весомых капиталовложений, деньги для которых правительство могло получить от населения только путем проведения фискальной реформы. Для службы в армии и работы на предприятиях требовались люди. Чтобы обеспечить необходимую численность военных чинов и рабочей силы, следовало перестроить социальную структуру общества [17, с. 248]. С точки зрения целей предстоящих реформ одним из важнейших сословий общества становилось купечество. Важные изменения должны были произойти в правовом статусе этой социальной группы.

До конца XVII ст., т. е. до петровских реформ, юридическое оформление купеческого сословия в России еще не завершилось. Несмотря на Торговый устав 1653 г. и Новоторговый устав 1667 г., защищавшие интересы отечественного купечества и имевшие протекционистский характер, правовое положение купечества к началу правления Петра I оставалось сложным и противоречивым. Это было связано как с общей экономической отсталостью России от передовых государств Западной Европы, так и с несовершенством ее законодательства и системы органов государственной власти. В отличие от Запада, в стране к середине XVIII ст. так и не били созданы кредитные учреждения, а купцы были лишены возможности пользоваться банковским кредитом с целью закупки больших партий товаров. Практически не было своего морского торгового флота (за исключением, наверное, внутреннего – Белого и Каспийского морей), удобного для транспортирования грузов в европейские государства. Процесс привлечения к торговле представителей разных социальных групп усложнялся сословными преградами. Внутри России сохранялись таможни, и до 1754 г. с торговых людей продолжали взимать внутренние пошлины. Не сложились и условия для возникновения и успешного функционирования купеческих компаний [11, с. 251].

К началу развертывания буржуазных революций на Западе третье сословие в России – купечество – ещё не стало мощной общественной силой. Даже положение привилегированных богатейших гостей и членов Гостинной сотни не отличалось социальной устойчи-

востью. Размах их предпринимательской деятельности временами ограничивался мелочной регламентацией государства, которое использовало в своих целях экономические возможности, капитал, организаторский талант неширокого круга именитых торговых людей. Более многочисленный пласт рядовых купцов и мелких торговцев не пользовался никакими привилегиями и нередко страдал от произвола власти. Для крестьян из пригородных сел, служилых людей и стрельцов торговля вообще была побочным занятием, а профессиональное купечество, опасаясь конкуренции, требовало от власти ввести ограничение и на такую торговлю [11, с. 252].

В скором времени по возвращении Великого посольства в Москву Петр I стал использовать приобретенный в Западной Европе опыт для проведения преобразований. Одной из первых его реформ было создание органов городского самоуправления и суда для торгово-ремесленного населения – магистратов. 30 января 1699 г. были изданы царские указы «Об учреждении в городах земских изб для ведомства всяких расправных дел между посадскими и торговыми людьми, для управления казенными с их сборами и градскими повинностями и об исключении посадских людей из ведомства воевод и приказов» и «Об учреждении Бурмистрской Палаты для ведомства всяких расправных дел между Гостями и посадскими людьми, для управления казенными сборами и градскими повинностями и об исключении Гостей и посадских людей из ведомства Воевод и Приказов». Первая палата появилась в Москве, со временем – в других городах России. 16 марта, 17 апреля и 20 и 27 октября того же года были приняты дополнения к последним указам [См.: 13; 5, с. 422-424].

Давая купцам право избирать из своей среды бургомистров (за исключением Сибири), освобождая их из-под юрисдикции воевод и приказной администрации, царь преследовал в первую очередь фискальную цель – увеличение собора налогов, чем теперь должны были заниматься выборные бургомистерские (бурмистрские) палаты (ратуши) [2, с. 129]. Они вводились в городах сначала добровольно, но по непременному условию уплаты выборщиками налогов в двойном размере. Всеми же выборными людьми ведала в Москве Главная Бурмистрская палата – Ратуша. Чтобы ускорить внедрение реформы городского самоуправления, пришлось отка-

заться и от добровольного принципа создания бурмистрских палат, и от двойного налогообложения. В 1720 г. был основан Главный магистрат, которому подчинялись аналогичные местные органы управления [11, с. 254, 255].

В Регламенте Главного магистрата, утвержденном 16 января 1721 г., Петр I повелел «князя Трубецкого над здешним и прочими магистраты объявить обер-президентом, и чтоб вон ведал всех купецких людей судом и в их делах доносил Сенату, и сию (всего российского купечества) рассыпанную храмину кипы собрал, в товарищи ему над здешним магистратом определить президента Илью Исаева» [18, с. 291]. А «дабы сей Исаев рачительнее исправлял возложенное на него, то определял ему жалованья в год по 2000 ефимков и сверх сего наименовал двух его сыновей, в молодых еще их полетах, ему помощниками, каждому из их пожаловал в год же по 600 ефимков, сумма по тогдашнему времени весьма знатная, каковую получали одни только первейшие государственные чиновники» [12, с. 386, 387]. После освобождения от службы (1737 г.) Исаеву пожаловали звание действительного статского советника, которое соответственно Табелю о рангах давало потомственное дворянство [См.: 2, с. 40, 41; 13, с. 190, 191, 202].

Еще одним нововведениям стал указ Петра I от 27 октября 1699 г., которым предлагалось «...всяких чинов купецким людям торговать так же, как торгуют иных государств торговые люди, компаниями и чинить отпуски товарам в компаниях к огорода Архангельскому, в Астрахань, также и чрез Новгород» [13, с. 653]. Во многом издание этого правового акта было навеяно впечатлениями, которые получило Великое посольство. Однако снова же перед членами купеческих компаний царь ставил задачу максимально оказывать содействие «государевой казны пополнению». При их формировании принцип добровольности не соблюдался: «Будет волей не похотят, хотя в неволю». Созданные принудительно компании были нужны для контроля деятельности купцов и налогообложения. По устройству они напоминали общину с круговой порукой и общим котлом, чаще всего на практике оказывались нежизнеспособными, как, например, компания для торговли с Испанией, которая организовала лишь один морской коммерческий рейс.

Царь-реформатор старался защитить русские интересы на международных рынках. Так,

поводом для организации Каспийского похода 1722 – 1723 гг. стало ограбление русских купцов в Закавказье [11, с. 256].

Насаждаемые сверху при Петре I купеческие компании поразительно отличались от широко известных в то время английских и голландских. Не привилась сначала на русской почве и биржа, основанная в Санкт-Петербурге еще в 1703 г. Она стала нормально функционировать намного позднее. В начале XVIII ст. русское купечество больше имело потребность в кредитных учреждениях, нежели в биржах. Ему не хватало свободных капиталов, так как крупная торговля нередко велась в кредит. И хотя Петр I знал о деятельности банков в Нидерландах и Англии, в России при нем они так и не появились. При этом царь-реформатор немало сделал для строительства каналов, облегчавших доставку грузов в новую столицу России [11, с. 256].

Ярко выраженный протекционизм относительно отечественной промышленности и торговли имел Таможенный тариф 1724 г., вызвавший немало жалоб и протестов со стороны иностранных купцов. Решительное стремление к регулярности всего и вся проявилось и в петровских указах, касавшихся русского купечества. Торговая жизнь, по мнению царя-реформатора, должна было стать регулярной, четко расписанной по всем пунктам. Но далеко не все начинания Петра I быстро и крепко укоренялись на русской почве. Отечественное купечество, отличавшееся благосклонностью к старине, вековым традициям, дедовским приемам организации торговли, не было в полной мере готовим к этим преобразованиям. Поэтому нововведение Петра, осуществленные под влиянием впечатлений Великого посольства и знакомства с жизнью иностранного купечества, – бурмистерские палаты в городах, биржа в Санкт-Петербурге, попытки создания в России торговых компаний, коммерческого флота – имели разную степень эффективности [11, с. 257].

Действия власти относительно отечественного купечества были довольно противоречивыми и потребительскими, что отрицательно отразилось на его правовом положении в эпоху Петра I [См.: 13, с. 276; 16, с. 55-61]. Купцов вывели из подчинения воеводам, от произвола которых они раньше нередко страдали. За заслуги перед государством торговые люди получали награды от лица царя [11, с. 257].

С марта 1715 г. впервые в

истории русского законодательства купеческие книги стали рассматриваться как половина доказательства в судебном процессе: «Купецкие книги, из которых видимо, что тот и тот толикое число виновный, могут токмо вместо половины доказания служить. А ежели доказанию быть совершенну, и купец оную свою книгу во исполнение присягой утвердит, то надлежит смотреть: 1) чтоб оный купец был честный человек, которого непристойным поступком опорочит не мочно; 2) и книги таким образом учреждены, в которых его долги и что на нем чужаго есть, взнесены бы были; 3) в каждой почтовой день число записано» [5, с. 835].

«Регулярные граждане» – купцы и ремесленники, пользовавшиеся избирательным правом в зависимости от благосостояния, с 1721 г. делились на первую и вторую гильдии. Купцы-мануфактуристы, вошедшие в первую гильдию, и участники внешней торговли получили ряд льгот: освобождение от рекрутской повинности при условии уплаты в казну по 100 руб. с человека, право покупать крестьян для предприятий, получать денежные ссуды, земли для промышленного строительства и др. [10, с. 311].

Купцов-мануфактуристов освобождали от службы по выборным должностям, сбора пошлины, военных постоев и др. Подчинялись они не городским бургомистрам и магистратам, а Мануфактур-коллегии и Коммерц-коллегии. Но правовое положение привилегированной прослойки русского купечества заметно отличалось от основной его массы, которая пронесла на своих плечах все бремя петровских реформ и ощутила заметное усиление налогового давления. Она не была освобождена ни от подушной подати, ни от ряда косвенных налогов, ни от телесных наказаний. Не избавились рядовые купцы и от произвола власти, обязывавшей их выполнять дополнительные повинности (поставку подвод и коней, строительство флота и др.) и записывала их принудительно в форсировано созданные торговые компании («кумпанства») [11, с. 259].

Регламентировались буквально все стороны торговой деятельности и даже быт купечества: от условий торговли монопольными товарами и цен на них до типов купеческих судов и права ношения купцами бороды за 60-100 руб. Указом Петра I от 17 февраля 1718 г. в большие господские праздники и воскресенья предлагалось «в городех и в селех, и в деревнях, как в лавках, так и на площа-

дях никаким товаром... не торговать; и того всего командующим смотреть накрепко, под опасением взятья немалого штрафа» [5, с. 539].

Созданная Петром I бюрократическая машина осуществляла за всем этим суровый контроль. Соответственно именному указу от 17 марта 1714 г. «О фискалах и в их должности и действии» царскому обер-фискалу должны были постоянно помогать 4 человека, в том числе купцы, которые «могли купеческое состояние тайна ведать» [14].

В губерниях при губернаторах находились также 4 фискала, а в городах (в зависимости от их размеров) – по 1-му или по 2. Собрав и доложив по инстанциям информацию о различных экономических преступлениях (прежде всего о взяточничестве и казнокрадстве), фискал мог получить вознаграждение в размере половины (позднее – четверти) от суммы штрафа. Доносы при Петре I всячески поощрялись не только среди чиновников [11, с. 260].

К повинностям, число которых значительно возросло, входили: оброк из торговых закладов и промыслов, пошлины, проездные сборы, плата за взвешивание и хранение товаров, подводные деньги и десятая деньга («в Военный приказ и в Корабельную палату», «в Адмиралтейский приказ»). Чтобы меньше платить в царскую казну, купечество старалось скрывать от власти точные данные о доходах, торговых операциях и промыслах; правовое же его положение было довольно неустойчивым [11, с. 261].

Как видим, реформы Петра I не принесли существенных облегчений, формировавшемуся в России купеческому сословию. Наоборот, действия власти очень вредили его интересам. Снова вернулись массовые принудительные переселения торговых людей: на этот раз не в Москву (как в XV – XVII ст.), а в строящийся в устье Невы Санкт-Петербург, где сначала не было никаких условий для энергичной торговли, что не желал учитывать царь-реформатор. В это время один за другим издавались указы о как можно более быстром заселении новой столицы России [14, с. 519].

С помощью жестких мероприятий царские предписания, как правило, осуществлялись. Так поступали не только с россиянами, но и с иностранными торговцами, переселенными в 1708 г. в числе других жителей Нарвы и Дерпта в глубинные центры России. Путем запрета на вывоз традиционных рус-

ских экспортных товаров и введения завышенных пошлин купцов всячески заставляли перенести соглашения из Архангельска (с его хорошо налаженным рынком) в строившийся Петербургский порт, куда в начале Северной войны (1700-1721 гг.) рисковали заходить лишь одиночные иностранные торговые суда [11, с. 263; 2, с. 130,131].

Переселения дополнялись чрезмерной регламентацией, к тому же, арсенал действий петровской администрации, надлежащим образом, пополнился: (а) расширением государственной монополии на продажу важнейших товаров (соли, поташа, дегтя, смолы, икры, юфти, сала, табака, хлеба и др.); (б) установлением государственной казной фиксированных закупочных цен; (в) заметным повышением налогов; (г) установлением тяжелых дополнительных повинностей; (д) поспешным созданием компаний наподобие западноевропейских, куда купцов записывали в принудительном порядке. Однако никакими запретными мероприятиями в петровскую эпоху невозможно было искоренить контрабанду товаров, о чем свидетельствуют иностранцы, приезжавшие в Россию [8, с. 21, 22].

Лишь в 1722 г. Санкт-Петербургский порт за грузовым оборотом обогнал Архангельский, уступив только Риге: за год до смерти Петра Ригу посетили 303 иностранных торговых корабля, Петербург – 240. Объем морской торговли России за годы петровских реформ вырос вчетверо. Однако, несмотря на длительные попытки, даже Петру I не удалось создать собственный коммерческий флот, и русским-коммерсантам приходилось ходить за границу на иностранных судах. Русская торговая экспедиция во Францию, отправившаяся морем на своих кораблях, завершилась провалом. Англичане и французы сохранили за собой монополию на морские перевозки в порты России. Для развития внутренней торговли страны огромное значение имело строительство каналов, начатое царем-реформатором [11, с. 264], хотя русское купечество временами активно протестовало против политики властей [См.: 16, с. 123-125; 3, с. 87-92].

Мануфактурное производство и коммерция при Петре I осуществлялись главным образом по его указам. Осознав, что с помощью убеждения не всегда возможно существенно ускорить перестройку русского предпринимательства на современный лад, царь по обыкновению действовал методом принужде-

ния. В частности, в 1712 г. было приказано создать за государственный счет суконные фабрики и продать их потом в рассрочку торговым людям, «а будет волей не похотят, хотя и в неволю, а за завод деньги брать погодно. С легкостью, дабы ласково им в том деле промышлять было». Вместе с тем Берг-коллегия и Мануфактур-коллегия предоставляли купцам и ремесленникам, желавшим завести собственное дело, изначальный капитал в виде государственных кредитов и субсидий, а власть наделяла их налоговыми льготами [11, с. 265], всячески привлекая торговых людей к организации так необходимого стране мануфактурного производства [15].

Правительство прилагало огромные усилия для расширения строительства мануфактур за счет государственной казны. Первое десятилетие XVIII ст. можно охарактеризовать как период активного вмешательства государства в экономику и поощрения частного предпринимательства. Стала довольно распространенным явлением передача казенных предприятий частным собственникам, иностранцам или торгово-промышленным компаниям – «кумпанствам « [7].

Государство брало на себя затраты по подготовке рабочих, поставляло оборудование, присылало специалистов на мануфактурные предприятия. Наряду с мануфактурами казёнными и вотчинными начали появляться так называемые посессионные. По указу Петра I с 1721 г. разрешалось покупать крепостных не только дворянам, но и купцам и горожанам из числа ремесленников. При этом крестьяне приписывались к предприятию и составляли с ним единое целое. Продолжали развиваться и «рассеянные» мануфактуры, возникавшие на основании купеческого капитала и привязавшие домашнее крестьянское производство к торгово-промышленному капиталу [11, с. 266].

Государство с максимальной выгодой использовало купеческие капиталы для собственных нужд, несмотря на интересы самих предпринимателей. Мануфактуристам, вышедшим из среды купечества и разбогатевших ремесленников, представлялись существенные льготы. Одновременно им вменялось в обязанность поставлять необходимую стране продукцию и продавать её по установленной властью цене, в первую очередь казне. Ни о каком свободном предпринимательстве при таких условиях не могло быть и речи. Петр I являлся ярым сторонником «регулярного» го-

сударства и стремился сурово упорядочить все стороны жизни населения, в том числе и торгово-промышленную [См.: 9, с. 59-65; 2, с. 127-133].

Такая политика наносила серьезный удар благосостояния русского купечества, замедляла процесс его сословного оформления. Уже после смерти Петра I (1728 г.) прекратили существование старые привилегированные группы купечества – гости, члены Гостинной и Суконной сотен. Как констатировалось в Регламенте Главного магистрата (1721 г.), «купецкие и ремесленные тяглые люди во всех огородах... едва не все разорены» [15].

Обеднели и пришли в упадок торговые предприятия богатейших прежде купеческих династий – Малыгиних , Семенниковых, Шориных и др. Московский купец В. О. Киприянов, владелец первой в России частной типографии, не раз нес убытки из-за неоплаты казной государственных заказов [6, с. 49-55].

Таким образом, благополучие русского купечества нередко приносилось в жертву интересам казны и военно-стратегическим целям. Привлекая купцов к выполнению государственных задач, власть действовала поспешно и противоречиво. Мелочная регламентация, переселение купечества и иные насильнические административные мероприятия сформировали недоверие к государству со стороны последнего. Проблема модификации страны требовала ускоренного развития продуктивных сил, интенсификации роста торговли и промышленности, ликвидации культурной, технологической и экономической отсталости страны. Для этого необходимо было сузить сферу действия крепостничества, создать рынок свободного найма рабочей силы, ликвидировать сословные ограничения.

К сожалению, процессы трансформации общества развивались в противоположном направлении: расширялось и углублялось крепостничество, купечество втягивалось в сферу его действия, законодательно закреплялись права и привилегии дворянства, происходило его окончательное сословное оформление, буржуазия противопоставлялась дворянству.

Противоречивость реформ Петра I состояла в том, что ликвидация отсталости, прогрессивные нововведения осуществлялись приказными, командными, в сущности, крепостническими методами, которые привели к еще большему укоренению последних. С первых

же шагов деятельность царя-реформатора несла в себе консервативные начала, а со временем его мероприятия проступали все более выразительно и не позволили достичь главной цели – обновления всего общества.

Список литературы: **1.** *Аксенов А. И.* Генеалогия московского купечества XVIII в.: моногр. / А. И. Аксенов. – М.: Наука, 1988. – 189 с. **2.** *Анисимов Е. В.* Время петровский реформ: моногр. / Е. В. Анисимов – Л.: Лениздат, 1989. – 496 с. **3.** *Голикова Н. Б.* Астраханское восстание 1705-1706 гг.: моногр. / Н. Б. Голикова. – М.: Изд-во МГУ, 1975. – 328 с. **4.** *Голикова Н. Б.* Привилегированные купеческие корпорации России XVI – первой четверти XVIII в.: моногр. / Н. Б. Голикова. – М.: Памятн. ист. мысли, 1998. – 528 с. **5**. Законодательство Петра I: моногр. / отв. ред. *А. А. Преображенский, Т. Е. Новицкая.* – М.: Юрид. лит., 1997. – 880 с. **6**. *Куприянова Т. Г.* Первая династия российских издателей: моногр. / Т. Г. Куприянова. – М.: Хронос-Пресс, 2001. – 242 с. **7.** *Лаппо-Данилевский А. С.* Русские промышленные и торговые компании в первой половине XVIII в. / А. С. Лаппо-Данилевский. – Спб.: [Б. и.], 1893. **8**. *Маслаковец Н. Г.* Немецкий торговый справочник-путеводитель начала XVIII века в России (П. Я. Марпергер о русской торговле) / Н. Г. Маслаковец. – Киев: Тип. ун-та св. Владимира акцион. об-ва печ. и изд. дела Н. Т. Корчак-Новицкого, 1914. – 22 с. **9.** *Павленко Н. И.* Торгово-промышленная политика правительства России в первой четверти XVIII в. / Н. И. Павленко // История СССР. – 1978. – № 3. – С. 59-65. **10.** *Перхавко В. Б.* Изменения в положении российского купечества в эпоху Петра I // Петр Великий – реформатор России / В. Б. Перхавко. – М., 2001. – С. 55-61. **11**. *Перхавко В. Б.* История русского купечества: моногр. / В. Б. Перхавко. – М.: Вече, 2008. – 512 с. **12.** Петр Великий. Воспоминания. Дневниковые записи. Анекдоты / – М.: Пушкин. фонд. Третья волна, 1993. – 467 с. **13**. ПСЗ Рос. империи. – [Собр. Первое. – Т. 3]. – Спб.: Тип. 2-го отд. Собств. канц. Его император. величества, 1830. – 885 с. **14**. ПСЗ Рос. империи. – [Собр. Первое. – Т. 5]. – Спб.: Тип. 2-го отд. Собств. канц. Его император. величества, 1830. – 935 с. . – Спб.: тип. 2-го отд. Собственной канцелярии Его императорского величества, 1830. – 835 с. **15**. ПСЗ Рос. империи. – [Собр. Первое. – Т. 6]. – Спб.: Тип. 2-го отд. Собств. канц. Его император. величества, 1830. – 885 с. **16.** «Сказки» торговых людей о торгах и промыслах 1704. – М.: Ист. зап., 1984. – 120 с. **17.** *Спиридонова Е. В.* Экономическая политика и экономические взгляды Петра I: моногр. / Е. В. Спиридонова.– М.: Политиздат, 1952. – 288 с. **18.** *Филюшкин А. И.* История России с древнейших времен до 1801 г.: моногр./ А. И. Филюшкин. – М.: Дрофа, 2004. – 336 с.

ПРАВОВИЙ СТАТУС КУПЕЦТВА В ЕПОХУ ПЕТРА І .
Лизогуб В.А., Лахно В.І.

Стаття присвячена комплексному аналізу правового статусу купецького стану на початку XVIII ст. Аналізуються причини реформ, значення купецтва у процесі системної модифікації російського суспільства. Детально досліджуються окремі законодавчі акти, що знаменують основні етапи економічних реформ, установлюють цілі й характер змін в урядовій політиці щодо цього стану. На ґрунті вивчення значної нормативної бази й монографічної літератури зроблено висновок про складний і суперечливий характер перетворень Петра І.

Ключові слова: Російська імперія, реформи Петра І, купецтво, правовий статус.

THE LEGAL STATUS OF MERCHANTS IN ERA PETRA I
Lizogub V.A., Lakhno V. I.

The article is dedicated to complex analysis of the legal status of the merchant's class at the beginning of 18 century. Reasons of the reforms, importance of merchants in process of the system of modification of Russian society. Are analyzed separate

legislative acts, which signify the main stages of the economic reforms, verify purposes and nature of the changes in governmental policy under comparatively this conditions. Are researched details study.

Conclusion about complex and contradictory character of reforms of Petra I is made on the basis of study of significant normative base and monographic literature.

Key words: Russian Empire, reforms Petra I, merchants, legal status.

Поступила в редакцию 06.03.2013 г.

УДК 336. 712: 63: 94 (477.53) «19»

Д. А. Селихов,
канд. юрид. наук, доцент
Полтавский юридический институт
Национального университета
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Полтава

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ СОЗДАНИЯ ПОЛТАВСКОГО ЗЕМЕЛЬНОГО БАНКА В КОНТЕКСТЕ ЕГО ПРАКТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (1872 − 1917 ГОДЫ)

В статье проанализированы устав Полтавского земельного банка с точки зрения характеристики его организациально-правовой деятельности на рубеже XIX-XX веков. Освещены также некоторые экономически результаты деятельности этого банка на фоне других, функционировавших в указанное время в Полтавском регионе.

Ключевые слова: земля, Устав, ипотека, земельный банк, кредиты, Полтавская губерния.

Для Украины с ее колоссальным сельскохозяйственным потенциалом аграрный вопрос на протяжении последних нескольких сотен лет еще ни разу не сходил с повестки дня, находясь в числе самых актуальных для институций власти задач. Как и любая проблема такого масштаба, он требует для своей реализации значительных государственных финансовых затрат и частных инвестиций, без которых рыночная экономика успешно не может функционировать.

В эпоху свободного предпринимательства, которая, по определению отечественных историков, на украинских землях Российской империи наступила после отмены в 1861 г.

крепостного права, тогдашнее правительство пошло на учреждение специализированных государственных и акционерных земельных банков; последние, конечно, не без недостатков, в целом сыграли положительную роль в интенсификации сельскохозяйственного производства. Таким образом, изучение опыта функционирования частных земельных банков вызывает интерес как с чисто научной, так и с практической точек зрения, ведь открытие акционерных земельных банков в современной Украине станет возможным после преобразования сельскохозяйственных угодий в полноценный товар. В современной историко-правовой и общеисторической литературе вопросы, связанные с функционированием акционерных банков на украинских землях Российской империи (Надднепрянская Украина), уже получили некоторое определение. Одними из наиболее основательных в этом плане можно считать работы В. Е. Кириченко [4-7], И. Э. Новиковой [9], Н. А. Проскуряковой [16], Ю. Л. Райского [17; 18] и других исследователей. Однако деятельность отдельно взятых акционерных земельных банков, (например, Полтавского земельного) с историко-правовой точки зрения почти не анализировалась. В настоящее время имеется лишь незначительная по объему заметка экономиста А. Н. Красниковой [8], хотя существующие источники позволяют с достаточной полнотой охарактеризовать все основные аспекты функционирования этого ипотечного учреждения как в историко-экономическом, так и в историко-правовом аспектах. Именно на последнем мы и остановимся.

Отмена крепостного права и другие реформы 60-х годов XIX ст. открыли широкие возможности для развития рыночных отношений во всех сферах жизнедеятельности общества того времени. Не стала исключением в этом плане и Полтавская губерния с ее многочисленным сельским населением – 1623859 человек в 1862 г. [22, с. XXII] и 2442430 – в 1900 г. [21, с. 37]. После 1861 г. необходимость в оборотных средствах резко возросла в среде как привилегированных, так и непривилегированных классов. «Денег, денег!» − Вот крик, который одинаково звучит как в верхних, так и в нижних слоях сельского населения», − писала в 1880 г. редакция популярного в свое время журнала «Отечественные записки» [Цит. по: 3, с. 5]. Факт дефицита оборотных средств, которые могли

быть использованы землевладельцами для разрешения насущных проблем интенсификации производственных процессов, официально подтвердила Валуевская комиссия, созданная при Министерстве финансов еще в период подготовки реформы 1861 г. с целью пересмотра системы налогов и сборов. В течение 60 - 70-х годов ею было опубликовано около 70 отдельных томов и выпусков своих трудов, содержание которых свидетельствовало не только о тяжелом экономическом положении непосредственных товаропроизводителей аграрного сектора экономики страны, но и об очевидных финансовых проблемах, связанных с нехваткой доступа к кредитным ресурсам [25, с. 568]. Учитывая отсутствие государственного ипотечного кредита по имеющемуся спросу на такого вида финансовые услуги, часть предпринимателей постепенно повышала заинтересованность в акционерной форме организации банковского дела, что обещало значительные прибыли владельцам акций.

Уже в 1870 г. в Министерство финансов поступила первая заявка от землевладельцев и купечества об учреждении акционерного Харьковского земельного банка. Вскоре был утвержден и его устав [2]. Через время (8 апреля 1872 г.) утвержден и устав Полтавского акционерного земельного банка, среди основателей которого был украинский экономист И. В. Вернадский − отец всемирно известного ученого-академика В. И. Вернадского. Наряду с уставами Харьковского и Тульского земельных банков Министерство финансов признало образцовым и устав Полтавского земельного банка. Почти все основатели этого учреждения − Л. Г. Милорадович, М. А. Плен, И. Д. Стефанович, Л. П. Томара, А. М. Варшавский, (кроме последнего) − были крупными землевладельцами Полтавской губернии. А. М. Варшавский вместе с торговым домом «Р. Рубенштейн и сыновья», будучи купцами, олицетворяли коммерцию [1].

Устав Полтавского земельного банка, как и другие подобные ипотечные учреждения Приднепровской Украины того времени, состоял из 12 разделов.

В *первом,* где указывался регион его деятельности (Полтавская и Черниговская губернии), были названы учредители банка, складочный капитал, т.е. внесенный по акциям – 1 млн руб., и условия подписки на них. Подписка на акции ре-

гулировалась общеимперским законодательством – статьями № 2163 – № 2166 Законов Гражданских [12]. Банк вправе начинать свою деятельность в определенных регионах только после того, как лица, подписавшиеся на акции (стоимостью 200 руб. каждая), внесут в местные отделения Государственного банка не менее 25 % номинальной стоимости приобретенных бумаг. Остальные средства следовало вносить в соответствии с графиком, составленным правлением в течение первого года от начала подписки. Если лицо, подписавшееся на акции, не внесло необходимой суммы в установленные сроки, с него взимался долг за каждый просроченный день в пользу банка: 5 % от общей задолженности плюс 3 % пени ежегодно. Акции безнадежных должников со временем продавались с аукционов, информация о которых публиковалась в «Полтавских губернских ведомостях» и «Правительственном вестнике». Передача акции одним лицом другому была свободной. Если по купонам в течение 10-летнего срока (указанному для выдачи дивидендов) не будет соответствующих заявок, они становились собственностью правления банка.

Во *втором разделе* устава Полтавского земельного банка был нормирован круг банковских операций. Так, ст. № 10 гласила, что банк вправе выдавать займы только под залог земли и городского недвижимого имущества, свободного от каких-либо долгов. Кто желал его получить под залог земли, должен был предоставить банку следующие документы: (а) свидетельство о праве собственности и информацию о долгах, исках, спорах и пр., (б) план имения, если он был в наличии, (в) детальную оценочную опись имущества. Если речь шла о займе под залог здания, то помимо вышеуказанных документов следовало предоставить еще и страховой полис. При условии выполнения этих требований клиент мог получить как долгосрочную, так и краткосрочную ссуду, общий размер которой не должен превышать 60 % оценочной стоимости имущества. Когда речь шла о долгосрочных ссудах под залог земли, максимальный ее срок ограничивался 43 годами и 5-ю месяцами (при залоге городского недвижимого имущества – 18 лет и 7 месяцев).

Платеж по долгосрочным займам состоял из таких элементов: (а) процент роста – 3 % от суммы кредита, (б) формирование запасного капитала,

(в) выплата дивидендов акционерам, (г) расходы на управление банком. Еще одним компонентом платежа была 1/4 процентной ставки от размера ссуды, средства от которой направлялись на погашение кредита, если имела место ссуда на 18 лет и 7 месяцев.

Значительно проще путь имел клиент при желании получить краткосрочную ссуду. В этом случае банк мог выдать надлежащий кредит сроком до 3-х лет. Условия краткосрочного займа должны быть заранее обнародованы правлением банка в «Полтавских губернских ведомостях» и «Правительственном вестнике». Как справедливо заметил В. Е. Кириченко, эти условия касались первых уставов земельных банков, к которым впоследствии неоднократно вносились соответствующие коррективы [7, с. 85]. Так, через год после утверждения устава Полтавского земельного банка в него были внесены изменения, касающиеся сроков кредита. Теперь долгосрочные займы могли выдаваться на 48 лет и 8 месяцев, а займы, обеспечиваемые городской недвижимостью, – на 19 лет и 11 месяцев. Определенные коррективы касались и расчетов по платежам по займам новых сроков, а именно: по ссудам на 48 лет и 8 месяцев, а также 19 лет и 11 месяцев взимались уже не 3 %, а 2,5 % роста. Кроме того, на 1 % был увеличен единовременный платеж [11].

Третий раздел устава банка была посвящен обязательному страхованию от огня, *четвертый* - оценке заложенного имущества, в частности, определялся порядок его оценки и переоценки. Для этого составлялись специальные инструкции, которыми и руководствовались в своей работе работники банка. Целью была оценка не только земли, но и иных факторов, которые могли влиять на ее стоимость: близость к железнодорожной станции или речной пристани, наличие другого рынка сбыта, например, большого города или центра ярмарочной торговли. Этот процесс осуществлялся, так сказать, как по «нормальной» оценке (зачастую без выезда на место нахождения недвижимого имущества), так и по «специальным», требовавшим обследования объекта в натуре с учетом внешних факторов влияния на оценивание имущества.

Пятый раздел отводился залоговым листам, устанавливавшим условия выпуска банком ценных бумаг для аккумулирования средств, необходимых для функционирования

этого учреждения. Соответствующий пункт устава требовал, чтобы сумма выпущенных в обращение закладных листов не превышала суммы осуществленных банком долгосрочных ссуд под залог недвижимости. Эти письма выпускались 4-мя номиналами − 100, 150, 500 и 1000 руб. Их владельцам они обеспечивали 6 % прибыли, которую акционер мог получить в банке дважды в год – 2 января и 1 июля. Форма залогового письма определялась Министерством финансов, а печать выполняла Экспедиция по изготовлению государственных бумаг. Погашались письма путем уплаты их номинальной стоимости или уничтожения поступивших в банк в соответствии с требованиями его устава. Тиражирование и уничтожение закладных листов совершалось публично в присутствии 3-х депутатов, избранных общим собранием акционеров, и уполномоченного лица от Министерства финансов.

В *шестом разделе* устава охарактеризована система управления банком, во главе которого стояло правление в составе 5-ти человек. Если в начале своей работы его состав предполагался из учредителей, то впоследствии управление избиралось на 3-летний срок. Члены правления избирали из своего состава председателя. После 3-х лет с начала открытия банка 2-е из членов правления − согласно жеребьевке − оставляли свои посты. Еще через год 2 следующих члена тоже должны были покинуть правление, еще через год его оставлял последний из членов правления. Как видим, на практике ротация руководства банка происходила ежегодно путем выхода тех, кто отработал отведенное для них время.

Важным звеном для эффективной работы банка была деятельность оценочной комиссии, состоявший также из 5-ти членов, каждый из которых избирался общим собранием акционеров. Право быть избранным на ту или иную должность имели только акционеры, имевшие в своем распоряжении не менее 25 акций банка.

В этом разделе устава банка были четко выписаны полномочия его правления. Каждый из 12 соответствующих пунктов (которые из-за ограниченного объема данной публикации перечислять считаем нецелесообразным) имел жизненно важное значение для успеха на тогдашнем финансовом рынке.

Седьмой раздел оценивал

порядок функционирования наивысшего с правовой точки зрения органа – общего собрания акционеров, созываемого в Полтаве. Собрания могли быть как обычными (ежегодными), так и чрезвычайными, созываемые в случае необходимости решить неотложные дела. К тому же право голоса имели только те, кто имел не менее 10-ти акций. У кого же было 30 акций, тоже имел 2 голоса, 60 акций – 3 голоса, 100 – 4 голоса, 160 и более – 5 голосов. Общее собрание считалось легитимным при наличии не менее 40 акционеров, имеющих право голоса.

В *восьмом разделе* определялся порядок годовой отчетности, насчитывавший 15 показателей. В отчете следовало освещать все стороны деятельности банка. Благодаря публикации они становились достоянием общественности, включая органы государственной власти в лице Министерства финансов. Первый отчет опубликован в 1874 г. [13], последний – в 1917 г. [14].

Порядок распределения прибыли очерчивался в *девятом разделе* устава. Из общей суммы чистой прибыли не менее 10 % направлялось в запасной капитал. Остаток же, если он не превышал 8 % складочного капитала, использовался в виде дивидендов по акциям. Если же остаток превышал 8 %, он распределялся следующим образом: 65 % – приложение к дивидендам по акциям, 5 % – в пользу служащих банка, еще 5 % – в пользу членов оценочной комиссии, 10 % – членам правления, 15 % – основателям банка или их наследникам. Последние отчисления должны продолжаться только в течение 30 лет после регистрации устава банка, после чего 15 % из этой суммы направлялись в фонд общих дивидендов.

Десятый и одиннадцатый разделы касались порядка образования и использования резервного капитала и прекращения деятельности банка. Завершал устав Полтавского земельного банка *раздел двенадцатый* – «Общие постановления», где было всего 2 пункта: в первом речь шла о том, что все недоразумения, возникающие в процессе применения на практике устава, должны решаться министром финансов, во втором содержалась ссылка на общеимперское законодательство об акционерных обществах, руководствуясь которым и надо было разрешать все проблемы.

В историко-правовой литературе редко можно встретить информацию о результатах

применения тех или иных законов, постановлений или распоряжений соответствующих властей. В данной статье представляется целесообразным хотя бы в общих чертах проиллюстрировать экономические последствия функционирования Полтавского земельного банка как ипотечного учреждения. Для популяризации своей деятельности его правление время от времени размещало в средствах массовой информации (в газетах и журналах) рекламные объявления. Однако для потенциальных клиентов банка публиковались справочные издания, в которых не только раскрывались основные положения действовавшего устава, но и приводились образцы документов необходимых для получения кредита.

После внесения некоторых изменений в устав в 1895 г. была опубликована «Справочная книга для заемщиков Полтавского земельного банка», где сообщалось, что отныне деятельность банка охватывала уже не только Полтавскую и Черниговскую, но и Харьковскую, Киевскую и Волынскую губернии [23, с. 3]. Последующие изменения в уставе нашли свое отражение в новом аналогичном справочнике, увидевшем свет в 1911 г. В это время поле деятельности банка было расширено еще больше. Кроме вышеупомянутых в справочнике были названы Ереванская и Елисаветпольська губернии, а также Самаркандская, Сыр-Дарьинской, Ферганская и Семипалатинская области, отдельные города Семиреченської области, губерний Бессарабской и Херсонской (за исключением Одесского градоначальства). Максимальный срок ипотеки в это время составлял уже 66 лет и 2 месяца, т. е., почти как и в государственном Дворянском и несколько больше по сравнению Крестьянским (55,5 лет) банком [24, с. 7].

Некоторое представление о результатах деятельности Полтавского земельного банка дают статистические сведения за 1886 – 1900 гг. (табл. 1). За 15 лет, приходящихся на время мирового аграрного кризиса, под залог в 500 949 десятин земли этим банком было выдано займов на общую сумму 27270700 руб. К тому же средняя величина кредита в расчете на 1 десятину земли составила 54 руб. 40 коп. Если сравнить эту цифру со средними расчетными ценами, имевшими место в Полтавской губернии в конце XIX ст., окажется, что на полученную ссуду купить новый участок земли было практически невозможно.

Таблица 1

Земельные займы, выданные Полтавским земельным банком в течение 1886 – 1900 гг. *

Годы	Количество заложенных имений	Количество десятин земли	Средняя величина поместья	Сумма выданного кредита	Середняя величина кредита на 1 десятину земли
1886	284	56644	199	2 155 900	38
1887	290	31097	107	1 527 800	48
1886	202	17493	86	835 900	48
1889	236	38127	162	1 638 300	46
1890	242	24769	102	1 353 500	55
1891	232	28828	124	1 849 600	63
1892	315	38734	123	2 231 900	58
1893	398	46325	111	2 939 700	63
1894	490	48244	99	2 962 400	61
1895	498	40550	81	2 425 600	59
1896	344	28658	83	1 564 400	54
1897	323	32497	101	1 984 400	61
1898	306	23289	76	1 274 900	55
1899	308	20170	65	1 161 700	58
1900	354	25170	72	1 364 700	61
Всего	4822	500949	103,9	27 270 700	54.4

* **Источник:** Статистический ежегодник Полтавского Губернского земства на 1902г. − Харьков: Тип. И.А. Дохмана и Л.Т. Фришберга, 1902. − С.162.

Как видим, средняя рыночная цена 1 десятины земли в Полтавской губернии в течение 1883 – 1888 гг. составляла 91 руб., в 1897 − 103 руб., в 1900 г. – 159 руб. [22, с. 53]. Даже худшие по своему качеству земли (болотные сенокосы) оценивались на Полтавщине в 80-х годах в среднем по 109 руб. за де-

сятину; стоимость же приусадебных участков 1 десятины достигала 241 руб. [20, с. 173]. Привлекает внимание стабильный спрос на кредиты Полтавского земельного банка в течение всего периода его функционирования. Даже в условиях военного времени 1914 – 1918 гг. среднестатистические показатели по количеству заложенной земли и суммы выданных кредитов существенно не отличались от приведенных в табл. 1. Скажем, в 1916 г. в виде займов было выдано 2053200 руб. под залог 1020891 десятин земли [14, с. 50].

Важным показателем эффективности деятельности различных банков (включая Полтавский земельный) был уровень задолженности их клиентов (табл. 2). В расчете на 1 десятину земли наименьшая задолженность имела место у клиентов, бравших кредит в Обществе взаимного кредита, дела которого в 90-х годах XIX ст. были переданы в Дворянский банк, где с целью обслуживания этих долгов и был создан особый отдел. В целом же в акционерных земельных банках долги были значительно ниже по сравнению с государственными. Особенно высокими они были в среде наименее обеспеченных клиентов, обслуживаемых Крестьянским поземельным банком, − 132 руб. на 1 заложенную десятину сельскохозяйственных угодий. Нетрудно себе представить положение этой категории должников. Как писали в конце XIX ст. корреспонденты Полтавского губернского земства, «значительная задолженность крестьян из года в год растет, освободиться от этого бремени из-за нехватки дешевого кредита крестьяне, несомненно, не в состоянии» [10, с. 275].

Однако в Полтавском земельном банке было немало проблем с возвратом кредитов. В отчете его за 1905 г. отмечалось, что предоставление займов стало невозможным, а часть клиентов вовсе отказалась от получения займов по тому курсу закладных листов, который предлагали банкиры. Заемщики, которые случайно не претерпели экономического кризиса, досрочно воспользовавшись низким курсом закладных листов, погасили долги. Вместе с тем другая часть заемщиков не смогла внести срочных платежей, а правление банка в связи с забастовками, охвативших страну, не смогло принять соответствующих мер по взысканию причитающихся платежей и проведению торгов имущества безнадежных должников [19, л. 49]. Коренные социально-экономические и политические изменения, имевшие место в Украине после событий

1917 г., обусловили прекращение функционирования всех ипотечных банков, включая Полтавский земельный.

В целом же анализ организационно-правовых основ деятельности Полтавского земельного банка еще раз подтверждает общий вывод исследователей: возникновение такого рода финансовых учреждений осуществлялось по частной инициативе тех латифундистов и представителей финансового капитала, которые лучше ориентировались в новых условиях, царивших на территории Российской империи после отмены крепостного права и в результате реформ 60-х годов XIX ст.

Таблица 2

Задолженность клиентов земельных банков в Полтавской губернии по состоянию на 1901 г.*

Название банков	Количество заложенного имущества	Количество десятин	Оценка заложенной земли (в рублях)	Сумма выданного кредита	Остаток долга на 1 января 1902 г.	Середняя сумма на одну десятину	
						оценки	кредита
Харьковский земельный	6 059	57 458	5 939 488	3 242 000	2 952 993	104	54
Полтавский земельный	476	340 893	36 902 327	19 625 800	18 334 214	109	58
Дворянский	2 077	617 432	73 898 273	41 301 800	40 187 674	120	66
Особый отдел Дворянского	243	67 207	5 088 385	3 319 288	3 072 137	84	57
Крестьянский	4 088	151 405	18 400 953	12 767 550	12 219689	132	89
Всего	12 943	1 234 395	140 229 426	80 256 438	76 766 707	114	65

* **Источник:** Статистический ежегодник Полтавского Губернского земства на 1904 год. − Полтава: Электр. типо-литогр. И.А. Дохмана, 1904. − С. 125.

Закрепив контроль за работой частных ипотечных учреждений за Министерством финансов, власть уже изначально нацеливала их деятельность на финансовую поддержку помещичьего землевладения – этого наиболее выразительного пережитка феодальных отношений, что в целом тормозило прогрессивные изменения в сфере сельскохозяйственного производства. Получив в залог помещичье имение, банк становился заинтересованным в его сохранении, поскольку оно становилось источником доходов. Это, конечно, замедляло, хотя и не останавливало процесс сокращения землевладений привилегированных сословий. Последние же в своей основной массе так и не смогли выдержать конкуренции с крестьянским хозяйством семейного типа, где главным мотивом труда была борьба за выживание, т. е. производство продукции прежде всего для нужд своей семьи, а уже потом для реализации на рынке в целях обогащения.

Что касается перспектив дальнейшего исследования различных аспектов организационно-правовых основ деятельности Полтавского земельного банка, то заслуживают внимания, по нашему мнению, вопросы, связанные с выяснением позиции уполномоченных этого банка на съездах представителей акционерных банков, в которых рассматривалось кредитование мелких товаропроизводителей с учетом того, что на рубеже XIX – XX ст. таких съездов насчитывалось более десяти.

Список литературы: **1.** Высочайше утвержденный Устав Полтавского земельного банка // ПСЗ Рос. импер. – [Собр. 2-е. – Отд. II. – Т. XLII]. – Спб: Тип. II Отд. собствен. Е. И. В. Канцелярии, 1872. – № 50708. **2.** Высочайше утвержденый Устав Харьковского земельного банка // ПСЗ Рос. импер. – [Собр. 2-е. – Отд. II. – Т. XLVI]. – Спб: : Тип. II Отдел. собствен. Е. И. В. Канцелярии, 1871. – № 49556. **3.** Задолженность частного землевладения // Отечест. зап. – 1880. – № 2. – С. 5–21. **4.** *Кириченко В. Є.* Акціонерні земельні банки та установи державного іпотечного кредиту в період революції 1905–1907 рр. (співпраця та досвід правового регулювання) / В. Є. Кириченко // Вісн. Запорізьк. юрид. ін-ту Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2009. – № 3. – С. 215–228. **5.** *Кириченко В. Є.* Система акціонерних банків земельного кредиту в Росії в останнє двадцятиріччя XIX ст. / В. Є. Кириченко // Держава і право: зб. наук. пр.: юрид. і політ. науки. – К.: ІДП НАН України, 2009. – Вип. 44. – С. 397–406. **6.** *Кириченко В. Є.* Урядовий контроль за акціонерними іпотечними банками в умовах кризових явищ кінця XIX – початку XX ст. / В. Є. Кириченко // Учен. зап. Таврич. нац. ун-та. – Серия «Юрид. науки». – 2009. – Т. 22(61). – № 1. – С. 43–51. **7.** *Кириченко В. Є.* Установи довгострокового кредиту Російської імперії в Україні (друга половина XIX – початок XX ст.): історико-правове дослідження: моногр. / В. Є. Кириченко. – Х.: «Контраст», 2010. – 688 с. **8.** *Краснікова О. М.* Полтавський земельний банк: з історії іпотечного кредиту (1872–1918 рр.) / О. М. Краснікова // Четверта Полтав. наук. конф. з іст. краєзнавства: матер. до 825-річчя з часу першої літопис. згадки м. Полтави та 1100-річчя появи перших поселень на її території. – Полтава: Б. в., 1998. – С. 13–19. **9**. *Новікова І. Е.* Роль банків у фінансовому регулюванні розвитку земельних відносин на рубежі

XIX – XX ст. / І. Е. Новікова // Банківська справа. – 2007. – № 5. – С. 74–82. **10.** Обзор сельского хазяйства в Полтавской губернии за 1894 год по сообщениям корреспондентов. – Полтава: Типо-литогр. И. А. Дохмана, 1917. – 60 с. **11.** Об изменении некоторых параграфов Устава Полтавского земельного банка // ПСЗ Рос. импер. – [Собр. 2-е. Отд. II. – Т. XLVII]. – Спб: Тип. II Отдел. собствен. Е. И. В. Канцелярии, 1873. – № 52348. **12.** О товариществах по участникам или компаниям на акциях // СЗ Рос. импер. – [Т. X – Ч. 1]. – Спб: Тип. «Деятель», 1857. – № 2163–2166. **13.** Отчет Полтавского земельного банка за 1873 год. – Полтава: Типо-литогр. И. А. Дохмана, 1874. – 27 с. **14.** Отчет Полтавского земельного банка за 1916 год. – Полтава: Б. и., 1917. – 60 с. **15.** *Погребинський О.* Аграрна справа на Україні в світлі II Державної Думи / О. Погребинський // Зап. Одес. наук. товариства при У.А.Н. [Секція соціально-історичного]. – Одеса: Державне вид-во України, 1928. – № 2. – С. 48–92. **16.** *Проскурякова Н. А.* Земельные банки Российской империи / Н. А. Проскурякова, – М.: Изд-во РОССПЭН, 2002. – 518 с. **17.** *Райский Ю. Л.* Акционерные земельные банки в России во второй половине XIX – начале XX веков: дис.... д-ра ист. наук: 07.00.02 / Юрий Леонидович Райский. – Курск, 1998. – 565 с. **18.** *Райский Ю. Л.* Акционерные земельные банки и Крестьянский банк в 1905–1916 гг. / Ю. Л. Райский // Учен. зап. Курск. гос. пед. ин-та. – Т. 25: Вопросы истории и краеведения. – Курск: Б. и., 1973. – С. 3–34. **19.** Російський державний історичний архів. – Ф. 583 – Оп. 2 – Спр. 1411. – 148 арк. **20.** Сводный сборник по статистическому описанию Полтавской губернии в 1882 – 1889 годах.. – Полтава: Типо-литогр. И. А. Дохмана, 1900. – Вып. 1. – 279 с. **21.** Списки населённых мест Полтавской губернии (по обществам и на землях сельских сословий) за 1900 год. С приложениями карт губернии и всех уездов. – Полтава: Изд. Полтав. Губерн. земства, 1904. – 92 с. **22.** Списки населённых мест Российской империи. Т. – XXXIII: Полтав. губерния. – Спб.: Типо-литогр. А. Е. Ландау, 1862. – 262 с. **23.** Справочная книжка для заемщиков Полтавского земельного банка. – Полтава: Типо-литогр. И. А. Дохмана, 1895. – 31 с. **24.** Справочная книжка Полтавского земельного банка. – Полтава: Типо-литогр. И. А. Дохмана, 1911. – 56 с. **25.** Труды комиссии, высочайше учреждённой для пересмотра системы податей и сборов. [Т. XXII. Ч. III: Статистические сведения, касающиеся прямых сборов. – Отд. I: Сведения о существующих прямых сборах]. / сост. *А. Штоф.* – Спб: Тип. Мин-ва финансов, 1873. – 697 с.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ СТВОРЕННЯ ПОЛТАВСЬКОГО ЗЕМЕЛЬНОГО БАНКУ В КОНТЕКСТІ ЙОГО ПРАКТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (1872 − 1917 роки)

Селіхов Д. А.

У статті проаналізовано статут Полтавського земельного банку з точки зору характеристики його організаціально-правової діяльності на рубежі XIX−XX століть. Висвітлено також деякі економічно результати діяльності цього банку на тлі інших, які функціонували в зазначений час у Полтавському регіоні.

Ключові слова: земля, Статут, іпотека, земельний банк, кредити, Полтавська губернія.

ORGANIZATIONAL LEGAL PRINCIPLES OF CREATION OF POLTAVA LAND BANK IN THE CONTEXT OF ITS PRACTICAL ACTIVITY (1872-1917)

Selikhov D. A.

The Charter of Poltava Land Bank has been analyzed in the article in the terms of characteristics of its organizational legal activity at the turn of the XIX-XX centuries. Some economic results of this bank have also been elucidated against the background of other land banks which functioned at the appointed time in Poltava Region.

Key words: land, Charter, mortgage, land bank, loans, Poltava Province.

Поступила в редакцию 18.03.2013 г.

УДК 349. 6: 061.1 ЄС

А. П. Гетьман,
д-р юрид. наук, профессор,

В. И. Лозо,
д-р юрид. наук, профессор
Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», г. Харьков

ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕОДОЛЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО КРИЗИСА В ЭПОХУ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Для преодоления экологического кризиса необходимо решить ряд государственно-правовых проблем. Антропоцентрический подход подлежит замене экологическим императивом с правовым обеспечением рентабельности охраны природы. Задача права – установить такие условия «аренды» планеты, чтобы человеку было комфортно в меру возможности устойчивого развития ее природного равновесия. ЕС весьма успешно осуществляет локальные экологические программы, которые частично исправляют ситуацию и у соседей. Украина, взявшая курс на евроинтеграцию, может участвовать в формировании альтернативной модели развития.

Ключевые слова: экологическая катастрофа, антропоцентризм, экологические программы ЕС, устойчивое развитие.

Деятельность человека в последние 50 лет нанесла непоправимый ущерб нашей планете. Таков вердикт авторов самого крупномасштабного в истории исследования экосистемы Земли – Millennium Ecosystem Assessment [7]. За 1970 – 2005 гг. разнообразие форм жизни на планете сократилось на 30 %. Потребление пресной воды возросло вдвое, а в некоторых регионах на 20 % ее воспроизводства. Промышленный лов во сто крат уменьшил популяцию рыбы. С 1945 г. ископаемые и земельные ресурсы изнурены больше, чем за период XVIII – XIX вв. Авария British Petroleum (BP) в Мексиканском заливе «угасила» Гольфстрим [2]. Губительными для природы являются сверхинтенсивные методы сельского хозяйства, загрязнение окружающей среды химикатами, безудержный рост отходов, утрата генофонда и сред обитания живой природы, деформация климата, массовая вырубка лесов [11]. Новым экологическим бедствием грозит Украине предстоящая добыча сланцевого газа.

Спрос на природные ресурсы на треть превышает предложение, отмечается в докладе Всемирного фонда дикой природы (WWF [22]) и Global Footprint Network – GFN [16]. Жители Земли к 2010 г., можно сказать, «промотали» капитал, предоставленный им планетой. Одновременно закончилось пространство для хранения отходов, включая парниковые газы, порождающие климатический хаос. Метод так называемого «экологического отпечатка» показывает площадь экосистем, нарушенных хозяйственной деятельностью в расчете на душу населения. Скажем, в России этот показатель составляет примерно 3,7 га, в целом в мире – 2,7 га, в Соединенных Штатах он существенно выше – почти 10 га, в Великобритании – 5 га и т. д. Если бы все 6,5 млрд людей сегодня жили по *американским стандартам* потребления ресурсов, понадобилось бы *четыре с половиной планеты*, по европейским – *три* [21]. Ущерб, наносимый природе только США и Китаем, составляет 40 % общемирового [12].

«Какими бы ужасными ни были последствия нынешнего финансового кризиса, это ничто по сравнению с надвигающейся экологической рецессией», – утверждает президент WWF [12]. В денежном эквиваленте человечество ежегодно влезает в «экологический долг», т. е. уничтожает природных ресурсов на $ 4,5 трлн по сравнению с $ 2 трлн финансовых потерь. Полная картина происходящего с планетой позволяет понять окружающий мир, порядок его функционирования и принять правильные решения по его защите, − так прокомментировал результаты исследования генсек ООН.

Первое, что можно сделать для оптимизации состояния планеты, − это остановить конфронтацию и гонку вооружений. По данным Стокгольмского института исследования проблем мира (SIPRI), с 1999 г. *военные расходы в мире почти удвоились* [7] и в настоящее время составляют $ 1,5 трлн. *Мировой лидер по расходам на военные нужды – США* (более $ 600 млрд, или 41 % общемирового показателя); второе место занимает Китай ($ 85 млрд – 6 %); третье и четвертое – Франция и Великобритания ($ 66 и $ 65 млрд); на пятом в этом списке находится Россия ($ 59 млрд – 4 %). Самыми крупными импортерами оружия являются Китай и Индия. При этом не декларирует свой военный бюджет Израиль.

Антикризисные программы развитых стран по-прежнему *базируются на стимулировании потребления*, фактически провоцируя кризисы. *Ресурсов планеты для глобального общества потребления становится недостаточно, а другой у нас нет.* Глава программы ООН по окружающей среде (UNEP) отмечает, что мы живем на планете, где за 200 лет население увеличилось с 1,5 до 6,5 млрд. Лет через 40 нас станет 9 млрд. и всего станет недостаточно [9]. Нашим потомкам при оскудении угодий предстоит прокормить на 50 % больше людей, жить с меньшим количеством воды и почти без рыбы, а утроенные потребности электроэнергии добывать без выбросов CO2. Все эти предупреждающие огни горят уже годами. Ситуация становится трагической, и нужно думать о фундаментально новых путях действия.

Глобальный зеленый ренессанс стал бы концом общества потребления. Качественное повышение эффективности технологий и снижение отходов (ибо в природе их вообще нет) позволит перейти к круговому циклу производства, как называют его японцы, т. е. произвести, переработать и снова использовать. Рецепт для 1,5 млрд людей – эффективность наращивания товаров за меньшую цену с ускорением исчерпания ресурсов – давно себя изжил, и экономическую модель XX в. нельзя переносить в XXI [14]. Перенаселение в четыре раза в рамках неолиберализма ведет к обнищанию бедных и обогащению богатых, при этом человечеству в ближайшие 40 лет потребуется столько пищи, сколько было произведено за предыдущие 8 тыс. лет [5]. Экологическое банкротство с учетом удвоения расхода ресурсов за последние 50 лет может привести к исчерпанию потенциала планеты уже к 2030 г.

Кризис побуждает искать выходы, менять мировоззрение «с серого на зеленое». А *«зеленая экономика» создает рабочие места и защищает природу.* В поиске путей преодоления кризиса следует учитывать, что без здоровой экономики не будет и благоприятной окружающей среды [4]. Нужны инвестиции в энергосберегающие технологии, ибо мы отапливаем скорее не жилища, а приусадебные участки, усугубляя климат. Если одни США начнут экономить энергию и разрабатывать «зеленые технологии», это ощутит вся планета, ибо Америка – наибольший загрязнитель атмосферы. При этом уже существу-

ют страны, которые собственным примером доказывают преимущества «зеленой экономики». Не только в Скандинавии, традиционном лидере в экологии, но и в Азии, Африке и Южной Америке в этой отрасли растет число рабочих мест. Уже сегодня на примере решений этих правительств становится очевидно, что пути развития экономики и защиты природной среды можно объединить для улучшения уровня жизни.

Каким же образом *глобализация может поддержать экологию?* – задается вопросом экс-редактор Spiegel Online Харальд Шуман, автор книги «Западня глобализации. Атака на процветание и демократию» [6]. Современная форма глобализации, т. е. объединение рынков, предприятий, культур и потоков информации, означает образование всемирного общества в том виде, в котором оно никогда не существовало ранее. Главный признак новой эпохи – государства и народы не могут жить сами по себе, не учитывая интересы других. Но существующая система нестабильна и развалится, если ее не удастся реформировать. Причин возможного краха три. Первая – непомерное расширение власти финансовых концернов, которые и вызывают эскалацию кризисов. Вторая – изменение климата. Весь мир хочет жить, как промышленно-развитые страны живут в течение десятилетий, что абсолютно невозможно. Сейчас 1/5 часть человечества тратит 4/5 всех ресурсов. Если в ходе глобализации, скажем, все больше людей захотят иметь собственный автомобиль и отапливаемый дом, ресурсы исчерпаются, атмосфера задохнется от выхлопных газов, а планета превратится в свалку. Третья причина – нарастание бедности в рамках глобализации, когда миллиарды людей не могут себя прокормить. Это порох потенциальных войн.

Возможно ли и как решить эти проблемы? В то время, как потоки капитала и товаров стали глобальными и транснациональные компании (ТНК) действуют вне каких-либо границ, правительства остались в рамках своих государств. Между тем проблемы будущего могут быть разрешены только в глобальном сотрудничестве. Национальная озабоченность правительств позволяет этим компаниям разыгрывать карту деструктивных моделей для собственного обогащения. Этот разрыв между глобально действующими предприятиями и национальными правительс-

твами приносит прибыли тем, кто располагает большим капиталом, а все большую долю получает сужающийся круг «хозяев игры» [10]. Столетие назад тоже наблюдался скачок глобализации, но взрыв противоречий в Америке и Европе побудил монополии ввергнуть мир в войны.

Таким образом, возникает дилемма: либо человечество решит эти проблемы, либо вследствие изменения климата и недостатка ресурсов конфронтация охватит всех жителей Земли. Так способно ли существующее государственное устройство справиться с экологическими вызовами и насколько можно доверять «зеленой технологии»? В декабре 2010 г. саммит ООН по экологии в Копенгагене отметил, что необходимые меры тормозятся не из-за неведения, а из-за эгоистической «тактики безбилетного пассажира» государств, которые бездействуют в деле сохранения климата, рассчитывая, что выбросы парниковых газов сократят другие, но ведь атмосфера планеты общая. Страны Европейского Союза, напротив, импортируя большинство углеводородов, в свете Киотского протокола 1997 г. выбрасывают на 40 % меньше парниковых газов, чем США. Как считает ЕС, остальные государства планеты должны взять на вооружение *европейский пример* снижения производственных затрат и повышения конкурентоспособности посредством экономии энергии.

Еще одним тормозом в экологической политике является зачаточное состояние альтернативной, «зеленой экономики». Сегодня требования экологов не загрязнять атмосферу можно выполнить только путем снижения экономической активности. Но демократическое правительство не может запретить гражданам своей страны пользоваться, например, автомобилями, если вместо этого не предлагается иного вида транспорта, столь же комфортного и недорогого. Да и вряд ли экологическое сознание можно установить методами принуждения. Законодателям следует перейти от ограничений к политике поощрений, к примеру, установить в мире единую цену на углеводороды и квоты на выброс парниковых газов в атмосферу с льготами для развивающихся стран. Одновременно необходимо инвестировать в производство альтернативные виды энергии и расширять экологические технологии.

Обеспечение устойчивого развития требует и системного

переустройства самого государства. В представительных демократиях, сформировавшихся в XIX в., выборные лица несут ответственность только перед избирателями своих округов или стран, в то время как изменения климата затрагивают биосферу всей планеты. Если эта система не будет изменена, то мы можем прийти к «зеленой диктатуре», которая принудит к тяжелым обязательствам, не принятым своевременно путем голосования [13].

Экологический кризис побуждает реформировать и межгосударственные отношения. К 2015 г. количество добываемых полезных ископаемых пойдет на убыль и неподготовленные государства будут вынуждены вводить строгие ограничения и вести поодиночке переговоры с Организацией стран-экспортеров нефти. Повысится опасность соперничества между странами: в одних могут возобладать авторитарные тенденции, в других власти могут прибегнуть к демагогическим обещаниям и войнам. Еще в 70-х годах XX в. допускалось, что противостоять экологическим вызовам сможет только так называемая «благожелательная тирания». Сегодняшние демократические системы далеко в будущее не заглядывают. А ведь надо видеть перспективу хотя бы на десятилетия вперед, в то время как на последнем саммите «Большой двадцатки» при обсуждении проблемы климата лидеров государств волновала лишь возможность не выполнять полностью принятые обязательства.

В корне меняется и закрепляемая правом система ценностей. С конца XIX в. одной из основ демократических обществ стала свобода производить и потреблять все больше и больше, которая заканчивалась только там, где начиналась свобода других, как *будто общества жили и развивались не на Земле, а в пространстве, свободном от природных ограничений*. Сегодня же границы нашей свободы определяются требованиями выживания всего человечества, что трудно принять как политикам, так и избирателям. Может, наряду или вместо высших палат парламентов учредить орган, который будет заниматься только вопросами долгосрочного развития, отстаивать стандарты жизни, совместимые с реальными ресурсами, и законодательно симулировать новые технологии?

Оборотная же сторона сегодняшних «зеленых» технических достижений пока не из-

вестна. В прошлом веке такие инсектициды, как ДДТ или радиоактивность, считались вершиной технологического прогресса. Их опасные свойства проявились позднее. Техника обещает сделать человека в эпоху постмодерна независимым от природы, сдвинув его в виртуальную действительность. А планета тем временем может найти новое равновесие, при котором не окажется места человечеству. Поэтому самое опасное сегодня – продолжать безудержное потребление природных ресурсов и ждать чудесных технических решений без изменения жизненных стандартов и самой парадигмы цивилизации.

«Мы – последнее поколение, способное противостоять катастрофе! – заявил экс-президент Франции Саркози. – И если мы не начнем действовать немедленно, новым поколениям будет под силу лишь ограничить масштабы катаклизмов, а не предотвратить их» [1]. Соответственно, национальный заем 2009 г. был направлен на государственное обеспечение устойчивого развития, ибо частный сектор со своими временными императивами − здесь не главный игрок [3]. И ни один широкомасштабный план экономического развития не обойдется без экологической составляющей, которая все больше становится доминантой государственной политики.

В этом свете наиболее эффективными представляются меры по преодолению уже не только экономического и экологического, но и системного кризиса нашей цивилизации, предпринимаемые Европейским Союзом. Сначала экологическая политика ЕС была сосредоточена на разрешении острых проблем в пределах Сообщества. Дальнейшим эволюционным шагом явилось признание, что экологические проблемы угрожают балансу планеты в целом. Ответом стала Конференция ООН 1972 г. в Стокгольме, заложившая новое понимание окружающей среды. Рио-Конференция 1992 г. (UNCED) закрепила глобальную политическую волю и обязательства по эффективному действию в ином измерении. Помимо рамочных конвенций об изменении климата, биологическом разнообразии и принципах сохранения и развития лесов, UNCED проложила путь вперед посредством принятия «Земной хартии» и Повестки дня на XXI в.

Уже Первая экологическая программа ЕС 1973 г. [17] призвала рассматривать окружающую среду не как внешний

аспект беспокойства, а как фундамент прогресса. В качестве принципов были закреплены разработка долгосрочной концепции экологической политики, эффективное воздействие глобальных исследований в области окружающей среды на государственную политику и превращение охраны природы в дело каждого члена Сообщества. Четвертая экологическая программа 1987 г. [18] побуждает Еврокомиссию вовлекать в природоохранную политику индустрию, профсоюзы и НПО: экологические требования уже не сводятся к инструкциям и затратам, а стали фактором оптимизации всех направлений политики Сообщества.

Маастрихтский договор о Европейском Союзе 1992 г. ввел в качестве одной из основных целей ЕС содействие устойчивому росту, согласованному с окружающей средой (ст. 2). В числе главных направлений деятельности Союза закрепляются политика в сфере окружающей среды (ст. 3k) с высоким уровнем защиты и интеграция экологических требований в иные политики Сообщества (ст. 130r).

Стратегия Пятой экологической программы 1993 г. [19] *затрагивает не только компетентные государственные структуры, но и всех действующих лиц экономики и граждан*. Последовательное развитие получили *принцип превентивности* и *«разделения ответственности»* за состояние окружающей среды. *Расширен диапазон инструментов* правовой охраны природы. Многие нововведения в законодательстве Сообщества явились результатом использования уже проверенных достижений. При этом одни *экономические и налоговые инструменты* были обращены к рыночным законам и призваны переложить бремя издержек в области охраны окружающей среды на тех, кому в конечном счете предназначены плоды соответствующей деятельности: товары и услуги (подход «интернализации расходов»), другие представляют собой *добровольные обязательства* загрязнителя, третьи сводятся к *гражданской ответственности* загрязнителя за причиненный ущерб и вступают в действие, если меры первых 2-х категорий окажутся неэффективными.

Рио-Конференция 1992 г., Повестка дня на XXI в. и ныне действующая Шестая экологическая программа 2002 г. [20], разработанная перед саммитом РИО+10 в Йоганнесбурге, нацелены на достижение устойчивых моделей всемирного раз-

вития. Шесть экологических программ ЕС вызвали к жизни около 300 законодательных актов, охватывающих загрязнение атмосферы, воды и почвы, управление отходами, меры безопасности в отношении химикатов и биотехнологии, стандарты продукции, оценки воздействия на экологию и защиту природы. Законодательство ЕС усиливает диалог с главными исполнителями политики и экономики, предписывает учитывать потенциальные выгоды и затраты действия или бездействия. Особое внимание уделяется эффективности экологического законодательства Сообщества во всех государствах-членах на стадиях законодательной инициативы, доведения предложения до качества законопроекта и при достижении осуществимости разработанного предписания и придания ему нормативной силы.

Вся человеческая деятельность воздействует на биофизический мир и находится под его влиянием. Способность контролировать условия этих взаимоотношений определяет устойчивость и потенциал социально-экономического развития. В пределах ЕС устойчивость политики в сфере промышленности, энергетики, транспорта, сельского хозяйства и регионального развития зависит от поддержания потенциала окружающей среды.

Достижение баланса между человеческой деятельностью, развитием и защитой окружающей среды требует разделения обязанностей при потреблении природных ресурсов. Это подразумевает интеграцию экологических требований в формулировку и выполнение всех направлений политики, в решения государственных органов, в руководство производственными процессами и индивидуальное поведение. Если ранее защита окружающей среды в ЕС базировалась главным образом на законодательном подходе («сверху вниз»), то новая стратегия подразумевает вовлечение в деятельность всех экономических и социальных партнеров («снизу вверх»). Взаимозависимость и эффективность обоих подходов зависят от уровня и качества партнерского диалога, поддерживаемого надежной информацией и слаженностью партнеров, имеющих порой противоречивые краткосрочные приоритеты.

Термин «устойчивость» означает стратегию длительного социально-экономического развития без ущерба для окружающей среды и природных ресурсов, от качества которых зависят последовательная чело-

веческая деятельность и дальнейшее развитие удовлетворяющее потребности настоящего, не ставя под угрозу способность будущих поколений удовлетворить их собственные потребности [15]. *Устойчивое развитие* предполагает сохранение общего равновесия и ценности основных природных запасов, переопределение кратко-, средне- и долгосрочных стоимостно-прибыльных оценочных критериев и инструментов, отражающих реальные социально-экономические эффекты и ценности потребления и сохранения, а также равноправное распределение и использование ресурсов между нациями и регионами мира в целом.

В отличие от предыдущих экологических мер запретительного характера с опорой на подход «вы не должны», новая стратегия склоняется к подходу «давайте работать вместе», который стал возможен в силу осознания в деловом мире, что индустрия – не только существенная часть экологической проблемы, но и фактор ее решения. Новый подход подразумевает, в частности, укрепление диалога с промышленностью и поддержание добровольных соглашений и иных форм саморегулирования. Доверие к Европейскому Союзу соразмерно той степени, в которой он содержит в порядке свой собственный дом.

Чтобы вызвать существенные изменения в текущих тенденциях и методах и привлечь все слои общества к полному разделению ответственности, вводиться широкое сочетание инструментов 4-х видов: (а) *законодательных*, особенно в случаях высокого риска, международных обязательств, единых правил и стандартов; (б) *рыночных,* побуждающих производителей и потребителей к ответственному использованию природных ресурсов, предотвращению загрязнения и отходов, учету внешних экологических затрат и установлению преференций для экологически благоприятных товаров и услуг; (в) *горизонтальных,* т. е. базовых данных, поддерживающих исследования, технологии, планирование и просвещение; (г) *финансовых*, чувствительных к экологическим требованиям в различных регионах и согласованных сзаконодательством.

Евросоюз однозначно указал: чтобы встретить экологические вызовы нового тысячелетия и двинуться по устойчивому пути развития, необходимо сосредоточиться на агентах и действиях, которые вредят окружающей среде и исчерпыва-

ют запасы природных ресурсов, а не ждать, как это было в прошлом, пока проблемы возникнут. Это требует существенного изменения норм человеческого потребления и поведения и поддержки действий Сообщества разделением ответственности на всех уровнях общества, включая правительства, региональные и местные власти, неправительственные организации, финансовые учреждения, производство, предприятия и граждан.

Централизованная стратегия сводит воедино требуемые меры, но осуществлять их следует на соответствующих уровнях в комплиментарном порядке и в соответствии со способностью действовать. *Основная стратегия* поэтому *состоит в полной интеграции экологического и других направлений политики через активное участие всех главных действующих лиц в обществе (администрации, предпринимателей, широкой общественности) посредством расширения и углубления инструментов контроля и поведенческого изменения, включая более активное использование рыночных сил.*

По мнению ЕС, роль государства кардинальна не только в законодательном предопределении, но и в планировании и регулировании условий экономического развития, в управлении землепользованием, обеспечении доступности информации, образования и обучения, в рыночном влиянии посредством политики налогообложения. В общем движении к устойчивому развитию на правительства возлагаются особые обязанности как относительно государственной собственности и управленческой деятельности, так и по созданию системы обеспечения стимулов и устранения препятствий для экологических инициатив предпринимателей и граждан.

Местные и региональные органы играют важную роль в осуществлении действующих актов и применении принципа субсидиарности. На уровне *государственного и частного предпринимательства* необходимо учитывать объем потребления природных ресурсов и степень вредности производства в цене конечных продуктов и услуг. Требует всестороннего развития и правовая политика в сфере потребительских товаров, чтобы такие рыночные механизмы, как эко-ярлык, помогали изменять человеческое поведение и содействовать интересам окружающей среды. Ряд важных ролей в ее охране может играть каж-

дый представитель *гражданского общества*: (а) как личность, обеспокоенная общим качеством окружающей среды, личного здоровья и качества жизни последующих поколений, (б) как ответственный гражданин, влияющий на политические решения, (в) как потребитель товаров и услуг, источник загрязнения и отходов в пределах дома, (г) как предприниматель или служащий и (д) как житель пригородной зоны и искатель досуга.

Законодательство остается центральным звеном при разрешении экологических проблем, а полная и правильная имплементация принятых норм является приоритетом. Акцент делается на *разработке новых правовых актов ЕС и оптимизации действующих, а также эффективной имплементации и обеспечении принудительной силой законодательства Сообщества,* что предусматривает: а) утверждение уважительного отношения к экологическим правилам и пресечение их нарушений; б) совершенствование процедур правоприменения, инспекции, мониторинга законодательства в государствах-членах; в) систематический обзор применения экологических норм; г) обмен информацией о передовой практике по имплементации законодательства ЕС с использованием Европейской сети по имплементации и обеспечению принудительной силой права окружающей среды (IMPEL network).

Так же, как нормальное предприятие прилагает усилия по поддержанию и увеличению своего капитала, вкладывает деньги в средства обслуживания, расширяет производство, покупает новое оборудование и улучшает качество услуг, чтобы сохранить свое здоровье, так и планета Земля требует «инвестиций» для поддержания здоровой экосистемы и обеспечения длительного и устойчивого экономического роста. Будущие поколения зависят от вклада, вносимого сегодня. Отказ от инвестиций в положенное время может в результате вывести из бизнеса целые регионы и в конечном счете саму цивилизацию.

Актуальной представляется разработка адекватного и эффективного механизма оценки с обеспечением двойного требования защиты окружающей среды и устойчивого развития. Пока трудно определить «потенциальную стоимость» экологических программ для государств-членов, региональных и местных властей и экономических исполнителей. Чтобы концепция устойчивого разви-

тия получила кредит доверия, окончательные выгоды должны превышать затраты. Учитывая неизменный курс Украины на евроинтеграцию, государственно-правовой опыт Европейского Союза по преодолению экологического кризиса представляется целевой стратегией и необходимым инструментарием для дальнейшего ее развития как суверенной державы.

***Список литературы*: 1.** 2008-й стал для Евросоюза годом серьезных испытаний // DW. Европа. 25.12.2008 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.dw-world.de. **2.** Гольфстрим ушел от берегов Британии // BBC. – 1 апр. 2013 г.[Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.bbc.co.uk/russian/multimedia/2013/04/130401_ v_gulf_stream_1april.shtml. **3.** Государственный заем. Президент Саркози распределяет 35 миллиардов евро // RFI 14/12/2009 [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.russian.rfi.fr. **4.** Економіка: криза врятує екологію? // DW-World. Людина й довкілля. – 10.01.2009 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.dw-world.de. **5.** К 2050 году Земля изменится до неузнаваемости // From-UA, 24 Февраля 2011 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.from-ua.com. **6.** *Мартин Г.-П.* Западня глобализации: атака на процветание и демократию // Г.-П. Мартин, Х. Шуман / М.: Альпина, 2001. – 335 с. **7.** Общемировые военные расходы составляют 1,46 триллиона долларов // DW-World. Мир. – 08.06.2009 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.dw-world.de. **8.** Оценка экосистем на пороге тысячелетия [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.maweb.org/ru/index.aspx. **9.** Ресурсів однієї планети для глобального суспільства споживання замало // DW-World. Наука й техніка. – 28.02.2010 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.dw-world.de. **10.** Свободная пресса. – 25 мая 2011 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://svpressa.ru. **11.** Человек убивает планету, считают экологи // BBC. Технологии. 30 марта 2005 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://news.bbc.co.uk. **12.** Экологический апокалипсис назначен на ближайшую субботу // From-UA. – 17 августа 2010 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.from-ua.com. **13.** Экология и демократия // Экономика, политика, общество // Radio France Internationale – RFI. 19.11.2009. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.russian.rfi.fr. **14.** Association for the Advancement of Science, AAAS [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.aaas.org/. **15.** Brundtland Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm. **16.** Global Footprint Network [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.footprintnetwork.org/en/index.php/GFN. **17.** First Environmental Action Programme // Official Journal of the EU − OJ C 009 15.03.1973. **18.** Forth Environmental Action Programme // OJ C 328 07.12.1987. **19.** Resolution of the Council and the Representatives of the Governments of the Member States, meeting within the Council of February 1993 on a Community programme of policy and action in relation to the environment and sustainable development // OJ C 138 17.05.1993. **20.** Sixth Environment Action Programme // 1600/2002/EC OJ L 242, 10.9.2002. **21.** Worldwatch Institute [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.worldwatch.org. **22.** World Wilde Fund International [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.wwf.org.

ДЕРЖАВНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ПОДОЛАННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ КРИЗИ В ДОБУ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Гетьман А. П., Лозо В. І.

Для подолання екологічної кризи потрібно вирішити низку державно-правових проблем. Антропоцентричний підхід підлягає заміні екологічним імперативом із правовим забезпеченням рентабельності охорони природи. Завдання права − встановити такі умови «оренди» планети, щоб людині було

комфортно в міру можливості сталого розвитку її природної рівноваги. ЄС успішно здійснює локальні екологічні програми, які частково виправляють ситуацію й у сусідів. Україна, взявши курс на євроінтеграцію, може брати участь у формуванні альтернативної моделі розвитку.

Ключові слова: екологічна катастрофа, антропоцентризм, екологічні програми ЄС, сталий розвиток.

SOME STATE-LEGAL PROBLEMS OF OVERCOMING ENVIRONMENTAL CRISIS IN GLOBALISATION ERA

Getman A. P., Lozo V. I.

A range of the state-legal problems urgent for overcoming of environmental crisis. The anthropocentric approach is subject to replacement with an ecological imperative with legal maintenance of profitability of environmental management. The aim of the law is to establish conditions of «rent» of a planet with comfort for mankind within sustainable development of natural balance. EU environmental programs are quite successful. Ukraine, joining the eurointegration course, can cooperate with partners in formation of alternative model of development.

Key words: environmental disaster, anthropocentrism, EU environmental programs, sustainable development.

Поступила в редакцию 23.04.2013 г.

УДК 342.2

А. Ю. Лялюк,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ВЛАСТИ АВТОНОМНОЙ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ

Проведен анализ сущности власти в АРК, ее основных структурных составляющих; рассмотрены элементы структуры органов власти автономии, взаимодействие между ними, а также с иными подсистемами власти, функционирующими на территории АРК, – государственной и муниципальной. Предложены основные направления по усовершенствованию системно-структурной организации органов публичной власти в АРК.

Ключевые слова: публичная власть АРК, система публичной власти, системно-структурная организация, взаимодействие в системе органов власти.

На современном этапе развития территориальной организации власти важную роль в конституционно-правовой доктрине играет определение правового статуса Автономной

Республики Крым. Для этого предпринимается анализ различных сфер функционирования органов ее власти и уровня автономности последних в процессе их организации и деятельности. Изучали проблемы функционирования органов власти АРК такие ученые, как Б. В. Бабин, Н. В. Багров, В. М. Велигодский, О. Л. Копыленко, И. И. Магновский, Е. В. Смирнова [См.: 2-4; 7; 8; 11] и др.

В то же время остаются в определенной мере неисследованными компетенционные вопросы, связанные со взаимоотношениями автономии и ее органов с органами государственной власти, с разрешением конфликтных ситуаций, формированием органов автономии и установлением их системы. В целом же они касаются полноценной жизни населения АРК и реализации им права на самоуправление, от которых в полной мере зависит и система органов публичной власти, функционирующая в пределах АРК, как и проблемы, связанные с этим.

Как указывает В. Е. Чиркин, государство, будучи публично-властным образованием, является не просто властвующей структурой. Оно еще и определяет предметы ведения и полномочия иных публичных органов власти, основы их организации и деятельности [12, с. 65]. А это сказывается на взаимоотношениях органов государственной власти и органов власти автономии, где последние, несмотря на задекларированный уровень независимости и самостоятельности, продолжают зависеть от органов государственных.

В работах многих специалистов-конституционалистов власть в Автономной Республике Крым рассматривается как самостоятельный вид публичной власти. Поэтому возникает вопрос о территориальной организации последней, ее территориальных границах и отдельных дополнительных условиях ее существования. В частности, В. Е. Чиркин указывает, что каждый вид публично-правового образования имеет свою разновидность публичной власти. Из этого можно сделать вывод, что право на жизнь имеют такие категории, как «публичная власть села», «публичная власть поселка», «публичная власть города» и т. п. В то же время уместно возникает вопрос относительно их кардинального размежевания, наличия у них определенных особенностей. На основании этого, при отсутствии такой специфики приходится объединять террито-

риальную власть на этом уровне под названием «муниципальная». Именно таким образом выстраивается так называемый полисистемный комплекс, в центре которого – система публичной власти, вершиной которой, по мнению ученого, выступает государственная власть [12, с. 83]. При таком подходе, на наш взгляд, теряется равноправие отдельных видов публичной власти, которые по своей сущности должны быть равноправными, чтобы не потерять доверия населения и не привести к узурпации власти. Анализ компетенции органов государственной власти в АРК свидетельствует об их усиленных контрольных полномочиях относительно функционирования системы этих органов.

Власть в АРК наряду с муниципальной и государственной не только имеет соответствующий уровень автономии, но и гарантируется рядом конституционно-правовых принципов: независимостью, материально-финансовой, организационной, правовой и иной самостоятельностью. Специфика территории АРК заключается в том, что она объединяет 3 подсистемы органов публичной власти, которые с помощью координации функционируют в ее границах. Этот статус АРК подчеркивается наличием в ней собственной Конституции [5; 1999. – № 5-6. – Ст. 43] и некоторыми иными преимуществами. Формализация же таких факторов на правовом уровне, как видится, нуждается в доказывании того, что система органов в автономии олицетворяет определенную специфическую власть или ее вид.

Считаем, что следует согласиться с позицией С. В. Дрожжиной, указывающей, что в теоретическом понимании автономия национально-государственная является разновидностью территориальной, одним из способов разрешения национального вопроса. Она предоставляет отдельным частям унитарного государства, которые населяют представители национальных меньшинств, широкую самостоятельность и определенные атрибуты государственности, охватывающие: а) систему власти, которая формируется независимо от центра; б) конституционные акты; в) установленную центром законодательную компетенцию; г) официальный язык; д) гражданство. Субъект национально-государственной автономии является государственным образованием, объем полномочий которого, в сущности, не меньше по сравнению с субъ-

ектом федерации. Примером может быть статус Автономной Республики Крым в Украине, хотя, что касается официального языка и гражданства, национально-государственная автономия Крыма, по мнению ученой, имеет ряд недостатков [6, с. 15].

Как видим из анализа ст. 1 Конституции АРК, специфика деятельности органов этой республики заключается в том, что кроме собственной правовой базы последняя имеет собственные органы публичной власти, подобные которым не создаются в других регионах Украины, собственную территорию, четко очерченную определенными границами, которые, однако, устанавливаются органами государственной власти, свою символику и т. п. Наряду с этим в АРК, как на равноправной административно-территориальной единице, предполагается создание системы государственных органов – прокуратуры, судов, территориальных представительств центральных органов исполнительной власти, местных государственных администраций, а также ряда специфических учреждений, присущих лишь территории автономии. Таким образом, речь идет об объединении в пределах территории Крыма деятельности государственного аппарата с аппаратом АРК и органами местным самоуправления.

Важные функции в пределах автономии осуществляет государственная власть, выступающая интегрирующей силой относительно иных видов власти. На этом уровне наряду с такими общегосударственными органами власти, как Верховная Рада, Президент, Кабинет Министров Украины, центральные органы исполнительной власти Украины, существенное значение имеют государственные органы, созданные специально для работы в АРК – Представительство Президента в АРК [2; 2000. – № 21. – Ст. 158] и местные государственные администрации [2; 1999. – № 20-21. – Ст. 190], функционирующие в районах автономии и г. Севастополе. Указанные органы публичной власти осуществляют преимущественно контрольно-надзорные функции относительно работы органов власти АРК, представляя в автономии Президента и правительство Украины. Парламентского представительства в АРК нет, что свидетельствует об особом правовом статусе Верховного Совета АРК, который сам представляет автономию и издает постановления и решения, обязательные для всех в ее преде-

лах. В то же время акты, принимаемые Верховной Радой Украины, являются обязательными для исполнения на всей территории Украины, в том числе и на территории АРК, что свидетельствует об отсутствии постоянного мониторинга со стороны парламента Украины за деятельностью Верховного Совета автономии, поскольку такой контроль взял на себя Президент Украины. Как видим, власть публичная в АРК ограничивается государственной путем применения методов контроля, координации, социально-экономического и политического планирования, а также централизованного нормативного регулирования важнейших сфер жизнедеятельности автономии. Сегодня система органов АРК определяется централизованно государственной властью, а сами они вправе лишь координировать собственное внутриорганизационное строение и решать текущие проблемы, связанные с реализацией закрепленной за ними компетенции.

Специфические вопросы возникают в процессе функционирования государственной исполнительной власти на уровне АРК. Так, согласно Закону Украины «О центральных органах исполнительной власти» полномочия министерств, других центральных органов распространяются на всю территорию государства (ст. 1) [2; 2011. – № 38. – Ст. 385]. В ч. 2 ст. 13 этого Закона отмечается, что территориальные органы министерств могут образовываться в АРК, областях, городах Киеве и Севастополе, районах, районах в городах, городах областного, республиканского (АРК) значения, и как межрегиональные, территориальные органы (в случае их образования), полномочия которых распространяются на несколько административно-территориальных единиц. Таким образом, возникает вопрос относительно взаимоотношений территориальных подразделений центральных органов исполнительной власти в АРК [10] и республиканских министерств. По нашему мнению, при такой ситуации происходит дублирование полномочий некоторых органов и как следствие – распыление ответственности за ту или иную сферу деятельности. Эта проблема в полной мере не решается даже при условии, что нормотворец в своих положениях о центральном органе власти в АРК указывает, что последний руководствуется актами соответствующего центрального органа власти Украины. Кроме того, параллельное функцио-

нирование нескольких идентичных по функциональным направлениям органов приведет к необходимости содержать численные штаты, а значит, и к излишнему расходованию материально-финансовых ресурсов.

К тому же считаем, что теряются координационные взаимосвязи центральных органов власти автономии и ее местных государственных администраций. На практике, как правило, на уровне районов некоторые центральные органы исполнительной власти Украины территориальных подразделений не образовывают, а в составе местных государственных администраций создаются профильные главные управления и управления, опекающиеся вопросами определенного сектора. Последние, в свою очередь, будучи структурными подразделениями органа государственной власти, подчиняются соответствующим вышестоящим органам на общегосударственном уровне. На уровне самой же автономии государство не имеет собственных территориальных структур, поскольку такая деятельность осуществляется центральными органами власти АРК. Влияние же высших исполнительных органов власти автономии на деятельность местных государственных администраций и их структурных подразделений является в определенной степени ограниченным и обеспечивается в большей мере путем координации-взаимодействия.

По нашему убеждению, государственная власть в АРК должна лишь оказывать содействие в реализации функций автономии, быть вспомогательной для публичной власти АРК, не поглощая всех сфер функционирования республиканских учреждений. Эту проблему можно разрешить 2-мя способами. Во-первых, на законодательном уровне можно усилить двойное подчинение местных государственных администраций и их отдельных структурных подразделений, увеличив таким образом влияние исполнительной власти автономии. Вместе с тем необходимым условием должно стать обеспечение двойного подчинения и самих центральных органов власти АРК соответствующим центральным органам исполнительной власти Украины. Второй путь заключается в запрете центральным органам исполнительной власти Украины создавать на уровне АРК свои территориальные подразделения. Следует предоставить центральным органам исполнительной власти автоно-

мии возможность образовывать собственные подразделения, подчинив при этом их соответствующим центральным органам исполнительной власти Украины.

В сложной системе публичной власти автономии особое место занимают такие ее органы власти, как Верховный Совет АРК, Совет министров АРК, республиканские министерства, другие центральные органы власти. И хотя о принципе разделения власти в ст. 3 Конституции АРК речь не идет, все равно наблюдается определенное выделение ее представительной и исполнительной власти. Они представляют собой высшее звено органов публичной власти автономии и выполняют задачи общего управления и координации или функции соответствующих центральных органов исполнительной власти Украины на территории [1, с. 86]. Органы власти АРК функционируют с общереспубликанским статусом, т. е. распространяют свои полномочия на всю автономию.

Система этих органов автономии имеет усложненный характер и делится на несколько уровней. В своей деятельности их условно можно разделить на органы представительные, представленные Верховным Советом АРК, и исполнительные, высшим из которых является Совет министров АРК. Это первый уровень.

На втором уровне, находящемся в подчинении Совета Министров, находятся центральные органы исполнительной власти – республиканские министерства, республиканские комитеты и другие органы исполнительной власти. Так, на центральном уровне функционируют:

– 9 республиканских министерств – Министерство экономического развития и торговли; Министерство финансов; Министерство регионального развития и ЖКХ; Министерство курортов и туризма; Министерство культуры; Министерство аграрной политики и продовольствия; Министерство социальной политики; Министерство образования и науки, молодежи и спорта; Министерство здравоохранения;

– 10 республиканских комитетов – по транспорту и связи; по топливу, энергетике и инновационной политике АРК; по земельным ресурсам; по строительству и архитектуре; по делам межнациональных отношений и депортированных граждан; по охране культурного достояния; по водохозяйственному строительству и орошаемому земледелию; по ин-

формации; по охране окружающей природной среды; по лесному и охотничьему хозяйству;

– 2 органа со специальным статусом – Фонд имущества Автономной Республики Крым и постоянное представительство Автономной Республики Крым в столице Украины г. Киеве.

– 6 иных органов исполнительной власти АРК – Главное управление внешних связей и межрегионального сотрудничества СМ АРК; Главное управление материального резерва, оборонно-мобилизационной работы и гражданской защиты населения СМ АРК; Республиканская государственная инспекция закупок и качества сельскохозяйственной продукции при СМ АРК; Главное управление капитального строительства при СМ АРК; Государственная инспекция по надзору за техническим состоянием машин и оборудования при СМ АРК; Государственный архив в АРК.

Территориально АРК состоит из таких административно-территориальных единиц, как районы (14), города (11), районы в городах, села (957) и поселки (56). Эти территориальные образования отличаются особенностями системы органов власти, которые на этом уровне условно представляют третье, низшее звено системы публичной власти в АРК. В частности, на уровне районов сосредоточена как республиканская власть, т.е. функционируют территориальные подразделения республиканских органов исполнительной власти, существование которых предусмотрено Регламентом Совета министров АРК [9], так и районные государственные администрации, которые, будучи элементом государственной исполнительной власти на местном уровне, координируют свою роботу с органами автономии относительно социально-экономического развития соответствующих регионов.

Деятельность вышеуказанных органов публичной власти и органов местного самоуправления тесно взаимосвязана. Последние тоже функционируют на низшем уровне административно-территориального деления АРК, а их работа охватывает уровни села, поселка и города. Это муниципальная власть, которая наделена теснейшими связями с населением и взаимодействует как с органами власти автономии, так и с органами государственной власти в пределах определенного территориального образования. На этом уровне, как и в других административно-тер-

риториальных единицах, традиционно создаются представительные органы территориальных громад, а также система исполнительных органов – исполкомов, отделов, управлений и других исполнительных органов, избираются сельские, поселковые, городские головы и органы самоорганизации населения.

Весомой составляющей системно-структурной организации является внутреннее строение органов власти АРК, элементы которой помогают реализовывать публичную власть. Низшим звеном этой системы выступает конкретное самостоятельное структурное подразделение – отдел, управление, главное управление, рабочая группа, постоянная комиссия и пр.

Например, к структуре Верховного Совета автономии относится руководство (Глава ВС АРК и 2 его заместителя), Президиум ВС АРК, постоянные комиссии (для нормотворческой деятельности они могут создавать рабочие группы), комиссии со статусом постоянных, временные контрольные комиссии (для нормотворческой деятельности они тоже могут создавать рабочие группы), депутатские фракции, группы, аппарат.

Аппарат состоит из Управления службы Главы ВС АРК и его заместителей, Секретариата ВС АРК и Управления делами ВС АРК. В состав Секретариата входят управления: (а) юридическое, в структуре которого функционирует отдел судебного представительства и взаимодействия с правоохранительными и контролирующими органами, (б) информационно-аналитическое, (в) по обеспечению деятельности ВС АРК и его органов; (г) по работе с обращениями граждан и служебной корреспонденцией, (д) государственной службы наград.

Управление делами ВС АРК состоит из отделов: финансирования, учета и отчетности, издательско-редакционного, правовой и кадровой работы, государственных закупок и договорной работы, информационных систем, хозяйственного управления.

На уровне районов автономии публичная власть представлена органами государственной власти – местными государственными администрациями. Совет министров АРК в пределах своих полномочий направляет и контролирует деятельность районных государственных администраций, главы которых обязаны регулярно его информировать о своей работе, ежегодно и по

его требованию отчитываться перед ним. Совет министров имеет право отменять распоряжения глав соответствующих районных государственных администраций, которые противоречащие Конституции, законам и другим актам законодательства Украины, а также нормативно-правовым актам ВС АРК, решениям СМ АРК, которые не противоречат законодательству Украины.

Отдельным элементом публичной власти в автономии выступает местное самоуправление, имеющее свои особенности организации, поскольку функционирует лишь на уровне районов, городов, сел и поселков. Это предопределяет необходимость постоянного взаимодействия с органами исполнительной власти на районном и на республиканском уровнях. Система местного самоуправления построена с учетом Закона «О местном самоуправлении в Украине». В то же время, по нашему мнению, сформировавшаяся система территориальной организации власти не дает возможности в полной мере эффективно влиять на процессы социально-экономического и культурного развития территорий АРК, обеспечивать качественный уровень предоставления услуг населению.

Немаловажное значение имеет решение проблемы взаимодействия между различными органами публичной власти в пределах автономии. В Крыму порядок взаимодействия органов власти автономии и органов местного самоуправления определяется соглашениями Верховного Совета АРК с каждым местным советом на период полномочий последнего [8, с. 22]. Как видим, определенное распространение приобретают правовые способы координирования деятельности между разными подсистемами публичной власти. С помощью указанных соглашений разрешаются вопросы социально-экономического планирования развития соответствующих территорий, перераспределения средств и пр. В определенной мере задействованы также институциональные способы координации, в частности, создана ассоциация органов местного самоуправления АРК, возглавляемая Председателем Верховного Совета автономии. Именно так осуществляется объединение действий 2-х подсистем публичной власти. Кроме того, проводятся совместные совещания на уровне функционирования органов исполнительной власти, заседания СМ АРК, на которые приглашаются руководители местных государственных адми-

нистраций и органов местного самоуправления.

С нашей точки зрения, усовершенствование системно-структурной организации публичной власти в АРК предусматривает комплекс соответствующих действий, а именно: (1) рационализацию системы управления, приведение количества управленческих звеньев к количеству, необходимому и достаточному для предоставления услуг населению; (2) обеспечение функциональной самостоятельности органов власти АРК, т. е. расширение автономных функций и полномочий этих субъектов; (3) внедрение механизмов качественного взаимодействия между органами власти автономии, органами государственной власти и органами местного самоуправления, которыми, по нашему мнению, могут выступать делегирование полномочий и внедрение ряда форм взаимодействия, общих мероприятий, в том числе и институционального характера и др.; (4) усовершенствования внутреннего организационного устройства органов власти АРК.

Список литературы: **1.** Административное право Украины: учебник [для студ. высш. учеб. завед. юрид. спец. – 2-е изд., перераб. и доп.] / под ред. *Ю. П. Битяка*. – Х. : Право, 2003. – 576 с. **2.** *Бабін Б. В.* Правове програмне забезпечення розвитку Автономної Республіки Крим: моногр. / Б. В. Бабін, В. О. Кроленко, О. Ю. Іваницький. – О. : Фенікс, 2011. – 186 с. **3.** *Багров Н. В.* Политико-правовые аспекты становления АР Крым / Н. В. Багров // Культура Причерноморья. – 1998. – № 4. – С. 246-247. **4.** *Велігодський В. М.* Інститут представництва Президента України в Криму: історія становлення / В. М. Велігодський // Аналіт.-інформ. журн. «Схід». – 2003. – № 6. **5.** Відомості Верховної Ради України. **6.** *Дрожжина С. В.* Теоретичні аспекти впливу процесів децентралізації влади на рівень демократії в державі / С. В. Дрожжина // Українознавство. – 2006. – № 4(21). **7.** *Копиленко О. Л.* Автономна республіка Крим: проблеми правового статусу: моногр. / О. Л. Копиленко. – К. : Таксон, 2002. – 342 с. **8.** *Магновський І. Й.* Особливості конституційно-правового статусу Автономної Республіки Крим / І. Й. Магновський // Юридична Україна. – 2009. – № 5. – С. 21-25. **9.** О внесении изменений в постановление Совета министров Автономной Республики Крым от 23.09.1998 г., № 295 : Пост. СМ АРК от 13.04.2010 г., № 144 // Сб. норм.-прав. актов АРК. – 2010. – № 4. – Ст. 331. **10.** Про затвердження Типового положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади : пост. КМУ від 25.05.2011 р., № 563 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 41. – Ст. 1677. **11.** *Смирнова Є. В.* Конституційно-правовий статус Автономної Республіки Крим в Україні (1991–2000 рр.): історіографія проблеми / Є. В. Смирнова // Учен. зап. Таврич. нац. ун-та. – 2005. – № 1. – Т. 18 (57). – С. 22-94. **12.** *Чиркин В. Е.* Публично-правовое образование: моногр. / В. Е. Чиркин. – М. : Норма ИНФРА-М, 2012. – 336 с.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ВЛАДИ АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ

Лялюк О. Ю.

Проведено аналіз сутності влади в АРК, її основних структурних складових; розглянуті елементи структури органів влади автономії, взаємодія між ними, а також з іншими підсистемами влади, що функціонують на території АРК,

– державної й муніципальної. Запропоновано основні напрямки з вдосконалення системно-структурної організації органів публічної влади в АРК.

Ключові слова: публічна влада АРК, система публічної влади, системно-структурна організація, взаємодія в системі органів влади.

SYSTEMIC ISSUES-STRUCTURAL ORGANIZATION OF THE AUTONOMOUS REPUBLIC OF CRIMEA

Lyalyuk A. U.

The analysis of the nature of power in the Crimea, its main structural components are considered elements of the structure of government autonomy, interaction between them, as well as other sub-systems of power that operate in the ARC – the state and municipal. The main directions for improving systemic and structural organization of public power in ARC.

Key words: public authority of the ARC, a system of public administration, system-structural organization and interaction in the system of government.

Поступила в редакцию 25.06.2012 г.

УДК 342.9:341.645

Л. В. Таций,
канд. юрид. наук,
заместитель председателя
Харьковского апелляционного
административного суда

ГЛАСНОСТЬ И ОТКРЫТОСТЬ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА В СВЕТЕ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД И ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

В статье сделана попытка раскрыть содержание принципов гласности и открытости административного процесса с позиции Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Проанализирована практика Европейского суда по правам человека по применению этих принципов.

Ключевые слова: гласность судебного разбирательства, открытость, публичность, Конвенция, административное судопроизводство.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года ратифицировано Верховной Радой Украины 17 июля 1997 г. и вступила в силу в Украине 11 сентября 1997 г.[1]. В ней сформулированы основные права и свободы человека, в частности, право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Ратифицировав Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (далее − Конвенция), Украина признала положения этого международного договора частью национального законодательства и взяла на себя обязательства по соблюдению принципов, закрепленных в Конвенции.

Рассматривая вопросы применения принципа гласности административного судопроизводства в свете Конвенции о защите прав человека и основных свобод, следует отметить, что в национальном законодательстве Украины этот принцип закреплен в ст. 7 КАС Украины и раскрыто в ст. 12 этого Кодекса [2].

Статья 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод гарантирует каждо-

му человеку право на открытое судебное разбирательство, а также на публичное провозглашение судебного решения. Но пресса и публика могут не допускаться на заседания в течение всего судебного разбирательства или его части по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе, если это требуется в интересах несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или – в той мере, которая по мнению суда, строго необходима – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

Итак, содержание принципа гласности и открытости судебного процесса заключается в обеспечении каждому лицу, дело которого рассматривается в суде, права знать о результатах его рассмотрения. Кроме того, согласно Закону Украины «О доступе к судебным решениям» размещенное на официальном веб-портале судебной власти содержание судебных решений, может быть доступным каждому гражданину [3]. Это способствует повышению ответственности судьи за принятое им решение.

Судебная практика по применению положения п. 1 ст. 6 Конвенции не очень велика. Отчасти это объясняется тем, что сфера применения права на гласность более четко очерчена, чем другие аспекты права на справедливое судебное разбирательство дела. Публичное судопроизводство отвечает интересам не только сторон, но и широкой общественности, тем самым обеспечивая доверие к системе правосудия.

Следует подчеркнуть, что открытый характер судебного разбирательства является существенным элементом права на справедливый суд.

Как заявил Суд в деле Ахсен против ФРГ, публичный характер рассмотрения судебными органами, на который ссылается п. 1 ст. 6, защищает заявителей от тайного, не подконтрольного обществу правосудия, это также один из способов укрепления доверия к деятельности судов как высшей, так и низшей инстанции. Делая процесс правосудия прозрачным, публичность способствует достижению цели п. 1 ст. 6 Конвенции, а именно обеспечению справедливого судебного разбирательства, гарантия которого является одним из фундаментальных принципов любого демократического общества [4, с. 250].

В нескольких делах Суд постановил, что принцип глас-

ности должен соблюдаться полностью, по крайней мере при рассмотрении дела по существу, кроме случаев отсутствия одного из положений, упомянутых в п. 1 ст. 6, согласно которому при определенных обстоятельствах публика может не допускаться на заседания.

В деле Де Мур против Бельгии заявитель жаловался на то, каким образом проходило рассмотрение его дела в Совете адвокатов в связи с рассмотрением его заявления о предоставлении статуса адвоката. Суд, в частности, постановил, что оснований для проведения закрытого рассмотрения этого дела или неразглашения решения Совета адвокатов не было. Суд отметил, что нет необходимости сообщать общественности о предстоящих судебных слушаниях, достаточно лишь обеспечить фактический доступ публики в зал заседания. Однако исключения все же возможны в тех случаях, когда принцип гласности противоречит другим всесторонне обоснованным интересам [4].

Для того, чтобы выполнить требование п. 1 ст. 6 Конвенции, необходима, как правило, гласность в судах. В том случае, если публичное разбирательство не проводилось в суде первой инстанции, это может быть исправлено проведением публичных слушаний в суде высшей инстанции. Но если апелляционный суд при рассмотрении дела не рассматривает конкретные его обстоятельства или не имеет возможности рассмотреть все его аспекты, в этом случае имеет место нарушение ст. 6 Конвенции.

В деле Дьенне против Франции Суд указал, что поскольку в этом деле не проводились публичные слушания перед дисциплинарным органом, слушавшим дело впервые, соответственно, не может считаться оправданием то, что медицинский апелляционный орган провел открытые слушания, поскольку он не может рассматриваться как судебный орган, обладающий полной юрисдикцией, в частности потому, что у него нет полномочий оценить, насколько назначена дисциплинарным органом мера наказания пропорциональна вине. Суд также отметил, что для того, чтобы оправдать отсутствие публичных слушаний, в случае, если они не были проведены судом первой инстанции, требуются обстоятельства исключительного характера [4].

Право на публичное рассмотрение дела, как правило,

включает в себя право быть заслушанным в суде, за исключением особых обстоятельств.

В некоторых случаях существует возможность для заявителя отказаться от своего права на публичное рассмотрение. Как заявил Суд в деле Хоканссон и Стурессон против Швеции, «... ни буква, ни дух данного положения не могут препятствовать заявителю отказаться от своего собственного свободного волеизъявления, выраженного прямо или косвенно, а именно, от права на публичное рассмотрение своего дела ... Однако, отказ от этого права должен быть сделан в недвусмысленной форме и не должен вступать в противоречие с любыми общественно важными интересами» [5]. Кроме того, по этому делу Суд признал, что имел место молчаливый отказ заявителей от права на публичное рассмотрение, поскольку они не обратились с просьбой о его проведении, а именно такая возможность четко сформулирована в законодательстве Швеции.

В деле Ле Конт, Ван Левен и Де Мейер Суд подчеркнул право на публичное слушание дела, но указал на возможность прямого отказа от этого права. Он заявил, что «ведение дисциплинарного производства подобного рода за закрытой дверью не противоречит Конвенции при условии согласия соответствующего лица» [6].

В деле Кэмпбелл и Фелл Суд постановил, что правительство-ответчик может не допускать публику и прессу на дисциплинарное производство в тюрьмах по соображениям общественного порядка и безопасности [7].

Законодательство Украины содержит два подобных по названию, но различные по содержанию принципы судопроизводства: принцип публичности, который заключается в том, что государственные органы осуществляют процессуальную деятельность в общегосударственных интересах в защиту прав и охраняемых законом интересов граждан, и принцип гласности судебного процесса, который заключается в том, что рассмотрение дела должно быть открытым и доступным для общественности. Итак, Украина закрепила принцип гласности судебного процесса, предусмотренного ст. 129 Конституции Украины, что по своему содержанию соответствует установленному Конвенцией принципу публичности.

Гласность судебного разбирательства означает такой порядок его проведения, в со-

ответствии с которым каждому гражданину предоставляется возможность присутствовать в зале суда и следить за ходом рассмотрения административного дела; пресса, радио и другие средства массовой информации могут беспрепятственно освещать ход и результаты процесса при условии получения разрешения суда на такое освещение. Гласность означает также открытость всех материалов дела для лиц, участвующих в деле, их право знакомиться с ними, обязанность их информирования о времени и месте судебного заседания и о выполнении отдельных процессуальных действий.

Как указывалось выше, в Кодексе административного судопроизводства Украины принцип гласности раскрыт в ст. 12. Так, согласно ч. 8 этой статьи лица, присутствующие в зале судебного заседания, могут использовать портативные аудиотехнические средства. Проведение в зале судебного заседания фото- и киносъемки, видео-, звукозаписи с применением стационарной аппаратуры, а также трансляции судебного заседания по радио и телевидению допускаются на основании постановления суда при наличии согласия на это лиц, участвующих в деле, кроме тех, кто является субъектами властных полномочий [2].

Таким образом, статья закрепляет правило, что возражать против проведения съемки стационарными средствами и трансляции судебного заседания может исключительно лицо, не представляющее субъекта властных полномочий.

В последнее время стал актуальным вопрос создания эффективной системы взаимодействия судов и средств массовой информации как проявление принципа гласности. Однако специфика взаимодействия суда и СМИ носит несколько иной характер по сравнению с характером взаимодействия работников масс-медиа с другими органами государственной власти, поскольку принцип независимости и беспристрастности суда создает специфические ограничения в освещении судебной проблематики в СМИ.

Позиция Совета Европы относительно принципа гласности судебного разбирательства отражена в резолюциях и рекомендациях органов Совета Европы. Так, например, указывается, что для предотвращения злоупотреблений властью и для защиты прав подсудимого крайне важен общественный контроль. Комитет

министров Совета Европы в своих рекомендациях от 10 июля 2003 года «О порядке предоставления информации о разбирательствах по уголовным делам через средства массовой информации» призвал государства-членов Евросоюза сотрудничать со СМИ, организовывать тренинги по правовым вопросам для журналистов, чтобы распространять знания о процедурах и правах, связанных с уголовным судопроизводством [8].

Право СМИ собирать и распространять информацию о судопроизводстве может подлежать определенным ограничениям, которые должны иметь четко определенные основания. Такие ограничения разделены на две категории − ограничение доступа к судебным процессам и ограничения на распространение информации о судебных процессах. Резолюция № R. (81) 19 Комитета министров Совета Европы о доступе к информации (Комитет министров принял документ 25 ноября 1981 г.) определяет общие принципы обнародования информации государственных органов. В документе подчеркнуто необходимость придерживаться особого порядка получения информации о судебных органах: «Каждое лицо, находящееся под юрисдикцией государства-члена, имеет право на получение по запросу информации, имеющейся в распоряжении государственных органов, за исключением законодательных органов и органов судебной власти» [9].

Такие стандарты отношений судов и СМИ отражены в Рекомендации № Rec. (2003) 19 Комитета министров Совета Европы государствам-членам о предоставлении через СМИ информации об уголовных процессах (Комитет министров принял документ 10 июля 2003 г.) [10]. Хотя в указанном документе внимание сосредоточено на уголовном процессе, однако изложенные в нем принципы доступа журналистов в суд соответствуют общим европейским стандартам информационных отношений судов и СМИ и правовым позициям Европейского суда по правам человека.

Необходимо подчеркнуть, что гласность и открытость в судопроизводстве является не только залогом соблюдения прав участников процесса, но и средством поддержания авторитета суда, ведь прозрачность функционирования государственных институтов − важный признак современной демократии. Граждане должны знать, кто и как принимает об-

щественно важные решения, как они выполняются и какие последствия это имеет для общества в целом.

Список литературы: **1.** Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року // Офіц. вісн. України. – 1998. − № 13. – С. 270-302. **2.** Кодекс адміністративного судочинства України // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. − № 35-36, № 37. − Ст. 446. **3.** Про доступ до судових рішень: Закон України // Відом. Верхов. Ради України. – 2006. − №. 15. − Ст. 128. **4.** *Шевчук С.* Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. – Вид. 2-е, випр., доп. – К. : Реферат, 2007. – 848 с. **5.** Ефективність рішень Європейського суду з прав людини, або справи, розглянуті з 1959 по 1998 рік (Effects of Judgments or Cases 1959-1998) // Український портал практики Європейського суду з прав людини, стаття з журналу № 4'1999. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=112. **6.** Ле Конт (Le Compte), Ван Левен (Van Leuven) и Де Мейер (De Meyere) против Бельгии. Судебное решение от 23 июня 1981 г. // Европейская конвенция о защите прав человека: право и практика. [Електронный ресурс] – Режим доступа: http://www.echr.ru/documents/doc/2461411/2461411.htm. 7. Кэмпбелл (Campbell) и Фелл (Fell) против Соединенного Королевства. Судебное решение от 28 июня 1984 г. // Европейская конвенция о защите прав человека: право и практика. [Електронный ресурс] – Режим доступа: http://www.echr.ru/documents/doc/2461410/2461410.htm. 8. Рекомендация № R (2003) 13 Комитета министров Совета Европы государствам-членам «О порядке предоставления информации о разбирательствах по уголовным делам через средства массовой информации» // Офіційний портал Верховної Ради України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_870. 9. Рекомендація Ради Європи № R (81) 19 про доступ до інформації, що знаходиться у розпорядженні державних органів // Прозора бюрократія. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://access-info.org.ua/rekomendatsija_r_81_19_. 10. *Буроменський М.* Суди у відносинах з журналістами та ЗМІ: посібник для суддів. / М. Буроменський, О. Сердюк, І. Підкуркова – К., 2008. – 64 с.

ГЛАСНІСТЬ І ВІДКРИТІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ У СВІТЛІ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД ТА ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Таційй Л. В.

У статті зроблено спробу розкрити зміст принципів гласності та відкритості адміністративного судового процесу з огляду на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Проаналізовано практику Європейського суду з прав людини щодо застосування цих принципів.

Ключові слова: гласність судового розгляду, відкритість, публічність, Конвенція, адміністративне судочинство.

PUBLICITY AND OPENNESS OF ADMINISTRATIVE PROCESSES UNDER THE CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS AND THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Tatsiy L. V.

This paper attempts to reveal the content of the principles of transparency and openness of administrative litigation with regard to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The analysis of the European Court of Human Rights concerning the application of these principles.

Key words: trial publicity, openness, publicity, convention, administrative proceedings.

Поступила в редакцию 22.04.2013 г.

УДК 342.951: 351.85] (477)

И. Г. Игнатченко,
канд. искусств., канд. юрид. наук
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

МОДЕРНИЗАЦИОННОЕ ИЗМЕРЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ КУЛЬТУРОЙ

Обосновывается необходимость модернизации государственного управления в сфере культуры с учетом отечественного и зарубежного опыта. Особое внимание посвящено поискам путей оптимизации процессов формирования и реализации государственной политики в исследуемой области.

Ключевые слова: культура, модернизация, органы государственного управления в сфере культуры, культурная политика государства.

Рациональная организация государственных институтов создает условия, в которых общество получает возможность совершенствовать процессы создания и реализации государственной политики и управленческой практики, а также активно развиваться. Именно поэтому реформа институциональной организации страны выступает в качестве важнейшего ключа к выполнению стратегического плана модернизации Украины. В независимом Украинском государстве вместе с реорганизацией всей системы исполнительной власти происходит трансформация государственного управления в сфере культуры. Процессы дальнейшего создания государства, особенно его евроинтеграционный курс, требуют неотложной модернизации последнего именно в этой области в условиях административной реформы.

Нормативно-правовое и организационное обеспечения осуществления государственной политики Украины в отрасли культуры в последние годы стали объектом исследования таких специалистов-правоведов, как В. В. Зуй, Е. А. Задыхайло, О. Р. Копиевская, А. А. Леонов, Б. А. Пережняк, а также таких ученых в сфере государственного управления, как В. Я. Малиновський, С. А. Чукут и др. Затрагивался этот вопрос и в научных трудах представителей Украинского центра культурных исследований А. А. Гриценко и В. В. Со-

лодовника.

Отдавая должное исследователям, в публикациях которых отражены разные аспекты формирования отечественной культурной среды, а также европейский опыт управления культурой, следует, однако, заметить, что изучение проблем организации и деятельности системы органов государственной власти и управления, формирующих и реализующих соответствующую государственную политику в аспекте ее стратегической модернизации, еще не стало предметом научного осмысления. Эти рассуждения и обусловили цель настоящей статьи.

Процессы культурного строительства в условиях независимости актуализируют задачу создания современной и перспективной государственной политики в сфере культуры как части консолидированной гуманитарной политики, которая является одной из существующих потребностей модернизации страны. Эта задача требует выяснения таких вопросов: а) что такое культура вообще в обществе и современная украинская культура как объект государственного управления; б) что значит модернизация последней; в) что представляет собой культурная политика; г) какие мероприятия надлежит осуществить государству для модернизации национальной культуры; д) какую роль при этом играют усилия соответствующих органов.

Достаточно остро встает вопрос становления и развития национальной идентичности в сложном украинском социуме, который должен основываться на сочетании национальных и демократических ценностей, на принципах уважения к правам человека и к культурному разнообразию. Теперь для органов государственного управления культурой наступил этап, обозначенный одновременно стабилизацией ситуации и потребностью кардинальных реформ. Это объясняется тем, что украинская культура благодаря усилиям работников культурно-художественного направления и мощной поддержке государства сохранила темпы развития, невзирая на нелегкие проблемы, порожденные общими и социально-экономическими кризисными явлениями. Особенное значение культурного развития и эффективности культурной политики в деле модернизации государства и консолидации всего общества неоднократно подчеркивалось Президентом Украины в его ежегодных посланиях к Верховной Раде Украины, где,

в частности, четко определенно: «Должна быть преодолена концептуальная и программная неопределенность культурной политики Украины. ... Реализация государственной политики стимулирования национального сектора культурных индустрий создаст широкие возможности для развития модерной, конкурентоспособной национальной культуры» [3, с. 39-42]. В результате культурных трансформаций страна получит немалые достижения в виде не только высокого уровня национальной культуры, но и общества консенсуса и социальной солидарности с высоким показателем толерантности, сформированной национальной идентичности, которая гармонично будет сосуществовать с европейской [5, с. 171-173].

Проблемами, ведущими к неэффективности модернизированных процессов формирования и реализации культурной политики, являются: (1) несовершенное понимание культуры как объекта государственного управления и правового регулирования; (2) наличие дисбаланса между развитием сфер культуры и экономики, включая своеобразный так называемый «экономический технократизм» власти и сохранение тенденций остаточного принципа в государственном управлении и финансировании культуры; (3) попытки реформирования последней с учетом политических преференций, а не общественных запросов и культурной реальности. Культурная политика государства призвана решить ряд неотложных проблем гуманитарной области, сдерживающих евроинтеграционное движение и выступающих препятствием для формирования национальной идентичности и других важных общественных трансформаций. Государственное финансирование культурных программ подвергается таким проблемам, как коррупция при распределении бюджетных средств, нехватка профессионализма и отсутствие системного подхода к развитию культурных индустрий и культурной инфраструктуры. Как видим, модернизацию невозможно свести лишь к смене законодательства и ничем не подкрепленным политико-идеологическим декларациям. Приоритетом гуманитарной и культурной политики должно быть обновление общественных отношений, экономических практик, культурных установок и т. п.

Средствами государственного регулирования культурных процессов является принятие соответствующего законодательства вместе с исполь-

зованием финансовых, экономических, административных и политических механизмов влияния. Тем не менее, все эти рычаги срабатывают недостаточно. Несмотря на принятие базового Закона Украины «О культуре» [1; 2011 – № 24. – Ст. 168], нерешенными остаются проблемы институционального обеспечения государственного управления культурой, поскольку этот Закон не определяет полномочий Верховной Рады Украины, Президента и Кабинета Министров Украины, центрального органа исполнительной власти в отрасли культуры, местных органов исполнительной власти и органов местного самоуправления, которые должны быть направлены на организацию и выполнение государственной политики в этой области, на установку ее приоритетов, на содействие развитию культуры. Также законодательно не определена и система финансовых и экономических инструментов в виде льгот и благоприятных условий для этого. Необходимо доработать и активнее продвигать законопроекты новых Законов, которые касающихся культуры («О национальном культурном продукте», «О закупке товаров, работ и услуг для государственных потребностей», «О меценатстве», «О гастрольных мероприятиях в Украине», «Об охране культурного наследия», «О цирке и цирковом деле»), а также интенсивнее отрабатывать эффективные пути и способы реализации недавно принятых Законов Украины («О культуре» и «О принципах государственной языковой политики»), используя более гибкие и более адекватные административные и политические инструменты влияния.

Реализация новых приоритетов культурной политики и гуманитарного развития предусматривает работу над такими задачами: (а) разработка и реализация пакета национальных проектов в исследуемой отрасли; (б) создание принципиально нового законодательства, которое содействовало бы развитию культуры, творчества, инноваций, предпринимательской инициативы и формированию экономики знаний. Следует создать четкий юридический механизм их решения и воплощения в жизнь намеченных планов. Ценностным и мировоззренческим ориентиром государственной политики, ядром будущей нормопроектной деятельности в гуманитарной области должны стать Концепция гуманитарного развития Украины на период до 2020 года и Концепция новой

культурной политики Украины. Именно они должны обозначить приоритеты государственной культурной политики и гуманитарного развития как элементов общей стратегии модернизации страны.

Действующая система органов управления культурой представляет собой сложное образование взаимосвязанных государственных органов, разного рода учреждений, объединенных разрешением перспективных и конкретных проблем культуры. На сегодня недостает четких критериев, которые позволили бы распределить функции между элементами этой системы. В пределах культурно-управленческой деятельности функции последней в той или иной степени реализовываются, однако надо иметь в виду, что степень и формы их выполнения зависят от организационно-правового уровня конкретного органа. В связи с этим важно различать управление общее, задачами которого являются определение и претворение в жизнь магистральных путей культурной политики в государстве, и специальное, функции которого связаны с решением конкретных задач по реализации своей компетенции на отдельных участках культурного строительства.

Анализ существующих полномочий Верховной Рады, Президента и Кабинета Министров Украины свидетельствует, что в деятельности органов, осуществляющих общее руководство рассматриваемой областью, преобладают функции координационно-регулирующего характера. Конкретные задачи по управлению этой отраслью имеют органы государственного управления специальной компетенции. Они образуют самостоятельную систему управления, которая в целом характеризуется определенной централизацией руководства со стороны Министерства культуры Украины, куда входят Государственное агентство Украины по вопросам кино, Министерство культуры АРК, соответствующие структурные подразделения культуры местных госадминистраций областей, городов Киева и Севастополя, районных госадминистраций. К ним примыкают также органы местного самоуправления, которые вместе с местными органами исполнительной власти отвечают за функционирование базовой сети организаций культуры, в том числе и за ее финансирование.

Административная реформа, инициированная указом Президента Украины «Об опти-

мизации системы центральных органов исполнительной власти» [4; 2010. – № 94. – Ст. 3334], направлена на усовершенствование управленческой структуры. В то же время она предусматривает реформирование (изменения), связанное с новым пониманием проблем культурной политики в системе государственного управления, которая должна переформатировать построение своей организации в структуру, адекватную новым условиям функционирования общества, экономики, культуры и государства в целом.

Модернизационные процессы совершенствования государственного управления культурой нуждаются в совместных усилиях всех названных органов. Отметим, что нехватка стабильности и системности в законотворческой деятельности Верховной Рады Украины в сфере культуры препятствует созданию целостной законодательной базы развития отечественной культуры, делает невозможным внедрение оптимальных средств и механизмов осуществления государственной политики в этой области, что приводит к дальнейшему углублению кризисных явлений, усилению негативных тенденций в культурном развитии социума, отражается на его духовном состоянии.

Важную роль в обеспечении надлежащего функционирования исследуемой отрасли играют Комитет Верховной Рады по вопросам культуры и духовности, к компетенции которого относится разработка базовых законов в сфере культуры, социальной защиты и гарантий, касающихся профессиональных творческих работников, и Комитет Верховной Рады по иностранным делам, который рассматривает проекты международных соглашений о вывозе и ввозе культурных ценностей. Этим Комитетам надлежит взять на себя правовое обеспечение упоминавшейся ранее Концепции новой культурной политики, причем последняя должна стать, по сути, общенациональной стратегической программой модернизации, где должны быть предусмотрены все вопросы – от доступности культурных ценностей до эффективной поддержки меценатов и всех иных субъектов, готовых участвовать в создании новой экономической базы отечественной культуры.

Необходимо также доработать и базовый Закон Украины «О культуре»: разработать и ввести в национальное законодательство новое понятие

«культура», не сужая этот термин (по сравнению с современными мировыми и европейскими подходами) только лишь к одному из основных факторов самобытности, которым можно, как оказывается, легко и пренебречь. Следует проанализировать состояние законодательства в отраслях экономики, наиболее связанных с культурой (например, туризм, культурные проекты современных коммуникаций, в инфо-, теле- и радио индустрии). Целесообразно создать согласительную рабочую группу, которая позволит Министерству культуры и соответствующим комитетам Верховной Рады Украины подготовить пакет изменений к действующему законодательству.

К этому процессу следует также привлечь Кабинет Министров Украины, к компетенции которого относится: (а) обеспечение проведения государственной политики в сферах культуры, этнонационального развития Украины, межнациональных отношений, охраны исторического и культурного наследия, всестороннего развития и функционирования государственного языка во всех отраслях общественной жизни на всей территории Украины и (б) разработка и принятие мер по созданию материально-технической базы и иных условий, необходимых для развития культуры, туристического и рекреационного хозяйства. С целью усиления публичности и коллегиальности в деятельности Кабинета Министров Украины и улучшения межминистерской координации в рассматриваемой области надо устанавливать процедуры предварительного обсуждения, которые должны проходить проекты решений перед внесением на заседание правительства, например, путем создания рабочих групп как временных консультативно-совещательных органов для проработки и изучения проблемных вопросов формирования и реализации гуманитарной и культурной политики, а также подготовки рекомендаций относительно определения путей их решения.

Принимая во внимание несогласованность действий между разными ведомствами во время разработки и выполнения программ экономического, социального и национального развития, а также недостаточный учет аспектов культуры при подготовке законопроектов, непосредственно не связанных с культурным сектором, или при выполнении общих функций, считаем целесообразным поставить вопрос о

налаживании горизонтального партнерства Министерства культуры Украины с Министерством образования и науки, Министерством молодежи и спорта, Министерством финансов, Министерством социальной политики, Министерством экономического развития и торговли, Министерством регионального развития, строительства и жилищно-коммунального хозяйства Украины. Ведь законодательство, непосредственно не связанное с культурой, может иметь такое же весомое влияние на нее и соответствующий сектор, как и законы о культуре. Вот почему важно продолжать процесс расширения полномочий межминистерской и межведомственной кооперации, установив ответственность за ее координацию лично на министра культуры. Украине нужна новая, более интегрированная модель культурно-информационного пространства (в том числе и управленческого), в пределах которой деятельность соответствующих органов будет сосредоточена не на текущем менеджменте разрешения многочисленных социально-культурных проблем и неурядиц, а на реализации политики стратегического развития культуры и ее экономической эффективности, что характерно для большинства стран Европы.

Для управления культурой традиционным является сочетание государственных и общественных принципов управления при участии научных, академических и творческих организаций и союзов. В этой связи надо особенно подчеркнуть целесообразность сотрудничества Министерства культуры Украины с Общественным гуманитарным советом, другими вспомогательными органами и службами, образованными Президентом Украины, Национальной академией наук Украины. Постепенное утверждение в Украине гражданского общества способствует становлению действенных механизмов участия в управлении отраслью культуры общественных объединений, творческих союзов, таких, к примеру, научно-творческих учреждений, как Академия искусств Украины, путем делегирования этим органам отдельных функций. Считаем, что этим структурам на законодательном уровне можно предоставить статус публичных корпораций, как это сделано, например, во Франции. Этот статус предусматривает их определенную административную и финансовую независимость, с возложением ответственности за выполнение фун-

кций публичных служб. Эти корпорации можно обязать поддерживать негосударственные культурно-художественные организации, финансировать культурно-художественные проекты, что уже начинает внедряться на практике и в Украине. К примеру, сейчас продолжается работа над созданием Национального инновационного фонда украинской культуры, который со временем поможет искусству быть самостоятельнее и меньше зависеть от бюджетных средств.

Министерство культуры Украины согласно Положению о нем, утвержденному указом Президента, является главным органом в системе центральных органов исполнительной власти относительно формирования государственной политики в сфере кинематографии, формирования и обеспечения реализации государственной политики в сферах культуры и искусств, охраны культурного наследия, вывоза, ввоза и возвращения культурных ценностей, государственной языковой политики, а также специально уполномоченным центральным органом исполнительной власти в сфере межнациональных отношений, религии и защиты прав национальных меньшинств Украины [4; 2011. – № 29. – Ст. 1226]. Заметим, что в процессе реформирования это Министерство избавилось от компетенции, связанной с туризмом, что представляется неуместным, учитывая роль культурного туризма как весомого фактора актуализации украинского культурного наследия и развития инфраструктуры отдельных национально-культурных регионов страны

В модернизации Министерства культуры Украины незаурядное значение имело завершение сложного процесса его реорганизации, связанной с построением обновленной структуры, куда, в частности, входят несколько вновь созданных департаментов, на которые возложено выполнение заданий, закрепленных за Минкультуры в отдельных отраслях деятельности. Таким образом, в его структуре действуют Департаменты: (а) формирования государственной политики в сфере культуры, искусств и образования, (б) по делам религий и национальностей, (в) культурного наследия и культурных ценностей. Они вводят модель функционального разграничения процессов разработки политики (со стороны руководства и центрального аппарата Министерства) и администрирования, т. е. проведения политики или законодательства (со стороны Департаментов

Министерства). Однако необходимо законодательно определить их статус в структуре последнего, окончательно закрепив за ними соответствующие функции.

Таким образом, модернизированное Министерство должно обеспечивать культурно-управленческий цикл, если под последним понимать обусловленный объективными закономерностями социокультурного развития процесс выполнения функций и задач государства в области культуры, который делится на отдельные последовательно связанные и логически согласованные этапы (стадии) и реализуется с помощью форм и методов управленческого воздействия субъектов на объекты в рамках управленческих процедур [3, с. 10]. При этом отраслевые департаменты должны обеспечивать подготовку решений, их принятие и внедрение с учетом ограниченности государственных ресурсов на культуру, необходимости их обращения на разрешение приоритетных проблем, контроля за выполнением (мониторинга) за определенными направлениями деятельности, а другие структурные подразделения Министерства должны помогать министру в разработке и нормативном закреплении реформ и их внедрении в жизнь.

Поскольку органам государственной власти в Украине следует прилагать усилия для осмысления и организации процесса обновления, есть смысл поддержать предложение о создании специального органа, который, невзирая на любые изменения в правительстве, работал бы над модернизацией всех направлений государственного управления, в том числе и культуры. При этом надо использовать опыт зарубежных стран. Целесообразно также рассмотреть возможность создания непосредственно в структуре Министерства культуры соответствующего подразделения, которое занималось бы проблемой обновления культуры в Украине, а ответственность за его успешное функционирование возложить лично на министра. К обязанностям подразделения можно было бы отнести: (а) постоянную, так сказать, «инвентаризацию» культурных ресурсов страны, возможностей и конкурентоспособности национального культурного продукта и культурных индустрий; (б) предоставление актуальной аналитической информации о состоянии дел в сфере культуры о результатах деятельности органов, осуществляющих культурную политику;

(в) разработку проектов стратегической программы модернизации культуры и ее отдельных мероприятий; (г) налаживание контактов со структурами гражданского общества, поощрение частного предпринимательства и др. Он мог бы функционировать под названием, например, Департамент модернизации культуры и развития культурных индустрий.

Обеспечение на соответствующей территории реализации государственной политики в отрасли культуры и искусств, по вопросам охраны культурного наследия, а также национальной музейной политики сейчас возложено на местные органы исполнительной власти. Тут свои функции выполняют соответствующие структурные подразделения местных государственных администраций, с которыми активно сотрудничают органы местного самоуправления. К их ведению фактически принадлежит так называемая «инфраструктура третьего сектора» культуры государственной и коммунальной собственности. Возрастание заинтересованности развитием культуры в мире свидетельствует о том, что вполне реально превратить в прибыльный сектор развития не только кинематограф и книгоиздательство, но и музеи, театры, филармонии, размещенные на территории областей или районов. Вместе с финансовой поддержкой государства этому будут способствовать привлечение спонсорских средств, эффективная информационная политика, расширение возможностей образования и профессиональной подготовки, предоставление льгот и иных поощрений и т. п.

При этом следует активно использовать возможности институтов гражданского общества, в частности, общественных советов, функционирующих в настоящее время при всех органах исполнительной власти. Конструктивные отношения последних с руководителями Министерства культуры Украины и облгосадминистрациями являются залогом успешности реформирования данного сектора гуманитарного блока государства. Актуальным являются: (а) проектный подход в сфере культурных инициатив, (б) поощрения инновационных и экспериментальных программ, (в) открытие для них перспектив будущей самоокупаемости, (г) разработка механизмов расширения деятельности общественных культурных проектов, (д) стимулирование развития прибыльности культурной деятельности, (е) информацион-

ная поддержка государством творческих мероприятий и др.

Примером привлечения общественных инициатив к участию в социально важных культурно-художественных проектах могут быть конкурсные программы, финансируемые региональной властью. Среди модернизационных механизмов регионального развития в стране следует назвать введение практики заключения и выполнения Соглашений о региональном развитии между Кабинетом Министров Украины и областными советами, предметом которых является определение совместных мероприятий центральных органов государственной исполнительной власти и органов местного самоуправления относительно воплощения соответствующих региональных стратегий развития и порядка их финансирования, в том числе и в области культуры. Они касаются реставрации и охраны объектов культурного наследия, активизации культурных аспектов местного туризма и т. п. Сейчас продолжается реализация Соглашений между Кабинетом Министров и рядом областных советов (Волынским, Винницким, Донецким, Ивано-Франковским, Львовским, Херсонским). В остальных областях проекты соответствующих Соглашений уже рассмотрены и согласованы.

Обобщая сказанное, сделаем вывод, что в настоящее время наблюдается системная реорганизация государственного управления в исследуемой отрасли, поиски новых форм и методов работы, в результате чего уже накоплен определенный позитивный опыт. Вместе с тем управленческая деятельность органов государственной власти в этом направлении является непоследовательной, неадекватной современным требованиям к достижениям культуры, мало способствует обеспечению прав и удовлетворению запросов граждан относительно последней. Это обусловлено нехваткой опыта работы в новых условиях, в частности, сложностью сочетания административных методов государственного управления с рыночными механизмами, безынициативным сотрудничеством между центром и регионами, ограниченным участием общественных структур в принятии управленческих решений, недостаточным кадровым обеспечением рассматриваемой сферы.

В связи с изложенным считаем необходимым:

– ввести государственно-общественную модель управления в сфере культуры, осно-

вывающуюся на принципах децентрализации и демократизации, сочетающую элементы государственного и общественного управления;

– усовершенствовать правовое, финансовое, техническое и научно-методическое обеспечение процессов реализации культурной политики не только на уровне местном, но и на общегосударственном;

– использовать в практике государственного управления программно-целевой подход как эффективный механизм реализации государственной политики в области культуры.

Список литературы: **1.** Відомості Верховної Ради України. **2.** *Ігнатченко І. Г.* Форми та методи державного управління культурою в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.07 / І. Г. Ігнатченко. – Х., 2009. – 20 с. **3.** Модернізація України – наш стратегічний вибір: щорічне послання Президента України до Верхов. Ради України. – К.: НІСД, 2011. – 432 с. **4.** Офіційний вісник України. **5.** Про внутрішнє та зовнішнє становище України у 2012 році : щорічне Послання Президента України до Верхов. Ради України. – К. : НІСД, 2012. – 256 с.

МОДЕРНІЗАЦІЙНИЙ ВИМІР ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ КУЛЬТУРОЮ

Ігнатченко І. Г.

Обґрунтовується необхідність модернізації державного управління у сфері культури з урахуванням вітчизняного й зарубіжного досвіду. Особлива увага приділяється пошукам шляхів оптимізації діяльності з формування й реалізації державної політики в досліджуваній царині.

Ключові слова: культура, модернізація, органи державного управління у сфері культури, культурна політика держави.

MODERNISATION MEASURING OF ORGANIZATION AND ACTIVITY OF ORGANS OF STATE ADMINISTRATION CULTURE

Ignatchenko I. G.

The necessity of modernisation is grounded by state managements in the field of culture taking into account home and foreign experience. The special attention is sanctified to the search of ways of optimization of processes of forming and realization of public policy in the investigated area.

Key words: culture, modernization, organs of state administration in the field of culture, cultural policy of the state.

Поступила в редакцию 10.04.2013 г.

УДК 342.951

А. М. Шевчук,
ассистент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПРАВОВОЙ СТАТУС ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ УКРАИНЫ ПО КОНТРОЛЮ НАД НАРКОТИКАМИ

В статье исследуются вопросы, связанные с правовым статусом Государственной службы Украины по контролю над наркотиками. Приводится определение этого понятия, отработана его теоретическая модель и названы его структурные элементы.

Ключевые слова: правовой статус, Государственная служба Украины контроля над наркотиками, оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, государственный контроль.

Актуальность темы исследования обусловлена резко прогрессирующим незаконным оборотом и потреблением наркотических средств, что, по сути, являются опасными факторами, подрывающими физическое и моральное здоровье общества, дестабилизирующими социальную обстановку и экономику страны. Особенно большую тревогу во всем мире вызывает проблема распространения наркомании, поскольку это явление представляет непосредственно реальную угрозу здоровью не только отдельной личности, но и нации в целом, правопорядку и безопасности государства [10, с. 5].

Главным фактором было и остается то, что тысячи людей практически во всех странах мира употребляют наркотики, несмотря на их негативное влияние на физическое и психическое состояние здоровья. Украинское государство с целью обеспечения охраны общественных отношений в сфере здоровья населения установило особый правовой режим оборота наркотических средств, охватывающий государственную монополию их оборота, специальный перечень этих средств и веществ, ограничение использования лишь отдельных видов наркотиков и только с целью удовлетворения потребностей медицины и науки, контроль за их оборотом. Этот режим обусловлен биохимическими свойствами группы веществ природного и

искусственного происхождения, немедицинское употребление которых пагубно влияет на человека [7, с. 3, 4].

Основная нагрузка в организации контроля за оборотом наркотиков приходится на исполнительную власть, ведущее место в структуре которой занимают ее центральные органы, обеспечивающие проведение государственной политики в рассматриваемой области [1, с. 77]. Жизнь и здоровье нации – важнейшая социальная ценность, поэтому контрольной деятельности в сфере охраны здоровья необходимо уделять должное внимание. Вот почему одной из ключевых областей медицины выступает государственный контроль над оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров [11, с. 471]. Поскольку этот оборот подлежит государственному контролю, исследование особенностей правового статуса органов исполнительной власти, регулирующих оборот наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, является очень важным и своевременным, цель которого – совершенствование правовых норм и повышение эффективности деятельности указанных органов.

В юридической науке отдельным вопросам правового статуса субъектов административного права уделяли внимание такие украинские и российские ученые, как В. Б. Аверьянов, О. Ф. Андрийко, Д. Н. Бахрах, Ю. П. Битяк, Е. В. Додин, С. В. Кивалов, В. Я. Настюк, С. Г. Стеценко, В. Н. Гаращук, И. П. Голосниченко, В. П. Колпаков, О. В. Кузьменко, В. И. Курило, Н. В. Лебедь, В. Я. Малиновский, Х. П. Ярмаки, и др. Компетенцию органов государственной власти (МОЗ и Государственной службы Украины по лекарственным средствам) с позиции хозяйственного права осветил в своих научных трудах В. М. Пашков.

Анализ научных источников показал, что, как правило, в них рассматривались общие вопросы сущности и значения правового статуса индивидуальных и коллективных субъектов административного права. Однако проблемы современного состояния правового статуса Государственной службы Украины по контролю над наркотиками (далее – ГСКН Украины) на сегодня поднимались в недостаточной степени. Именно поэтому целью статьи является исследование правового статуса ГСКН Украины: определение ее содержания, понятия и правовой структуры, а

также внесение предложений по классификации ее полномочий.

Для более полного раскрытия понятия «правовой статус ГСКН Украины» целесообразно проанализировать существующие точки зрения ученых относительно категории «правовой статус» в административно-правовой доктрине. Что касается государственных органов, речь идет о правовом статусе коллективного субъекта, которым по своей природе является орган государственного управления. Например, В. Я. Малиновский обращает внимание на то, что правовой статус – категория не только многоаспектная, но и многоэлементная [6, с. 377]. С его точкой зрения мы полностью согласны. Д. М. Бахрах прямо указывает, что в административно-правовом статусе государственного коллективного субъекта можно выделить 3 главных блока – целевой, структурно-организационный и компетенционный (компетенцию) [4, с. 27]. С позиции В. Б. Аверьянова, под правовым статусом государственного органа власти надо понимать определенную совокупность его юридически властных полномочий, реализация которых обеспечивает выполнение возложенных на него задач и функций [2, с. 194].

Исходя из вышеприведенного можем констатировать: это понятие отражает назначение того или иного органа в сфере государственного управления и предоставления ему правовых возможностей; или это комплекс конкретно очерченных субъективных прав и обязанностей, закрепленных за определенным субъектом в нормах административного права [11, с. 90].

На основании обобщения приведенных дефиниций попробуем сформулировать конструкцию «правовой статус ГСКН Украины», под которой предлагаем понимать закрепленную нормами административного права систему юридически значимых черт ГСКН, характеризующую последнюю как субъекта государственно-властных полномочий, реализация которых обеспечивает выполнение возложенных на этот орган задач и функций государственного управления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров.

С учетом приведенного формулировка указанного органа должна содержать такие его признаки: (а) нормативная определенность; (б) наличие структуры – совокупность взаимосвязанных элементов ста-

туса; (в) соответствующее место и назначение ГСКН в системе органов государственного управления; (г) направленность на обеспечение выполнения задач и функций государственного управления в той или иной его части. Учитывая это вполне возможно выделить в содержании понятия «правовой статус ГСКН Украины» таких блоков, как: нормативно-целевой, структурно-организационный и функциональный.

Считаем, что такое комплексное понимание исследуемой категории будет способствовать подготовке соответствующих предложений для усовершенствования отдельных его параметров (блоков). Причем стоит отметить, что каждый из компонентов правового статуса можно рассматривать как самостоятельный предмет научного исследования, что обеспечит углубленное изучение этого понятия.

Что касается другой характеристики исследуемого понятия, имеющей важное значение в его существовании, следует подчеркнуть роль правового статуса ГСКН Украины как органа государственного управления. К примеру, В. Я. Малиновский отмечает, что этот правовой институт состоит из таких основных элементов, как задачи и цели, компетенция, ответственность, порядок формирования и процедуры деятельности органов государственного управления [6, с. 377]. С точки зрения Х. П. Ярмаки, элементами правового статуса любого государственного органа выступают его задачи, функции, полномочия и ответственность [12, с. 103, 104]. Как считает С. В. Кивалов, такими элементами признаются правосубъектность и определенный круг прав и обязанностей [3, с. 71].

Следовательно, если обобщить указанные положения, в состав основных элементов правового статуса ГСКН Украины следует включать такие понятия: его задачи и цели, функции, порядок формирования и процедуры деятельности (правоприменения), компетенцию, полномочия, права и обязанности, юридическую ответственность, правосубъектность, организационный блок.

Проведенная в 2010 – 2011 гг. оптимизация органов исполнительной власти отразилась и на государственных органах, деятельность которых касается оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров. Так, указом Президента Украины «Об оптимизации системы центральных органов исполнительной власти» от 6 апреля 2011 г.,

№ 370 создана Государственная служба Украины по контролю над наркотиками (п. 1) [9]. Ее полномочия урегулированы указом Президента «Вопросы Государственной службы Украины по контролю над наркотиками» от 13 апреля 2011 г., № 457/2011 (далее – Положение № 457) [8]. Согласно этому Указу ГСКН Украины является правопреемницей Государственного комитета Украины по вопросам контроля над наркотиками и Государственной службы Украины по лекарственным препаратам и контролю над наркотиками. Она является правопреемницей указанных органов относительно как контроля и регулирования оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров в учреждениях здравоохранения, так и производства лекарственных средств, а также лицензирования хозяйственной деятельности в этой области (п. 2 Положения № 457).

ГСКН – центральный орган исполнительной власти, деятельность которого направляется, управляется и координируется Конституцией, законами Украины и международными договорами, актами и поручениями Президента, Кабинета Министров, иными актами законодательства Украины.

Согласно мнению В. Б. Аверьянова, функции органов исполнительной власти органично связаны с государственно-властными полномочиями [2, с. 264]. С нашей точки зрения, полномочия ГСКН Украины можно условно разделить на 3 группы: (а) общие по вопросам оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, противодействия их незаконному обороту; (б) контрольные в сфере оборота названных средств и противодействия их незаконному обороту; (в) по выполнению международных обязательств в сфере оборота этих средств и противодействия их незаконному обороту.

Общие полномочия ГСКН Украины в соответствии с Положением № 457:

– разрабатывает проекты государственных целевых программ по вопросам контроля за оборотом наркотических средств, противодействия их незаконному обороту, участвует в обеспечении выполнения этих программ (пп. 2 п. 4);

– вносит предложения по приведению законодательства Украины по вопросам обращения таких средств, противодействия их незаконному обороту в соответствие с законодательством ЕС, международными договорами (пп. 3 п. 4);

– выявляет условия и причины, которые приводят к незаконному обороту наркотиков, их аналогов и прекурсоров (пп. 6 п. 4);

– прогнозирует развитие наркоситуации, осуществляет постоянный мониторинг состояния дел в сфере противодействия наркопреступности (пп. 7 п. 4);

– осуществляет профилактическую деятельность по предупреждению незаконного употребления контролируемых веществ, а также незаконного оборота указанных средств (пп. 11 п. 4);

– готовит и выносит на рассмотрение Кабинета Министра предложения относительно включения соответствующих средств и веществ в перечень наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров (пп. 12 п. 4);

– разрабатывает и утверждает лицензионные условия осуществления хозяйственной деятельности в этой сфере (пп. 14 п. 4);

– выдает субъектам хозяйствования лицензии (пп. 15 п. 4);

– принимает в установленном порядке решение об аннулировании лицензий (пп. 16 п. 4).

В процессе реализации возложенных на нее задач ГСКН Украины в соответствии с Положением № 457 выполняет также полномочия по выполнению международных обязательств в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и противодействия их незаконному обороту, а именно:

– сотрудничает с государственными органами и неправительственными организациями иностранных государств и с международными организациями по вопросам контроля, координирует в пределах своих полномочий выполнение обязательств, предусмотренных международными договорами (пп. 32 п. 4);

– информирует в соответствии с международными договорами компетентные органы других государств о вывозе или транзите данных средств, а также сообщает об осуществлении таких операций Международному комитету ООН по контролю над наркотиками (пп. 33 п. 4);

– осуществляет обмен информацией с компетентными органами иностранных государств и международными организациями (пп. 37 п. 4);

– информирует заинтересованные центральные органы исполнительной власти и иные органы государственной власти о заявлениях правительств

иностранных государств, которые в соответствии с конвенциями ООН запрещают ввоз на свою территорию наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров (пп. 34 п. 4);

– подготавливает и предоставляет Международному комитету ООН по контролю над наркотиками статистические отчеты об обороте в Украине наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров (пп. 36 п. 4).

Деятельности ГСКН Украины наиболее полно отвечают общие функции государственной власти – организация, регулирование и контроль. Д. М. Бахрах считает первую функцию организационно-структурной, включающей в себя создание организаций, их структурных подразделений, распределение или перераспределение их полномочий и т. п. [4, с. 167].

В соответствии с Положением № 457 ГСКН Украины выполняет такие организационные функции:

– образует, ликвидирует, реорганизовывает предприятия, учреждения и организации, относящиеся к сфере управления ГСКН Украины, утверждает их положения (уставы) (пп. 38 п. 4) ;

– взаимодействует с другими органами исполнительной власти, вспомогательными органами и службами (п. 8);

– организовывает ведение делопроизводства и архива в аппарате ГСКН Украины (п. 8 п. 5);

– проводит редакционно-издательскую деятельность и взаимодействует со средствами массовой информации и общественностью в процессе своей деятельности (п. 9 п. 4);

– организовывает планово-финансовую работу в аппарате ГСКН, ее территориальных органах и организациях, принадлежащих к сфере ее управления, контролирует использование финансовых и материальных ресурсов (п. 4 п. 5).

ГСКН Украины осуществляет свои полномочия непосредственно, а также через созданные в установленном порядке межрегиональные территориальные органы в Автономной Республике Крым, областях, городах Киеве и Севастополе (п. 7).

Благодаря функции регулирования происходит непосредственное руководство поведением управляемых объектов. Управленческие процессы происходят в заданном направлении и в соответствии с установленной программой [2, с. 129, 130]. Так, согласно По-

ложению № 457 ГСКН рассматривает обращения граждан по вопросам, связанным с деятельностью этой службы, ее территориальных органов, предприятий, учреждений и организаций, принадлежащих к сфере ее управления (п. 5 п. 5); (б) на основании выполнения Конституции и законов Украины, актов и поручений Президента, актов Кабинета Министров издает приказы организационно-распорядительного характера, которые подписывает Председатель ГСКН Украины, организовывает и контролирует их выполнение (п. 9).

Контрольная функция присуща всем субъектам исполнительной власти. Как отмечает В. Н. Гаращук, назначение государственного контроля заключается в выявлении фактического состояния дел в различных сферах общественной жизни (в том числе и в сфере оборота наркотических средств). Такой контроль должен дать объективную информацию о состоянии общественных отношений, выполнении принятых решений, соответствии деятельности государственных служащих поставленным задачам и очерченным полномочиям. Он позволяет получить значительный объем информации, анализ которой помогает найти наиболее целесообразные и рациональные решения по вопросам дальнейшего развития различных сфер [5, с. 45].

Контрольные полномочия ГСКН Украины в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и противодействия их незаконному обороту (Положение № 457):

– осуществление контроля за использованием финансовых и материальных ресурсов в органах ГСКН (п. 4 п. 5);

– реализация мероприятий по предотвращению коррупции и по контролю за их осуществлением в аппарате ГСКН, ее территориальных органах и организациях, принадлежащих к сфере ее управления (пп. 1 п. 5);

– определение в пределах своих полномочий порядка проведения контроля за соблюдением субъектами хозяйствования лицензионных условий осуществления хозяйственной деятельности (пп. 10 п. 4);

– выдача по согласованию с СБУ субъектам хозяйствования разрешений на ввоз (вывоз) и транзит наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров (пп. 18 п. 4);

– проведение отбора образцов лекарственных средств,

растений, товаров, веществ для экспертизы с целью определения содержания в них наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров (пп. 22 п. 4);

− контроль деятельности территориальных органов ГСКН Украины (пп. 3 п. 5);

− проведение контроля за соблюдением субъектами хозяйствования порядка уничтожения наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров (пп. 19 п. 4);

− подготовка выводов относительно принадлежности средств и веществ к аналогам наркотических средств и психотропных веществ (пп. 21 п. 4).

Опираясь на приведенные рассуждения, можно сделать некоторые выводы. Под правовым статусом ГСКН Украины предлагаем понимать закрепленную нормами административного права систему юридически значимых черт ГСКН, характеризующих ее как субъекта государственно-властных полномочий, реализация которых обеспечивает выполнение возложенных на этот орган задач и функций государственного управления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров.

ГСКН Украины − основной контролирующий орган исполнительной власти в области оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и противодействия их незаконному обороту. По нашему мнению, предложенные рекомендации будут способствовать повышению эффективности деятельности этого контролирующего органа.

Список литературы: **1.** Адміністративне право України: підруч. / за ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. − Х.: Право, 2010. – 624 с. **2**. Адміністративне право України: академ. курс: підруч. / Т. 1 / за ред. *В. Б. Авер`янова.* − Л.: Юрид. думка, 2004. – 584 с. **3**. Административное право Украины: учебник / под общ. ред. *С. В. Кивалова*. – Х. : Одиссей, 2004. – 880 с. **4**. *Бахрах Д. Н.* Административное право: [учебник для вузов] / Д. Н. Бахрах. – М.: Изд-во БЕК, 1999. – 368 с. **5**. *Гаращук В. М.* Контроль та нагляд у державному управлінні: моногр. / В. М. Гаращук. − Х.: Фоліо, 2002. – 176 с. **6**. *Малиновський В. Я.* Державне управління: навч. посіб. / В. Я. Малиновський. – Луцьк: ВДУ, 2000. – 558 с. **7**. *Музика А. А.* Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів: моногр. / А. А. Музика. – К.: Логос, 1998. – 324 с. **8**. Питання Державної служби України з контролю за наркотиками: указ Президента України від 13.04.2011 р., № 457/2011 // Офіц. вісн. України. − 2011. − № 29. − Ст. 1263. **9.** Питання оптимізації системи центральних органів виконавчої влади: указ Президента України від 06.04.2011 р., № 370 // Офіц. вісн. Президента України. – 2011. – № 11. – Ст. 567. **10.** *Роганов С. А.* Синтетические наркотики: вопросы расследования преступлений: учеб. пособ. / С. А. Роганов. – СПб.: Питер, 2001. – 224 с. **11.** *Стеценко С. Г.* Адміністративне право України: навч. посіб. / С. Г. Стеценко – К.: Атіка, 2007.– 624 с. **12.** *Ярмакі Х. П.* Суб'єкти наглядової діяльності міліції у сфері паспортно-реєстраційної системи / Х. П. Ярмакі // Вісн. Одеськ. ін-ту внутр. справ. – 2005. – № 4. – С. 103–107.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З КОНТРОЛЮ ЗА НАРКОТИКАМИ
Шевчук О. М.

У статті досліджуються питання, пов'язані з правовим статусом Державної служби України з контролю за наркотиками. Наведено визначення цього поняття, опрацьована його теоретична модель і названі його структурні елементи.

Ключові слова: правовий статус, Державна служба України з контролю за наркотиками, обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, державний контроль.

THE LEGAL STATUS OF THE STATE SERVICE OF UKRAINE FOR THE CONTROL OF NARCOTICS
Shevchuk O. M.

In the article explores the issues related to the legal status of the State service of Ukraine for the control of narcotics. Following are definitions of this concept, worked out the theoretical model and define its structural elements.

Key words: legal status, the State service of Ukraine for the control of narcotics, the turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. state control.

Поступила в редакцию 19.01.2013 г.

УДК 336.227.5

И. Н. Товкун,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», г. Харьков

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ОФФШОРНЫХ ФИНАНСОВЫХ ЦЕНТРОВ

В статье исследуются проблемы, которые могут порождать оффшорные финансовые центры, и мероприятия, направленные на регулирование их деятельности. Рассмотрена сущность, условия деятельности, классификация мировых оффшорных финансовых центров. Делается вывод, что Украина также должна сформулировать свою правовую позицию по данному вопросу.

Ключевые слова: оффшор, оффшорный финансовый центр, финансовые операции, легализация «грязных» денег.

В наше время является востребованной деятельность государств и международных организаций, направленная на регулирование отношений, связанных с функционирани-

ем оффшорных финансовых центров, в части соответствия международным стандартам в сферах банковской и страховой деятельности, противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансирование терроризма и обмена информацией. И если зарубежными юристами-международниками эта проблематика упоминалась в той или иной мере в ряде монографий и статей, то в украинской науке международного права в этой области наблюдается пробел.

Существуют публикации, посвященные оффшорному законодательству тех или иных государств, в которых в основном рассматриваются: (а) особенности регистрации оффшорных компаний–нерезидентов, (б) система льготного налогообложения компаний и физических лиц, пользующихся преимуществами оффшорных финансовых центров, (в) льготная процедура предоставления финансовой отчетности, (г) правила повышенной конфиденциальности, (д) советы при выборе той или иной оффшорной юрисдикции, (е) специализация оффшорных финансовых центров в определенных видах деятельности (банковской, страховой, инвестиционной, трастовой и пр.).

В большинстве работ речь идет о деятельности международных организаций, однако их авторы, как правило, не ограничиваются лишь упоминанием о так называемых «черных списках», составленных Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Форумом финансовой стабильности (ФФС) и Специальной финансовой комиссией по проблемам отмывания денег (ФАТФ). Из общих позиций науки международного права названная проблема, возрастающая с усилением глобальной экономической конкуренции государств, видится недостаточно разработанной и изученной. Отчасти, это можно объяснить тем, что международное сообщество лишь последние годы надлежащим образом оценивает масштаб проблем, которые могут порождать оффшорные финансовые центры, и предпринимает новые скоординированные шаги, направленные на регулирование их деятельности. Конечно, в Украине тоже должна быть сформулирована собственная правовая позиция по данному вопросу.

Актуальность современных проблем международно-правовой регламентации деятельности оффшорных финансовых центров обусловле-

на и иными факторами. По различным подсчетам через оффшорные финансовые центры проходит до 30 % всех мировых финансовых потоков. Причем специфика оффшорного бизнеса и присущая ему конфиденциальность позволяют предполагать, что реальный объем финансовых средств, находящихся на счетах в оффшорных банках или проходящих через оффшорные финансовые центры, значительно выше.

Международно-правовую базу данной публикации представляют прежде всего такие международные документы, как Венская конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 г. [3], Конвенция ООН о борьбе с финансированием терроризма 1999 г.[8], Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г. [4], Конвенция Совета Европы № 141 « Об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности» 1990 г. [5], Конвенция ООН об условиях регистрации судов 1986 г. [6], Резолюции Совета Безопасности ООН: 1373 (2001) «О борьбе с международным терроризмом» и 1368 (2001) «В связи с террористическими актами в США» [7]; Сорок рекомендаций ФАТФ [8, с. 158-165]; Девять специальных рекомендаций по борьбе с финансированием терроризма [2]; материалы и документы таких международных организаций, как Международный валютный фонд, Организация экономического сотрудничества и развития, Форум финансовой стабильности и др.

Вопрос международного экономического права, включая его финансовые аспекты, рассматривали такие правоведы, как А. Б. Альтушулер, В. В. Вахания, Г. М. Вельяминов, Л. И. Воловья, Л. Н. Галенская, Я. А. Гейвандов, Н. Ю. Ерпылева, Е. А. Иванов, В. И. Лисовский, А. А. Моисеев, Т. Н. Нешатаева, Г. В. Петрова, Е. А. Ровинский и др.

Особенностью международно-правового регламента деятельности оффшорных финансовых центров является то, что из-за недостатка на данный момент многосторонних международных договоров, предметом которых является урегулирование отношений, складывающихся при функционировании названных центров, регулирование осуществляется соответствующими международно–правовыми документами. Последние не имеют уровня универсальных международ-

ных договоров, принятых разными международными организациями, в том числе и в сфере международной банковской деятельности, страхования, обращения ценных бумаг, регистрации морских и воздушных судов, а также в рамках правового противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма.

Оффшорный финансовый центр (далее – ОФЦ) представляет собой часть территории государства (в некоторых случаях–всю территорию), в пределах которой регистрируются компании иностранных резидентов, которым предоставляется право ведения на льготных (не только налоговых) условиях торговых, финансовых и других коммерческих операций. Компании, зарегистрированные в ОФЦ, платят, как правило, минимальные налоги или же полностью освобождаются от налогообложения и платят лишь регистрационные и ежегодные пошлины.

«Оффшорный финансовый центр» (Offshore financial center)–термин, используемый МВФ и другими международными организациями. В правовой литературе встречаются и иные понятия: «оффшорная зона», «оффшор», «налоговый рай», «налоговая гавань», «приют» и т. п. [1, с. 51-53].

Такие особенности офшорных финансовых центров, как существование анонимных банковских счетов, необязательность идентификации клиентов, недостаток договоров о предоставлении правовой помощи при проведении расследований финансовых преступлений, а и ряд других, делают ОФЦ привлекательными для легализации доходов, полученных преступным путем.

Оффшорный банковский (финансовый) центр–финансовый центр, где можно производить операции, не подпадающие под национальное регулирование, которые не считаются составными частями экономики. Основная причина возникновения оффшорных финансовых центров (время их появления – после Второй мировой войны) обусловлена прежде всего существованием довольно высоких ставок налогов на доходы банков в развивающихся странах. Причинами привлекательности оффшорных финансовых центров для иностранных и местных субъектов хозяйствования являются:

– выполнение посреднических функций для заемщиков и депонентов;

– минимальное официальное регулирование;

– отсутствие налогов и контроля над управлением «портфельными» инвестициями;

– деятельность иностранных банков на их территории, содействующая увеличению занятости местного населения;

– повышение уровня жизни в странах размещения оффшорных банковских центров благодаря накоплению средств от выдачи лицензий, расходов банков и иных платежей.

Суммарная стоимость активов международного оффшорного рынка в начале XXI ст. составляла приблизительно 6 трлн дол. В среднем 30 % ВВП оффшорных финансовых центров приходится на финансовые услуги.

Мнения о существовании оффшорных финансовых центров, как правило, поляризованные. Приверженцы указывают, что авторитетные ОФЦ играют законную и неотъемлемую роль в международных финансах и торговле, предлагая огромные преимущества в определенных ситуациях для корпораций и частных лиц, разрешая законно управлять рисками и финансовым планированием. Критики их функционирования утверждают, что ОФЦ «вымывают» налоги из богатых (и не очень богатых) стран, которые недостаточно регулируются, и способствуют такой незаконной деятельности, как уклонение от уплаты налогов и отмывание денег, избегая при этом рисков в рамках правовой корпоративной завесы. Первые указывают на молчаливую поддержку ОФЦ со стороны правительства Соединенных Штатов Америки, оказывающего содействие этим центрам путем продолжения использования продажи иностранных корпораций, а также Объединенного Королевства, активно оказывающего оффшорные финансовые услуги на карибских зависимых территориях, с целью помощи в диверсификации своей экономики и оказания содействие Британскому рынку еврооблигаций [7].

Существуют 3 типа оффшорных банковских *(*финансовых*)* центров:

– нью-йоркская модель*,* предусматривающая специальные формально установленные договоренности с такими авторитетными финансовыми центрами*,* как Нью-Йорк*,* Токио*,* Сингапур*.* На этих рынках устанавливаются: (а) специальные счета отдельно от внутренних, освобожденные от ограничений и принадлежащие внутреннему финансовому рынку (например, резервные требования), (б) корпоратив-

ное налогообложение, (в) местный гербовый сбор (на рынке Токио), который может допускать (Сингапур), а может и не допускать налогообложения ценных бумаг (рынок Нью-Йорка, Токио);

– лондонская модель. В Лондоне и Гонконге финансовые соглашения не имеют ограничений, независимо от того, является ли участниками рынка резиденты или нерезиденты. В этих городах оффшорный рынок представляет собой просто оффшорные соглашения между нерезидентами, так как внутреннее и внешнее соглашения объединены. На оффшорных рынках этой модели существует корпоративное налогообложение и допускается налогообложение ценных бумаг;

– так называемое «налоговое хранилище». К этому типу относят оффшорные рынки Багамских и Каймановых островов. На них соглашения заключаются нерезидентами и вовсе не облагаются налогами, нет корпоративного налогообложения и налогообложения ценных бумаг, но имеют место регистрационные взносы и плата за лицензии.

Финансовые махинации в офшорных зонах способны дестабилизировать мировую финансовую систему. Противостоять им предполагается путем ликвидации в этих юрисдикциях особого налогового режима, который помогает сохранять полную анонимность вкладчика, и введения единой мировой системы связей между банками и инвестиционными компаниями. Единая компьютерная программа связи разрешит автоматически обнаруживать подозрительные трансакции, блокировать их и предоставлять необходимую информацию в следственные органы [9, с. 19].

Одно из негативных проявлений глобализации – резкое усиление криминализации национальных экономик и международных хозяйственных отношений в плане отмывания капиталов незаконного происхождения. По разным оценкам объем «грязных» доходов, которые ежегодно легализируются в мире, к началу XXI ст. достиг астрономической суммы – 0,5-1,3 трлн. дол. Критическое нарастание отмеченных тревожных тенденций стимулировало противодействие им мирового сообщества, что выразилось, в частности, в создании специализированных международных организаций.

Так, в июле 1989 г. на парижском совещании «большой семерки» была создана Специальная группа по борьбе с пре-

ступностью в финансовой сфере («Financial Action Task Force on Money Laundering» – FATF; в украинской транскрипции – ФАТФ), цель деятельности которой – всесторонний анализ результатов оперативных мероприятий относительно предотвращения использования банковской системы и финансовых учреждений для отмывания средств, разрабатывания модельных (эталонных) законодательных актов и превентивных мероприятий в этой области, а также повышения уровня координации соответствующих совместных усилий стран-участниц ФАТФ.

Этот институт координирует свою работу вместе с ООН, которая в последние годы непосредственно влилась в борьбу с легализацией «грязных средств», а в июне в 1998 г. на 20-й специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН, посвященной борьбе с преступностью в финансовой сфере и противодействию оборота наркотиков на мировой арене, был одобрен План действий против отмывания денег («Action Plan against Money Laundering») [11].

В соответствии с этим в декабре в 1998 г. специальной брошюрой был выпущен документ «Глобальная программа ООН против отмывания денег», где приводились развернутые правовые определения и характеристики ряда преступлений в финансовой сфере. В его преамбуле подчеркивается, что прекращение отмывания денег должно основываться на общих для всех государств мира концептуальных принципах.

На международном уровне борьба с отмыванием денег ведется также в рамках созданных подобных ФАТФ региональных организаций, в частности, Азиатско-тихоокеанская группа (APG), Группа стран Карибского бассейна (CFATE), Группа стран южной и Восточной Африки (ESAAMLG) и Комитет экспертов Совета Європейського содружества по оценке мероприятий противодействия отмыванию денег (PC–R–EV). Группа экспертов Межамериканской комиссии по вопросам отмывания денег и контроля над злоупотреблением использования наркотических веществ (CICAD) отслеживает воплощение в жизнь Плана действий по борьбе с отмыванием денег, принятого на встрече министров стран Западного полушария в Буэнос-Айресе в 1995 г.[11].

Особое место в системе соответствующих международных организаций занимает Интерпол – мощная и авторитет-

ная международная организация, которая вносит в борьбу с отмыванием денег значительные усилия, занимаясь расследованием разнообразных международных экономических преступлений, а также собирая и анализируя информацию о совершенных в разных странах наиболее серьезные махинации. Сотрудничество так называемых финансовых разведок – национальных органов по борьбе с отмыванием денег – ведется в рамках Группы «Эгмонт» («Egmont Group»), созданной в 1995 г.

Среди других, в большей или меньшей мере влиятельных международных организаций рассмотренного профиля, следует назвать:

– Организацию стран ЕС по борьбе с коммерческой преступностью (Commonwealth Commercial Crime Unit – CCCU), объединяющих 49 государств. Она обеспечивает последних необходимой информацией о правонарушениях международного характера в области экономики;

– Оффшорную группу по банковскому контролю («Offshore Group of Banking Supervisors»), которая организует сотрудничество в борьбе с отмыванием денег в международных оффшорных центрах и в свободных экономических зонах;

– Бернский клуб, включающий представителей правоохранительных органов ряда западноевропейских государств (основное направление его работы – обеспечение эффективного обмена информацией между участниками);

– Международную организацию контроля в сфере обращения ценных бумаг («International Organization of Securities Commissions» – IOSC), объединяющую представителей органов, контролирующих рынки ценных бумаг (136 членов из более 70 стран);

– Международное морское бюро («International Maritime Bureau» – IMB), противодействующее экономическим преступлениям на морском транспорте, прежде всего контрабанде (в том числе валюты);

– Службу по обеспечению безопасности бизнеса при Международной торговой палате («Business Security Services of the International Chamber of Commerce»), которая занимается борьбой с различными преступлениями в сфере международной торговли и банковских счетов;

– Международную ассоциацию следователей по борьбе с подделками кредитных документов (IACCY);

– Международную ассоциацию профессиональных офицеров безопасности банков (IAPSO).

Деятельность перечисленных организаций обеспечила формирование довольно значительной нормативной базы, регламентирующей международное взаимодействие по рассмотренным вопросам.

Оффшорные финансовые центры делятся на 3 группы.

Первая группа центров, которые в целом, сотрудничают с оффшорными государствами и имеют довольно высокий уровень надзора за финансовыми операциями, а также придерживаются при их проведении международных стандартов. Это такие ОФЦ, как Гонконг, Люксембург, Сингапур, Швейцария, Дублин (Ирландия), острова Гернси, Джерси, Мэн.

Вторую группу составляют центры, национальное законодательство которых предусматривает механизмы надзора за проведением финансовых операций и которые осуществляют международное сотрудничество, однако их уровень и качество нуждаются в существенном улучшении. В этой группе находятся Андорра, Бахрейн, Барбадос, Бермудские острова, Гибралтар, Лабуан, Макао, Мальта, Монако.

К третьей, наибольшей группе, по мнению Форума финансовой стабильности, принадлежат ОФЦ, имеющие низкий уровень качества надзора за проведением финансовых операций, которые не берут участия в международном сотрудничестве с другими государствами, а также не стремятся придерживаться в своей деятельности международных стандартов. Среди них Антигуа, Барбуда, Аруба, Белиз, Британские Виргинские острова, Каймановы острова, острова Кука, Коста-Рика, Ливан, Маршалловы острова, Маврикий, Науру, Нидерландские Антильские острова, Панама, Сент-Китс и Невис, Сент-Люсия, Сент-Винсент и Гренадины, Западное Самоа, Сейшельские и Багамские острова, Теркс, Кайкос и Вануату.

В Рекомендации № 2 Рабочей группы, содержащейся в докладе Форума финансовой стабильности, существует положение, соответственно которому ФФС необходимо обратиться в МВФ с просьбой взять на себя ответственность за разработку, организацию и осуществление процесса оценивания деятельности ОФЦ. На основании этой Рекомендации МВФ была разработана Программа усиления контроля над финансовым регулированием в ОФЦ, направленная на борь-

бу с отмыванием «грязных денег» и финансированием терроризма («Offshore Financial Center Program»).

Программа охватывает 3 этапа: (а) самооценивание деятельности офшорных финансовых центров при участии внешних экспертов из числа специалистов в сфере пруденциального надзора, представителей центральных банков разных стран и сотрудников МВФ; (б) оценка выполнения международных стандартов специалистами МВФ; (в) комплексное оценивание рисков и уязвимости анализируемого ОФЦ с использованием других программ и систем оценки стабильности финансового сектора.

Под международными стандартами в рамках названной Программы попадают следующие сферы регулирования: (1) банковской деятельности – основные принципы эффективного банковского надзора («Core Principles for Effective Banking Supervision»), разработанные Базельским комитетом по банковскому надзору; (2) страховой деятельности – основные принципы страхования («Insurance Core Principles»), созданные Международной ассоциацией органов страхового надзора (IAI); (3) ценных бумаг – цели и принципы регулирования ценных бумаг («Objectives and Principles of Securities Regulation»), разработанные Международной организацией комиссий по ценным бумагам (IOSCO); (4) борьба с легализацией (отмыванием) доходов, полученных преступным путем, и финансированием терроризма, – Сорок рекомендаций ФАТФ, являющиеся основными международными стандартами, а также Девять специальных рекомендаций ФАТФ по борьбе с финансированием терроризма.

Из сорока двух офшорных финансовых центров, упомянутых в пресс-релизе Форума финансовой стабильности в мае 2000 г., 23 – это государства – члены МВФ и 13 – зависимые страны или территории государств – членов МВФ.

Восемнадцать государств, являющихся оффшорными финансовыми центрами, получили в 2004 г. от МВФ техническую помощь в различных областях, включая помощь в разработке национального законодательства по борьбе с легализацией доходов, полученных преступным путем, и с финансированием терроризма, а также в сферах надзора в банковском секторе, страхования и регулирования обращения ценных бумаг [11].

Некоторые государства, которые являются оффшорны-

ми финансовыми центрами, уже приняли реальные меры, направленные на создание правовой базы в области борьбы с легализацией доходов, полученных преступным путем, и с финансированием терроризма в соответствии с Рекомендациями МВФ и Всемирного банка. Например, значительное количество ОФЦ начали сотрудничать с МВФ и приняли четкий план действий по устранению недостатков в сфере правового регулирования, выявленных в ходе оценки ОФЦ в рамках упомянутой прежде Программы. Большинство ОФЦ приняли новые нормативно-правовые акты, направленные на борьбу с легализацией доходов, полученных преступным путем, и с финансированием терроризма. Некоторые из них создали подразделения финансовой разведки. Эти государства присоединились к Группе "Эгмонт", которая представляет собой неофициальную организацию государственных ведомств – получателей конфиденциальной информации, общая цель которых – создание коллективного механизма для укрепления сотрудничества и обмена информацией, полезной для выявления и прекращения отмывания денег и финансирования терроризма.

Результаты, полученные в ходе исследования деятельности МВФ, Всемирного банка, Форума финансовой стабильности, ФАТФ, позволяют сделать соответствующие выводы.

1. Необходима постоянная работа с ОФЦ, направленная на улучшение правового регулирования их деятельности. Оффшорным финансовым центрам следует интенсифицировать усилия по приведению национальной законодательной базы и системы контролирующих органов в соответствие с международными стандартами, а в некоторых случаях отказаться от определенной деятельности. Приоритетными являются: (а) усиление борьбы с легализацией доходов, полученных преступным путем, и с финансированием терроризма; (б) улучшение системы регламентации и контроля в области ценных бумаг, страхования, трастов; (в) расширение международного сотрудничества и обмена информацией.

2. МВФ и Всемирному банку надо продолжить свою деятельность по оценке степени регулирования и функционирования ОФЦ и по предоставлению им технической помощи [11].

3. Международные финансовые центры, где кредитные

учреждения производят операции в основном с нерезидентами и в иностранной для данной страны валюте, получили название финансовых центров «оффшор» (off-shor). Они, как правило, служат «налоговым приютом», поскольку операции, осуществляемые в них, не облагаются налогами и свободны от валютных ограничений.

4. Интересам Украины отвечает уточнение и усовершенствование международно-правового регламента офшорной деятельности, а также интенсификация международных усилий по приведению национального законодательства стран, являющихся офшорными финансовыми центрами, в соответствие с международными стандартами. Приоритетные направления в этой области: (а) предупреждение использования офшорных финансовых центров для легализации доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма, (б) улучшение международной и национальной системы контроля над трансграничным потоком средств и ценных бумаг, (в) расширение международного сотрудничества в этой сфере.

Список литературы: **1.** *Безуленко О.* Роль офшорної фінансової діяльності у світовій фінансовій системі. / О. Безуленко // Економіст. – 2008. − № 1− С. 51-53. **2.** Дев'ять спеціальних рекомендацій FATF по боротьбі з фінансуванням тероризму. Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF): неофіц. переклад. [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://finmon.at.ua/stuff/24-1-0-55. **3.** Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20.12.1988 р., (995_096). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/ laws/show/995_096. **4.** Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 р., (995_789). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_789. **5.** Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 08.11.1990 р., (995_029). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/ show/995_029. **6.** Конвенція ООН про умови реєстрації суден від 07.02.1986 р., (995_074). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/ 995_074. **7.** Кузьмин Е. Л. Международное экономическое право: учеб. пособ. / Е. Л. Кузьмин; отв. ред. К. А. Бекяшев. − М.: Проспект, 2008. – 200 с. **8.** Міжнародна конвенція ООН про боротьбу з фінансуванням тероризму від 09.12.1999 р. (995_518). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_518. **9.** *Мусин Е.* Офшор: «вне берега» − вне закона? / Мусин Е. // Экономика и жизнь. − 1998. − № 51. − С. 19. **10.** Офіційний сайт ООН. [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: www.un.org. **11.** Офіційний сайт Міжнародного валютного фонду: [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: www.imf.org. **12.** Офіційний сайт ФАТФ. [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: www.fatf-gafi.org. **13.** Офіційний сайт Організації економічної співпраці та розвитку: [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: www.oecd.org. **14.** Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму: Закон України від 28.11.2002 р., № 249-IV. [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/249-15. **15.** Резолюції Ради Безпеки ООН № 1368 (2001) і № 1737 (2001). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon.nau.ua/doc/?code=995_896. **16.** Сорок рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF):

Кабінет Міністрів України від 25.09.2003 р., (835_001). [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/835_001.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ОФШОРНИХ ФІНАНСОВИХ ЦЕНТРІВ

Товкун І. М.

У статті досліджуються проблеми, які можуть породжувати офшорні фінансові центри, і заходи, спрямовані на регулювання їх діяльності. Розглянуто сутність, умови діяльності, класифікацію світових офшорних фінансових центрів. Робиться висновок, що Україна також має сформулювати свою правову позицію із цього питання.

Ключові слова: офшор, офшорний фінансовий центр, фінансові операції, легалізація «брудних» грошей.

INTERNATIONALLY - LEGAL FACILITIES OF FUNCTIONING OF OFFSHORE FINANCIAL CENTERS

Tovkun I. N.

In the article investigated problems that can generate offshore financial centers and events sent to adjusting of activity of such centers. Essence, terms of activity, classification of world offshore financial centers, is considered. Drawn conclusion that Ukraine also must set forth the legal position through this question.

Key words: offshore, offshore financial center, financial operations, legalization of «dirty money».

Поступила в редакцию 27.04.2013 г.

УДК 346.543:332.834

А. Н. Шовкопляс,
канд. юрид. наук
Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», г. Харьков

КОНТРОЛЬ КАК ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЫНКА ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ В УКРАИНЕ

В статье проанализированы основные особенности контроля как формы государственного регулирования на рынке финансовых услуг. Определена система государственных органов, осуществляющих этот контроль, и выяснено, в каких формах и с помощью каких средств он осуществляется.

Ключевые слова: рынок финансовых услуг, проверка, ревизия, аудит, финансовый мониторинг.

Проблема контроля как формы государственного регулирования рынка финансовых услуг относится к группе важнейших, разрешение которой в современных условиях существования экономического кризиса является необходимым и актуальным. Исследование форм и средств этого вида государственного контроля, по нашему мнению, решит ряд вопросов, возникающих при применении норм законодательства соответствующими органами государственной власти.

Цель статьи – исследовать, что такое контроль на рынке финансовых услуг, определить систему государственных органов, его осуществляющих, и выяснить, в каких формах и с помощью каких средств он производится. Изучением государственного контроля занимались В. Б. Аверьянов, В. М. Гаращук, В. М. Горшенев, Ю. А. Тихомиров. Вопросы, посвященные контролю в сфере хозяйствования, отражены в научных трудах таких ученых, как А. Н. Винник, Д. В. Задыхайло, И. М. Кравец, И. С. Орехова, В. Поединок, В. В. Тимошин, В. С. Щербина. Что касается именно контроля на рынке финансовых услуг, то некоторые аспекты этого вопроса исследовали К. В. Масляева и В. И. Полюхович, но до сих пор он остается предметом научных изысканий и требует своего решения.

На данный момент в правовой науке существует несколько взглядов на определение контроля и выделение тех или иных его форм, однако нет четкого разграничения между его средствами, формами и методами. А ведь от правильного выбора той или иной категории, того или иного средства зависит и действенность органов государственной власти, осуществляющих контроль на рынке финансовых услуг.

К сожалению, действующее законодательство не приводит определения понятия «контроль на рынке финансовых услуг», как нет единства мнений и среди ученых по этому вопросу. Как общую категорию можно учитывать закрепленную в ч. 1 ст. 1 Закона Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности» от 5 апреля 2007 г., № 877-V [3; 2007. – № 29. – Ст. 389] дефиницию государственного надзора (контроля): это деятельность уполномоченных законом центральных органов исполнительной власти, их территориальных органов, государственных коллегиальных органов, органов

исполнительной власти АРК, органов местного самоуправления в пределах полномочий, предусмотренных законом, по выявлению и предотвращению нарушений требований законодательства субъектами хозяйствования и по обеспечению интересов общества, в частности, надлежащего качества продукции, работ и услуг, приемлемого уровня опасности для населения, окружающей природной среды. Но в ч. 2 ст. 2 этого же Закона указывается, что его действие не распространяется на отношения, возникающие в процессе контроля за деятельностью субъектов хозяйствования на рынке финансовых услуг. Мы видим, что законодатель даже отождествляет термины «контроль» и «надзор». Уместно отметить трактовку, предоставленную Налоговым кодексом Украины от 2 декабря 2010 г., № 2755-VI [3; 2011. – № 13. – Ст. 112]: налоговый контроль – это система мер, принимаемых контролирующими органами с целью контроля правильности начисления, полноты и своевременности уплаты налогов и сборов, а также соблюдение законодательства по вопросам регулирования обращения наличности, проведения расчетных и кассовых операций, патентирования, лицензирования и прочего, контроль за соблюдением которых возложен на контролирующие органы (п. 61.1). Общие черты названных дефиниций термина «контроль» частично могут использоваться и при толковании понятия «хозяйственный контроль на рынке финансовых услуг».

Перейдем к научному и законодательному определению содержания контроля. Как уже подчеркивалось, среди ученых нет однозначных взглядов на термин «контроль». Так, В. Б. Аверьянов, опираясь на административно-правовую доктрину, определяет его как *функцию*, осуществляемую государством с целью проверки соблюдения и выполнения поставленных задач, принятых решений и их правомерности. Содержание государственного контроля включает наблюдение, анализ и проверку деятельности соответствующих органов и их должностных лиц по выполнению поставленных перед ними задач, соблюдение установленных государством правил, норм и стандартов [2, с. 431].

В. М. Гаращук, изучая контроль как особую функцию государственного управления и средство обеспечения законности в государственном управлении, отмечает, что право-

вая категория «контроль» кроме проверки или надзора с этой же целью имеет еще один смысл, который иногда упускается из виду, – противодействие чему-то нежелательному. По его мнению, правильнее этот термин интерпретировать как проверку и наблюдение с целью проверки для противодействия чему-то нежелательному, выявление, предупреждение и пресечение противоправного поведения со стороны кого-либо.

Важно также обратить внимание и на такую функцию контроля, как оказание помощи подконтрольной структуре в наведении порядка на объекте [4, с. 36, 37]. И. С. Орехова рассматривает контроль в широком и узком смысле как одну из *функций* государственного управления (широкое понимание) и как *правовую форму* деятельности органов исполнительной власти, их должностных лиц (узкое понимание) [9, с. 9]. О. М. Винник трактует этот термин как *совокупность организационно-технических и правовых мер,* направленных на выяснение компетентными органами степени соответствия фактических направлений и результатов деятельности субъектов хозяйственной жизни установленным государством правилам, нормам и нормативам, а также выявление нарушений в деятельности этих субъектов и принятие мер по их устранению, в том числе и путем применения хозяйственно-правовых санкций [5, с. 21]. Д. В. Задыхайло подчеркивает, что контроль в сфере хозяйствования – это совокупность организационно-технических и правовых мер, направленных на определение компетентными органами степени соответствия фактических направлений и результатов деятельности субъектов хозяйствования установленным государством правилам, нормам и нормативам, а также выявление нарушений в деятельности этих субъектов и принятие мер по их устранению, в том числе применение хозяйственно-правовых санкций [6, с. 94]

В то же время правоведы мало обращали внимания на контроль в сфере хозяйствования именно на рынке финансовых услуг. Под государственным контролем за финансовыми учреждениями, считает М. И. Саенко, следует понимать контрольную деятельность соответствующих органов за теми, кто предоставляет финансовые услуги, в то время как под контроль в сфере финансовых услуг подпадают как представители, так и потреби-

тели последних [12, с. 84].

С учетом взглядов ученых можем констатировать, что представители административно-правовой науки интерпретируют контроль как функцию государственного управления, представители хозяйственного права – как применение компетентными органами определенных мер с целью обеспечения хозяйственного правопорядка. При собственном исследовании контроля мы будем использовать взгляды обеих групп специалистов, так как контроль на рынке финансовых услуг, как форма государственного регулирования, включает в себя элементы как административного, так и хозяйственного права, поскольку существует в форме проверок и ревизий и при этом имеет свой узкоспециализированный предмет – отношения, складывающиеся между субъектами в этой области отношений.

С нашей точки зрения, важно в исследуемом понятии отразить его определенный прикладной характер, а потому контроль на рынке финансовых услуг можно рассматривать в узком смысле как хозяйственно-правовое средство, который состоит из определенных элементов и осуществляется соответствующей системой государственных органов для достижения намеченной цели. Контроль за банковскими учреждениями выполняет Национальный банк Украины (далее – НБУ), за небанковскими финансовыми учреждениями – Национальная комиссия по ценным бумагам и фондовому рынку (далее – НКЦБФР) и Национальная комиссия, осуществляющая государственное регулирование в сфере рынков финансовых услуг (далее – НКРФУ) .

Такой подход при определении контроля можно охарактеризовать как формально-логический, поскольку он полностью соответствует нормативному закреплению функций и средств в нормативно-правовых актах. Так, согласно положению «О Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сфере рынков финансовых услуг» от 23 ноября 2011 г., № 1070 [10; 2011. – № 94. – Ст. 3419] НКРФУ (1) осуществляет надзор за деятельностью финансовых учреждений (пп. 4 п. 4); (2) регистрирует финансовые учреждения (пп. 8 п. 4); (3) выдает им разрешения и лицензии на осуществление деятельности по предоставлению финансовых услуг (пп. 12 п. 4); (4) осуществляет в пределах своих полномочий само-

стоятельно или вместе с другими уполномоченными органами выездные и невыездные проверки деятельности этих учреждений (пп. 36 п. 4); (5) в пределах своих полномочий выполняет функции субъекта государственного финансового мониторинга (пп. 138 п. 4).

В соответствии с положением «О Национальной комиссии по ценным бумагам и фондовому рынку» от 23 ноября 2011 г., № 1063/2011 [10; 2011. – 94. – Ст. 3415] НКЦБФР (1) определяет порядок ведения и ведет реестр саморегулируемых организаций, объединяющих профессиональных участников рынка ценных бумаг (пп. 19 п. 4); (2) устанавливает особенности организации и проведения внутреннего аудита у профессиональных участников фондового рынка (пп. 31 п. 4); (3) устанавливает порядок предоставления отчетности лицами, осуществляющими управление активами негосударственных пенсионных фондов, и требования к содержанию такой отчетности (пп. 97 п. 4); (4) осуществляет мониторинг административных данных и информации участников рынка ценных бумаг (пп. 160 п. 4); (5) определяет особенности ведения бухгалтерского учета операций с ценными бумагами (пп. 161 п. 4); (6) проводит плановые и внеплановые проверки ведения реестра обеспечения ипотечных сертификатов (пп. 28 п. 6); (7) проводит самостоятельно или совместно с другими соответствующими органами проверки и ревизии финансово-хозяйственной деятельности профессиональных участников рынка относительно осуществления операций по размещению и обращению ценных бумаг (пп. 51 п. 6).

Согласно Закону «О Национальном банке Украины» от 20 мая 1999 г., № 679-XIV [3; 1999. – 29. – Ст. 238] банковский контроль, как составляющая банковского регулирования, реализуется путем: (1) осуществление банковского регулирования и надзора на индивидуальной и консолидированной основе (п. 8 ст. 7); (2) выдачи и отзыва лицензий, осуществление контроля, в том числе и через осуществление *плановых и внеплановых проверок* деятельность банков (п. 2 ч. 2 ст. 44); (3) определение форм отчетности, которые являются обязательными для выполнения всеми субъектами хозяйствования (ч. 1 ст. 67).

Учитывая изложенное, можно подытожить, что непосредственной целью государственного регулирования рынка финансовых услуг, на которую

направлены действия названных нами органов, является обеспечение и защита прав его участников и нормальное функционирование рынка в целом. Именно с помощью контроля обеспечивается приближение деятельности к цели регулирования.

В широком смысле контроль можно изучать как форму государственного регулирования через его функциональную направленность, что позволит рассмотреть контроль именно как форму государственного регулирования рынка финансовых услуг. С помощью анализа функций органов государственной власти, осуществляющих контроль на этом рынке, выясним, что же представляют собой формы и средства такого контроля, в которых и реализуются необходимые функции.

Рассмотрим *формы контроля*. Вообще под формой подразумевается выражение любого содержания или чего-либо другого [13, с. 1427]. Форма, как философская категория, означает внешнее выражение внутреннего содержания, под которой следует понимать тот или иной способ такого выражения. Законодатель оперирует понятием «формы контроля», но не указывает, что они охватывают. По мнению И. С. Ореховой, основными формами государственного контроля в сфере хозяйственной деятельности выступают правовые формы, учитывающие юридическую значимость действий, внешнее проявление которых характеризует определенная форма, проявляющаяся в правовых последствиях их осуществления. К ним она относит ревизии и проверки [9, с. 9], а Ю. П. Битяк и В. В. Зуй – ревизию, проверку и аудит [1, с. 258]. А. М. Остапович предлагает определять правовую форму государственного контроля как предусмотренную нормами права и отнесенную законом к компетенции субъектов государственного контроля целостную совокупность связанных основанием и поставленной целью мероприятий, направленных на получение, сбор, проверку, анализ, оценку, обработку и хранение сведений для установления соответствия объекта контроля заданным параметрам, выявление и устранение отклонений от них, а также основания и порядок (процедуры) осуществления этих мер [8, с. 7]. Таким образом, формой контроля является способ выражения и организации действий контролирующих органов на рынке финансовых услуг.

Ссылаясь на мнение ученых и анализируя нормы дейс-

твующего законодательства, закрепляющие полномочия органов государственной власти, приведем собственное мнение по поводу форм контроля на рынке финансовых услуг, к которым можно отнести: *проверки*, осуществляемые соответствующими государственными регуляторами, *ревизии*, *аудит* и *финансовый мониторинг*. Согласно п. 1.5 Инструкции по подготовке, проведению контрольных мероприятий по вопросам финансово-хозяйственной деятельности и реализации их материалов в таможенной службе Украины проверка – это обследование и изучение отдельного направления финансово-хозяйственной деятельности объекта контроля. А по ст. 5 Закона «Об основных принципах осуществления государственного финансового контроля в Украине» от 26 января 1993 г., № 2930-XII [3; 1993. – № 13. – Ст. 110] *проверка* государственных закупок заключается в документальном и фактическом анализе соблюдения подконтрольными учреждениями законодательства о государственных закупках, которая проводится органом государственного финансового контроля на всех стадиях закупок. Результаты проверки последних излагаются в акте. Как считает В. С. Шестак, проверка, как оценочная деятельность, предполагает установление соответствия (или несоответствия) объекта контроля определенным критериям [15, с. 75]. В соответствии со ст. 4 этого Закона *ревизия* является формой инспектирования и заключается в документальной и фактической проверке определенного комплекса или отдельных вопросов финансово-хозяйственной деятельности подконтрольного учреждения. Она должна обеспечивать выявление имеющихся фактов нарушения законодательства, установление виновных в их допущении должностных и материально ответственных лиц.

Аудит согласно ч. 1 ст. 363 Хозяйственного кодекса Украины – это проверка бухгалтерской отчетности, учета, первичных документов и иной информации относительно финансово-хозяйственной деятельности субъектов хозяйствования с целью определения достоверности их отчетности, учета, его полноты и соответствия законодательству и установленным нормативам. Фактически же контроль является процессом деятельности органов государственной власти на рынке финансовых услуг.

Отдельное место занимает специальная форма контроля

– *финансовый мониторинг.* Пункт 5 ч. 1 ст. 1 Закона Украины «О предотвращении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, или финансированию терроризма» от 28 ноября 2002 г., № 249-IV гласит: финансовый мониторинг – это совокупность мероприятий, осуществляемых субъектами финансового мониторинга в сфере предотвращения и противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, или финансированию терроризма; они включают проведение финансового мониторинга государственного и первичного [3; 2003. – № 1. – Ст. 2].

Перейдем далее к *средствам контроля.* Необходимо отметить, что контроль обеспечивается прежде всего путем применения определенных средств. Под средствами государственного регулирования понимают конкретный вариант воздействия на субъект предпринимательства для достижения той или иной цели [7, с. 19]. Как отмечает В. И. Полюхович, средства государственного регулирования фондового рынка являются, по сути, видами регулирующего воздействия государства, каждый из которых направлен на регулирование отдельных составляющих хозяйственной деятельности предприятия [11, с. 62]. Статья 12 ХКУ к средствам государственного регулирования хозяйственной деятельности относит: государственный заказ, лицензирование, патентование и квотирование, сертификацию и стандартизацию, применение нормативов и лимитов, регулирование цен и тарифов, предоставление инвестиционных, налоговых и других льгот, дотаций, компенсаций, целевых инноваций и субсидий. Названные средства являются общими для всех сфер хозяйственной деятельности, но не все из них могут быть применены на рынке финансовых услуг.

Из перечисленных не все относятся и к средствам контроля на рынке финансовых услуг. Иногда законодатель такие средства приравнивает к формам и методам контроля; как следствие – в некоторых случаях можно встретить нормы права, которые отождествляют эти понятия. По этому поводу надо проанализировать взгляды ученых. Как отмечает М. И. Саенко, к контрольным средствам можно отнести регистрацию и лицензирование деятельности по предоставлению финансовых услуг, надзор за деятельностью финансовых учреждений и применение к

ним мер воздействия уполномоченными государственными органами [12, с. 40]. И. С. Орехова отождествляет эти средства с методами контроля. Она утверждает, что статистические наблюдения, бухгалтерская отчетность и бухгалтерский учет, инвентаризация, депутатский запрос, отчетность, экспертиза, аудит, лицензирование, регистрация, аттестация, сертификация, осмотр, обследование, истребование документов, получение объяснений, изучение документации и прочее следует отнести к методам государственного контроля в сфере хозяйственной деятельности [9, с. 9], большинство из которых фактически, как представляется, являются средствами регулирования рынка финансовых услуг.

Как видно из приведенного, существует несколько позиций ученых к определению понятий «средства» и «методы контроля». Это дает основания для формирования собственного мнения, согласно которому к средствам, с помощью которых осуществляется контроль на рынке финансовых услуг, следует отнести лицензирование и регистрацию финансовых учреждений и надзор за ними, что будет отвечать легальным инструментам в основных законах, регулирующих хозяйственную деятельность на этом рынке.

Наиболее четко реализация функций государственного контроля на рынке финансовых услуг проявляется в отдельных средствах. Так, регистрация рассматривается как всеобщее средство государственного регулирования и как специальное средство контроля. В первом случае она представляет собой засвидетельствование факта создания самого юридического лица, т. е. первоначальный этап. Во втором приобретает особый статус предприятия – финансового учреждения и является удостоверением специально уполномоченными органами регулирования на рынке финансовых услуг факта создания и легализации финансового учреждения путем включения его в реестр финансовых учреждений с различной степенью статуса таких реестров. НБУ ведет реестр банковских учреждений, НКРФП регистрирует небанковские финансовые учреждения, НКЦБФР вносит запись о профессиональных участниках фондового рынка и институтов совместного инвестирования.

После государственной регистрации осуществляется лицензирование финансового учреждения соответствующими государственными органа-

ми в зависимости от вида последнего, благодаря чему учреждение приобретает право предоставлять лишь определенные в лицензии виды финансовых услуг и в соответствии со специальными для каждого их вида лицензионных условий.

Что касается надзора как отдельного средства контроля, то В. М. Гаращук, например, при изучении отдельной сферы правоприменения дает общее его определение как юридического анализа состояния дел по соблюдению законности и дисциплины в обществе, который осуществляется прокуратурой с применением предоставленных ей законодательством соответствующих форм, но без непосредственного вмешательства в оперативную и иную деятельность юридического или должностного лица либо гражданина [4, с. 54]. По мнению Ю. Б. Фогельсона, надзор на финансовых рынках заключается в контроле не только за тем, как финансовые организации, профессиональные участники соответствующего сектора выполняют установленные правила, но и каким рискам они подвергают себя, своих клиентов, а также финансовую систему страны [18, с. 78].

Особым на рынке финансовых услуг в соответствии с ч. 1 ст. 16-1 Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынка финансовых услуг» от 12 июля 2001 г., № 2664-III [3; 2002. – № 1. – Ст. 1] является надзор на консолидированной основе за финансовыми группами с целью обеспечения стабильности финансовой системы и ограничения рисков, которым подвергается финансовое учреждение в результате участия в финансовой группе, путем регулирования, мониторинга и контроля рисков последней. Как видим, надзор на рынке финансовых услуг является одним из характерных средств контроля, осуществляется специально уполномоченными на то государственными органами по наблюдению за состоянием законности путем фиксации его нарушений и принятия мер для привлечения нарушителей к ответственности.

Как самостоятельные средства государственного регулирования, регистрация, лицензирование и надзор реализуют не только функции, а одновременно выступают методами и формами контроля.

Таким образом, учитывая названные понятия, согласно перечисленным формам и средствам контроля на рынке финансовых услуг контроль можно соотнести как хозяйс-

твенно-правовое средство государственного регулирования с его такими элементами-формами: проверка (обследование и изучение отдельных направлений финансово-хозяйственной деятельности, по результатам которых составляется справка или докладная записка), ревизия (документальный контроль финансово-хозяйственной деятельности, по результатам которого составляется акт), аудит, финансовый мониторинг и с общими и специальными средствами, а именно: государственная регистрация финансовых учреждений, предоставление лицензий и других разрешений, надзор за деятельностью финансовых учреждений, а также применение мер воздействия уполномоченными государственными органами, направленных на прекращение правонарушения, ликвидацию его последствий и наказание виновного за противоправное поведение.

Подводя итоги приведенному, можем сформулировать вывод, что по функциональному содержанию *(в широком понимании) контроль как форма государственного регулирования на рынке финансовых услуг,* – это деятельность субъектов организационно-хозяйственных полномочий НБУ, НКЦБФР, НКРФУ, Антимонопольного комитета Украины, их органов территориальных и других, реализующих свои полномочия с целью обеспечения надлежащего функционирования и выполнения обязательств каждого из субъектов рынка финансовых услуг в четко определенных пределах и в соответствии с нормами действующего законодательства в форме ревизий, проверок, аудита и финансового мониторинга с помощью таких средств, как регистрация, лицензирования и надзор.

Список литературы: **1.** Адміністративне право: підруч. / *Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, В. В. Богуцький* та ін. – Х.: Право, 2010. 624 с. **2.** Виконавча влада і адміністративне право: моногр. / за заг. ред. *В. Б. Авер'янова.* – К.: Вид. дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с. **3.** Відомості Верховної Ради України. **4.** *Гаращук В. М.* Контроль та нагляд у державному управлінні: моногр./ В. М. Гаращук. – Х.: Фоліо, 2002. – 176 с. **5.** *Вінник О. М.* Господарське право : курс лекцій / О. М. Вінник. – К.: Атіка, 2005. – 624 с. **6.** *Задихайло Д. В.* Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави: моногр. /Д. В. Задихайло. – Х.: Юрайт, 2012. – 456 с. **7.** *Нилов К. Н.* Государственное регулирование предпринимательской деятельности: учеб. пособ. / К. Н. Нілов. – Калининград: Изд-во КГУ, 2001. – 142 с. **8.** *Остапович Г. М.* Державний контроль на ринку цінних паперів України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Остапович Ганна Михайлівна. – К., 2006. – 205 с. **9.** *Орехова І. С.* Державний контроль у сфері господарської діяльності: адміністративно-правові засади: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.07 / І. С. Орехова. – О., – 2009. – 21 с. **10.** Офіційний вісник України. **11.** *Полюхович В. І.* Державне регулювання фондового ринку України: господарсько-правовий механізм: моногр. / В. І. Полюхович. – К. : [б. в.], 2012. – 336 с. **12.** *Саєнко М. І.* Правове регулюван-

ня державного контролю у сфері фінансових послуг в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.07 / М. І. Саєнко. – 2010. – 20 с. [Електрон. Ресурс]. – Режим доступу http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pis/ 2010_1/Sayenko.pdf. **13.** Советский энциклопедический словарь. – [Изд. 4-е.] / ред. А. М. Прохорова. – М.: Сов. энцикл., 1987. – 1600 с. **14.** *Фогельсон Ю.* Правовые проблемы государственного надзора на рынках финансовых услуг / Ю. Фогельсон // Хоз-во и право. – 2010. – № 7. – С. 77-99. **15.** *Шестак В. С.* Державний контроль в сучасній Україні (теоретико-правові питання): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Шестак Валентин Сергійович. – Х., 2002. – 195 с.

КОНТРОЛЬ ЯК ФОРМА ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

Шовкопляс Г. М.

У статті проаналізовано основні особливості контролю як форми державного регулювання на ринку фінансових послуг. Визначено систему державних органів, які здійснюють цей контроль, і з'ясовано, в яких формах і за допомогою яких засобів він здійснюється.

Ключові слова: ринок фінансових послуг, перевірка, ревізія, аудит, фінансовий моніторинг.

CONTROL AS A FORM OF REGULATION OF FINANCIAL SERVICES IN UKRAINE

Shovkoplyas G. N.

The paper analyzes the main features of the control as a form of state regulation of the financial services market. The system of government that exercise this control and found in all forms and by what means he is made.

Key words: financial services market, verification, audit, auditing, financial monitoring.

Поступила в редакцию 16.04.2013 г.

УДК 336

Л. В. Товкун,
канд. экон. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ОСОБЕННОСТИ РЕФОРМИРОВАНИЯ НАЛОГОВОЙ СИСТЕМЫ УКРАИНЫ

В статье исследуется развитие налоговой системы Украины на основании ее принципов, предлагаются рекомендации по реформированию налоговой системы Украины.

Ключевые слова: налоговая система, принципы налоговой системы, налоговое законодательство.

Исследовав общие тенденции развития общественных отношений на современном этапе, можем отметить, что одним из перспективных направлений развития общества является совершенствование налоговой системы государства. От эффективности функционирования последней напрямую зависят обеспечение экономического роста государства и социально-политическая стабильность в нем.

Разрешение проблем, влияющих на налоговую систему Украины, невозможно без научно обоснованной налоговой политики, которая должна включать комплекс мер, основанных на учете реального состояния экономических отношений в стране.

В то же время необходимо подчеркнуть, что современная налоговая система не отвечает современным требованиям в плане инновационного развития государства и требует неотложного реформирования этой системы. Стратегической целью такого реформирования должен стать переход от доминирующего принципа фискальности (когда налоговая система рассматривается исключительно как инструмент мобилизации бюджетных доходов) к реализации более регулятивного направления налогов на стимулирование экономического роста страны. Положительный эффект от проведения налоговой реформы возможен только при взаимодействии с другими преобразованиями, включая реформу бюджетной сферы, валютного регулирования, повышение качества антимонопольной политики и пр.

Цель публикации – исследовать виды принципов налоговой системы Украины, а также определить основные черты ее реформирования на современном этапе.

Фундаментальные и прикладные исследования по вопросам налогообложения, становления и развития налоговой системы содержатся в научных трудах таких ученых, как Ю. Б. Иванов, А. И. Крысоватый, Н. П. Кучерявенко, А. М. Соколовская, Л. Н. Шаблиста и др. Однако продолжение исследования вопросов толкования налоговой системы Украины, ее принципов, особенностей развития остается весьма актуальными. Перед тем, как анализировать налоговую систему, приведем дефиницию самого понятия «система», содержащего в толковом словаре В. И. Даля: система – «... целое, составленное из частей» [2, с. 62]. С философской точки зрения система

– это целостный комплекс взаимосвязанных элементов, которые, выступая системой более низкого порядка, в то же время представляют собой элементы системы более высокого уровня. Требование системности заключается также и в том, что составляющие ее элементы, должны быть взаимосвязаны между собой, органически дополнять друг друга, не вступая в противоречие с системой в целом и другими ее элементами. В процессе анализа налоговой системы Украины необходимо определиться, из каких частей она состоит, какие принципы лежат в основе ее функционирования.

Налоговая система Украины связана непосредственно с бюджетной системой страны и государственным устройством последней. В соответствии со ст. 2 Основного Закона Украина является унитарным государством [3, с. 3], а потому ее бюджетная система включает 2 уровня – государственный бюджет и местные бюджеты.

Соответственно, налоговая система тоже состоит из двух уровней, что указано в ст. 6 п. 3 Налогового кодекса Украины: «Совокупность общегосударственных и местных налогов и сборов, взимаемых в установленном Налоговым кодексом порядке, составляет налоговую систему Украины» [6, с. 5]. По нашему мнению, законодатель в приведенном определении смешивает категорию «система налогов и сборов», состоящую из совокупности налогов и сборов, взимание которых предусмотрено Налоговым кодексом, с понятием «налоговая система». Последняя же, по нашему убеждению, является элементом системы более высокого уровня, она гораздо шире по своему объему и включает непосредственно систему налогов и сборов. В этом вопросе мы разделяем мнение российских ученых А. Ю. Грачевой и Э. Д. Соколовой, что налоговая система характеризуется не только системой налогов и сборов, но и принципами ее построения. Ее определяют порядок установления, внесения изменений, отмены налогов и сборов, распределения их между бюджетами разных уровней, организация отчетности и налогового контроля, ответственность субъектов налоговых правоотношений [1, с. 12].

Обращая внимание прежде всего на принципы налоговой системы, отметим, что она основывается на принципах, выделенных А. Смитом. Ученый указывал на такие принципы, как-то: (а) справедли-

вость (каждый обязан принимать участие в поддержке государства согласно своему доходу, который он получает под охраной государства), (б) его определенность (налог должен быть точно определен) (в) удобства его уплаты (он должен уплачиваться в такое время и таким образом, которые являются наиболее благоприятными для плательщиков), (г) эффективности налогообложения (сбор налогов должен происходить при минимальных затратах по его уплате) [7, с. 588-603].

В дальнейшем в науке налогового права система принципов дополнялась, изменялась и преобразовывалась. На сегодня среди ученых существуют различные взгляды на классификацию принципов налоговой системы. Так, некоторые из них выделяют 3 группы принципов – экономические, юридические и организационные [4, с. 154-157]. Другие уходят от такой классификации и обосновывают свое мнение тем, что практика построения налоговых систем позволяет к традиционным принципам, связанным с идеями А. Смита, добавлять специфические, более узкие [5, с. 50, 51].

С нашей точки зрения, наиболее приемлемым является направление, связанное с разработкой принципов на основании уже существующих – традиционных и фундаментальных. Наличие же дополнительных можно отнести только к преимуществам налоговой системы, тогда как классификация принципов налоговой системы, предложенная первой группой ученых, обладает определенной степенью условности. Это подтверждается тем, что одни и те же принципы могут быть отнесены одновременно к разным группам. Например, принцип фискальной достаточности в силу законодательного его закрепления фактически приобрел правовое значение.

Обратим внимание на то, что принципы – это прежде всего определенные требования к налоговой системе, к фундаментальным принципам которой можно отнести:

1) *верховенство права*. Этот принцип следует считать основополагающим для налоговой системы, построенной в соответствии с принципом законности, что обеспечивает взаимодействие налогового права по всей территории страны;

2) *всеобщность налогообложения*. Он обязывает плательщиков уплатить налоги, закрепленные Налоговым кодексом. Этот принцип находит

свое отражение в разд. II в. 67 Конституции Украины: «Каждый обязан платить налоги и сборы в порядке и размерах, установленных законом». Данное предписание является основополагающим для любого закона, регламентирующего государственные расходы в Украине. Но Основной Закон закрепляет гарантии прав и свобод человека и гражданина, в то время как принципы налогового права касаются интересов государства и налогоплательщиков – физических и юридических лиц;

3) *равенство всех плательщиков перед законом*. Исчерпывающее толкование этого принципа содержится в пп. 2 п. 1 ст. 4 Налогового кодекса Украины, где подчеркивается, что равенство в налоговом праве реализуется не как уплата налога в одинаковом размере, а в первую очередь как экономическое равенство плательщиков;

4) *социальная справедливость*. Основой реализации этого принципа является ориентация на налогоплательщика, поскольку показателем измерения справедливости служит уровень материального благосостояния граждан. Только на этом должно основываться установление оптимальной структуры налоговой системы, что максимально удовлетворяет всех участников налоговых правоотношений;

5) *справедливое налогообложение*. Оно означает единые правовые условия взимания налога и единые требования к налоговым законам. Этот принцип, на наш взгляд, усиливает действие 4-х предыдущих. Налогообложение должно быть одинаковым для каждого вида налогов по всей территории государства. Указанный принцип предполагает четкость, логичность, однозначность законодательных требований по видам и порядку уплаты соответствующих платежей. Он призван защищать интересы прежде всего плательщиков налогов. На нем формируется единая налоговая система Украины;

6) *законодательная форма установления налогов*. На этот принцип прямо указывает Конституция Украины. Налог может устанавливаться, изменяться или отменяться только путем принятия соответствующего закона. Часть 2 п. 1 ст. 92 Конституции закрепляет, что исключительно законами Украины определяются система налогообложения, налоги, сборы и др. Этот принцип напрямую связан с принципами неприкосновенности частной собственности и свободы личности;

7) *фискальная достаточность*. С учетом этого принципа установление налогов и сборов осуществляется путем достижения сбалансирования расходов бюджета с его поступлениями. С нашей точки зрения, такая трактовка принципа недостаточна, так как указанные особенности в первую очередь являются функциональным характеристиками налоговой системы. Закрепляя его, законодатель отказывается от ранее предусмотренных стимулирующей и развивающей функций налогообложения и от принципа экономической обоснованности, который предусматривал установление налогов (сборов) с учетом показателей развития национальной экономики и финансовых возможностей государства, а также учитывал достижения сбалансирования расходов в бюджете.

Исходя из действующего в Украине налогового законодательства можем отметить, что ряд существующих принципов так и не нашел отражения в Налоговом кодексе. К ним можно отнести принцип стимулирования предпринимательской деятельности и принцип инвестиционной активности. В налоговом праве такими стимулами чаще выступают налоговые льготы. Правда, к видам налогового стимулирования можно отнести и налоговые поощрения, налоговые каникулы, которые в отечественном налоговом законодательстве прописываются крайне редко. В целом же, рассматривая принцип стимулирования и его реализацию, нужно учитывать интересы как государства (максимальное финансовое обеспечение общественных потребностей), так и налогоплательщика (рост экономической эффективности производства, прибыли и доходов). Причиной этому выступает субъективный фактор. Но отметим, что в формировании принципов налоговой системы главную роль играют факторы объективные, охватывающие уровень развития государства, политическую ситуацию в нем и пр.

Соблюдение рассмотренных в статье принципов создает предпосылки для взвешенной деятельности государства в налоговой сфере. На это направлен и Налоговый кодекс Украины, который обеспечил определенное упорядочение нормативной базы по налогообложению, ввел ряд новел, оказавших непосредственное влияние на реформирование налоговой системы. К ним можно отнести: (а) законодательное закрепление принципов налогового законодательства;

(б) уменьшение количества налогов и сборов; (в) направленность на детенизацию экономики; (г) декларирование построения сбалансированных партнерских отношений между контролирующими органами и налогоплательщиками с целью обеспечения уравновешенности их прав и законных интересов.

Интересным, на наш взгляд, является совершенствование налоговой системы Украины путем адаптации национального налогового законодательства к международным стандартам. В связи с этим реформирование отечественной налоговой системы требует последующего изучения и детального анализа зарубежного опыта. Но применение последнего должно происходить с учетом национальных особенностей налоговой системы Украины.

Проанализировав европейский экономический опыт и хозяйственную практику реформирования налоговых систем, можем сделать вывод, что наиболее ценными для Украины могут быть следующие положения:

1) налоги не должны сдерживать предпринимательскую деятельность и инвестиционную активность;

2) налоговая система должна быть стабильной, а нормативно-правовая база адаптированной к условиям отечественной практики;

3) что касается методов налогового стимулирования, то их следует строить по принципу зависимости от конечного результата (на примере Южной Кореи) с учетом необходимости сохранения конкретной среды и особенностей объективного регулирования;

4) модернизировать налоговую систему следует на принципах информатизации с широким применением новейших информационных технологий.

Еще необходимо отметим, что целью налоговой системы Украины должно стать построение социально ориентированной экономики, что характерно для общемировых тенденций развития общества. Она должна обеспечивать конкурентоспособность государства на мировых рынках, сбалансированность социально-экономических и иных аспектов своего развития.

Список литературы: **1.** *Грачова Е. Ю.* Финансовое право: учеб. пособ. / Е. Ю. Грачова, Э. Д. Соколова. – М.: Новый юрист, 1998. – 415 с. **2.** *Даль В. И.* Толковый словарь живого великорусского языка / В. И. Даль. – Т. 4. – М.: Олма, 2007. – 573 с. **3.** Конституція України. – Х.: Одиссей, 2012. – 45 с. **4.** *Кучеров И. И.* Теория налогов и сборов: моногр. / И. И. Кучеров. – М.: ЮрИнфоР, 2009. – 471 с. **5.** *Кучерявенко Н. П.* Курс налогового права: учебник. − [В 6-ти т. – Т. 3: Учение о налоге] / Н. П. Кучерявенко. –

Харьков: Легас, 2005. – 583 с. **6.** Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. − № 13-14, 15-16, 17. **7.** *Смит А.* Исследование о природе и причинах богатства народов / А. Смит. – М.: Соцполитиздат, 1962. – 684 с.

ОСОБЛИВОСТІ РЕФОРМУВАННЯ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Товкун Л. В.

У статті досліджено розвиток принципів податкової системи на підставі її принципів, наводяться пропозиції щодо реформування податкової системи України.

Ключові слова: податкова система, принципи податкової системи, податкове законодавство.

THE FEATURES OF REFORMING THE TAX SYSTEM OF UKRAINE

Tovkun L. V.

In the article investigated the types and development of the principles of the tax system. Author suggested to reform the tax system in Ukraine.

Key words: tax system, principles of the tax system, tax law.

Поступила в редакцию 27.04.2013 г.

УДК 343.36

В. А. Козак,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВЫНЕСЕНИЕ СУДЬЁЙ (СУДЬЯМИ) ЗАВЕДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ПРИГОВОРА, РЕШЕНИЯ, ОПРЕДЕЛЕНИЯ ИЛИ ПОСТАНОВЛЕНИЯ: АНАЛИЗ ОСНОВНОГО СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В статье анализируются объективные и субъективные признаки состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 375 УК (вынесение судьёй (судьями) заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления), сформулированы выводы в отношении ряда соответствующих положений уголовного законодательства Украины применительно к исследуемой проблеме.

Ключевые слова: судья, заведомо неправосудный, приговор, решение, определение, постановление.

Становление Украины как демократического, социального, правового государства невозможно без надлежащего обеспечения в стране судебной защиты прав и свобод человека. Согласно ч. 1 ст. 55 Конституции [3; 1996. − № 30. – Ст. 141] «права и свободы человека и гражданина защищаются судом». При этом независимость и неприкосновенность судей гарантируются Конституцией и законами Украины, воздействие любым способом на судей запрещено (ст. 126). При осуществлении правосудия судьи независимы и подчиняются только закону (ч. 1 ст. 47 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» от 7 июля 2010 г. [3; 2010. − №№ 41-42; 43, 44-45. – Ст. 529]), их решения должны полностью соответствовать требованиям национального законодательства.

Одной из форм злоупотреблений в сфере своевременного, справедливого и беспристрастного рассмотрения и разрешения судебных дел, за которую предусмотрена уголовная ответственность, является вынесение судьёй (судьями) заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления (ст. 375 Уголовного кодекса Украины (далее – УК) [3; 2001. − № 25-26. – Ст. 131]). Как спра-

ведливо отмечается в юридической литературе, особая опасность рассматриваемого преступления заключается в том, что оно совершается лицами, которые сами призваны отправлять правосудие [См.: 4, с. 72, 73; 21, с. 110].

Анализу объективных и субъективных признаков состава преступления, предусмотренного ст. 375 УК, посвящены, в частности, работы М. И. Бажанова, П. С. Берзина, О. В. Каплиной, Н. М. Квасневской, О. А. Кваши, В. И. Тютюгина, А. В. Щасного. Однако не со всеми утверждениями указанных учёных можно согласиться, а с учётом последних новелл национального законодательства некоторые из них требуют уточнения и развития.

К целям настоящей научной публикации следует отнести исследование объективных и субъективных признаков состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 375 УК, обнаружение проблем практического применения этой уголовно-правовой нормы и формирование предложений по усовершенствованию уголовного законодательства Украины относительно рассматриваемых вопросов.

Статья 375 была помещена законодателем в разд. XVIII Особенной части УК «Преступления против правосудия». По поводу основного непосредственного объекта рассматриваемого преступления в правовой научной литературе высказаны различные точки зрения. Учёные-правоведы им признают: «отношения по осуществлению правосудия согласно закону для охраны прав государства и граждан» [12, с. 341]; нормальную деятельность суда по отправлению правосудия [См.: 13, с. 117; 19, с. 48]; принцип законности в деятельности судов по рассмотрению уголовных и гражданских дел [14, с. 195]; «отношения, направленные на исполнение задач судопроизводства, в какой бы сфере оно не осуществлялось» [17, с. 237]; порядок отправления правосудия [См.: 10, с. 173; 9, с. 298]; судопроизводство [2, с. 20]; установленный порядок реализации конституционных основ осуществления судопроизводства, честь и достоинство лица [16, с. 237] и т. д.

По своей сути вынесение судьёй заведомо неправосудного судебного акта (приговора, решения, определения или постановления) во всех случаях нарушает закреплённые в ч. 3 ст. 129 Конституции Украины основные начала судопроизводства, к которым следует

отнести законность, равенство всех участников судебного процесса перед законом и судом, обеспечение доказанности вины, состязательность сторон и т. д. Субъект этого преступления при его совершении грубо попирает указанные конституционно-правовые предписания. С учётом сказанного считаем, что основным непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 375 УК, следует считать общественные отношения, которые обеспечивают конституционные принципы деятельности суда.

Причинение вреда иным отношениям в результате вынесения судьёй заведомо неправосудного судебного акта позволяет выделить также и его дополнительный факультативный непосредственный объект. Им, в частности, могут быть жизнь, здоровье, личная свобода человека, его трудовые права, честь, достоинство, отношения собственности, авторитет органов правосудия и т. д. Как справедливо подчёркивает О. А. Кваша, «наличие указанного дополнительного непосредственного объекта существенно повышает общественную опасность данного преступления и влечёт усиление уголовной ответственности за его совершение» [10, с. 173].

Важной предпосылкой правильной квалификации преступления является установление (при наличии) его предмета. На предмет вынесения судьёй заведомо неправосудного судебного акта в научных источниках были высказаны различные взгляды. Так, некоторые правоведы к нему относят приговор, решение, определение, постановление суда [См.: 10, с. 174; 9, с. 298; 16, с. 237; 15, с. 1099]. На наш взгляд, эта позиция не соответствует в полной мере тексту ч. 1 ст. 375 УК, согласно которой уголовная ответственность предусмотрена за вынесение судьёй заведомо *неправосудного* (курсив автора – В. К.) приговора, решения, определения или постановления, т. е. определённого судебного акта. С учётом сказанного, как представляется, более правильно предметом исследуемого преступления следует признать именно *неправосудный* судебный акт (приговор, решение, определение или постановление). Такой подход к пониманию предмета обуславливает прежде всего необходимость выяснения содержания термина «неправосудный», который, как справедливо отмечается некоторыми специалистами, имеет межотраслевой харак-

тер [См.: 7, с. 127; 6, с. 171].

На сегодня указанное понятие не имеет своего легального определения, хотя и используется достаточно широко в различных нормативно-правовых актах. В юридической литературе им охватывают случаи вынесения незаконного или необоснованного соответствующего судебного акта (приговора, решения, определения или постановления) [См.: 1, с. 23; 2, с. 22; 20, с. 512; 16, с. 237; 15, с. 1100], что, в свою очередь, может быть связано с (а) нарушением (неправильным применением) судьёй норм материального либо процессуального права или (б) искажением фактических обстоятельств дела [См.: 4, с. 73; 5, с. 29]. Нарушение норм права может иметь 2 проявления: а) применение судьёй закона (в широком понимании), который не должен применяться в данном случае (например, вынесение обвинительного приговора лицу, заведомо невиновному в совершении преступления), и б) неприменение закона, подлежащего обязательному применению (например, вынесение оправдательного приговора лицу, заведомо виновному в совершении преступления).

К искажению фактических обстоятельств дела относят случаи, когда выводы суда не подтверждаются доказательствами, исследованными во время судебного рассмотрения, или если не были приняты во внимание доказательства, которые могли существенно повлиять на выводы суда, а также если последние имеют значительные противоречия, и пр.

Представляется правильной точка зрения Н. М. Касневской, что для установления неправосудности судебного решения целесообразно использовать 2 критерия: юридический, указывающий на несоответствие требованиям закона (процессуального, материального), и фактический, указывающий на несоответствие установленым по делу фактическим обстоятельствам» [8, с. 422].

Как считает А. В. Щасный, для признания судебного акта неправосудным необходимо, чтобы его неправосудность была предварительно подтверждена вышестоящей судебной инстанцией [20, с. 513]. «Ведь судебное решение может быть отменено исключительно в порядке, предусмотренном процессуальным законом», – пишут авторы одного из комментариев к УК [15, с. 1100]. С этой позицией специалистов вряд ли можно согласиться. Во-первых, сам уго-

ловный закон не требует предварительной отмены неправосудного судебного акта вышестоящим судом для применения ст. 375 УК. Во-вторых, на что справедливо обращается внимание в научной публикации В. И. Тютюгина, О. В. Каплиной и И. А. Титко, при пересмотре приговора судом апелляционной или кассационной инстанции не всегда есть возможность сделать вывод о его неправосудности (этот документ может формально отвечать требованиям закона, быть, на первый взгляд, законным и обоснованным). И только путём проведения следственных действий удаётся констатировать вынесение судьёй заведомо неправосудного судебного акта [19, с. 48].

Дискуссионным также является вопрос относительно характера нарушений, которые могут выступить основанием для признания судебного акта неправосудным. Так, по убеждению А. В. Щасного, «основанием для признания приговора неправосудным является существенное нарушение норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства, которые повлияли на решение уголовного дела по сути» [20, с. 513]. Н. М. Квасневская считает, что не влечёт за собой уголовной ответственности по ст. 375 УК вынесение заведомо неправосудного акта, который не решает дела по сути (например, необоснованный отказ вызвать свидетеля) [8, с. 422]. О. Д. Новак предлагает даже законодательно закрепить положение, что предметом рассматриваемого преступления необходимо признавать только неправосудные решения суда по сути дела и те, которые принимаются на досудебных стадиях уголовного производства, связанные с ограничением личной свободы граждан [16, с. 239].

С приведёнными на эту проблему взглядами мы не можем высказать солидарности. Неотнесение неправосудных судебных актов по так называемым «промежуточным вопросам» к предмету исследуемого преступления не основывается прежде всего на самом тексте ч. 1 ст. 375 УК, в которой каких-либо ограничений по этому вопросу не устанавливается. Нельзя признать конструктивным и предложение правоведов, считающих, что необходимо ограничить пределы уголовной ответственности за вынесение судьёй заведомо неправосудного судебного акта путём внесения соответствующих изменений в УК.

В то же время, учитывая достаточно большое количес-

тво законодательных актов, регламентирующих деятельность судебных органов по осуществлению правосудия в государстве, их изменчивость, предметное и процедурное разнообразие, неоднородность используемой в них юридической терминологии, считаем целесообразным закрепить в ч. 1 ст. 375 УК родовое понятие «неправосудный судебный акт» для обозначения предмета исследуемого преступления.

В науке уголовного права существует единогласное мнение о том, что по конструкции объективной стороны состав рассматриваемого преступления (ч. 1 ст. 375 УК) является формальным [См.: 16, с. 238; 5, с. 29; 19, с. 46; 11, с. 851]. Общественно опасным действием в нём выступает вынесение судьёй (судьями) заведомо неправосудных приговора, решения, определения или постановления. Путём бездействия это преступление совершаться не может.

С учётом изложенного возникает вопрос о раскрытии содержания понятия «вынесение судьёй судебного акта». Анализ ряда процессуальных норм (статей 366, 367, 371, 376 Уголовного процессуального кодекса Украины [3; 2013. – № 9-10. – Ст. 88], статей 209 и 218 Гражданского процессуального кодекса Украины [3; 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492], статей 160 и 167 Кодекса административного судопроизводства Украины [3; 2005. – № 35-36, 37. – Ст. 446], статей 82, 82^1, 85 Хозяйственного процессуального кодекса Украины [3; 1992. – № 6. – Ст. 56]) позволяет утверждать, что оно охватывает собой соответствующий комплекс формально определённых, последовательных и взаимосвязанных действий судьи, которые можно классифицировать в обобщённом виде по следующим этапам:

1) принятие соответствующего решения по делу (как правило, происходит в совещательной комнате);

2) оформление его в определённую письменную процессуальную форму (приговор, решение, определение или постановление), т. е. составление;

3) подписание судебного акта;

4) его провозглашение (доведение содержание акта к сведению участников процесса).

С момента провозглашения составленного и подписанного неправосудного судебного акта преступление следует считать оконченным. При этом вступление акта в законную

силу и последующее его исполнение находятся за пределами исследуемого состава.

Подчеркнём также, что для квалификации действий виновного по ст. 375 УК не имеет значения: (а) судом какой инстанции (первой, апелляционной или кассационной) были вынесены неправосудные приговор, решение, определение или постановление; (б) отраслевая принадлежность дела (уголовное, гражданское, административное, хозяйственное и т. д.), по которому вынесен неправосудный судебный акт; (в) неправосудными являются приговор, решение, постановление или определение, вынесенные судьёй единолично или судом коллегиально.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления характеризуется наличием только прямого умысла, поскольку виновный заведомо (т. е. достоверно) осознаёт, что выносит неправосудный судебный акт, и желает этого. Мотивы и цели по ч. 1 ст. 375 УК значения для квалификации преступления не имеют.

Вынесение неправосудного судебного акта в результате ошибки исключает возможность применения ст. 375 УК. Как подчёркивается в определении коллегии судей Судебной палаты по уголовным делам Верховного Суда Украины от 11 апреля 2002 г., «сама по себе отмена приговора в связи с мягкостью назначенного наказания не свидетельствует о вынесении заведомо неправосудного приговора» [18, с. 132]. В то же время вынесение судьёй неправосудного судебного акта в результате невыполнения или ненадлежащего выполнения своих должностных обязанностей при наличии иных необходимых признаков может быть квалифицировано по ст. 367 УК как халатность. В иных случаях совершённое может рассматриваться как профессиональная ошибка или дисциплинарный проступок.

Принципиальным и одновременно дискуссионным применительно к составу исследуемого преступления является вопрос о его субъекте. Многие учёные признают им вместе с судьёй также народного заседателя и присяжного при исполнении ими полномочий по отправлению правосудия [См.: 1, с. 24; 10, с. 175; 16, с. 239; 5, с. 30; 11, с. 852]. Свою позицию они аргументируют ссылкой на ч. 4 ст. 124, ч. 1 ст. 127, ч. 2 ст. 129 Конституции Украины, ч. 2 ст. 1, ч. 2 ст. 57 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей». Согласно этим нормативным предписаниям судебную власть в Украине ре-

ализуют не только профессиональные судьи, а в определённых законом случаях также народные заседатели и присяжные путём осуществления правосудия в рамках соответствующих судебных процедур. При этом народные заседатели во время рассмотрения и разрешения дел пользуются полномочиями судьи. Таким образом, сторонники отмеченной точки зрения, по сути, отождествляют понятия «профессиональный судья», «народный заседатель» и «присяжный».

Действительно, законодатель закрепил правило, что в установленных законодательно случаях народные заседатели и присяжные исполняют обязанности по отправлению правосудия вместе с профессиональными судьями. Однако, как представляется, это не даёт достаточных оснований полностью отождествлять этих субъектов – носителей судебной власти в Украине. Выполнение обязанностей по осуществлению правосудия не превращает автоматически народного заседателя или присяжного в профессионального судью. Их статус (права и обязанности), процедура назначения, увольнения, требования к возрасту, образовательному уровню, стажу работы, длительности проживания на территории Украины и прочие существенно отличаются. Разграничивает эти понятия законодатель непосредственно и в УК. Так, в ст. 377 УК предусмотрено уголовную ответственность за угрозу или насилие в отношении судьи, народного заседателя или присяжного; в ст. 378 УК – за умышленное уничтожение или повреждение имущества судьи, народного заседателя или присяжного; в ст. 379 УК уголовно наказуемым признаётся посягательство на жизнь судьи, народного заседателя или присяжного в связи с их деятельностью по осуществлению правосудия. Как видим, в названных статьях уголовного закона чётко проведено разграничение таких категорий как судья, народный заседатель и присяжный. А поэтому, по нашему убеждению, нелогично вкладывать в одно и то же понятие в пределах одного раздела УК различное содержание.

Учитывая изложенное, а также обстоятельство, что законодатель однозначно указал в ч. 1 ст. 375 УК на субъекта преступления, считаем более убедительной позицию тех исследователей, которые относят к последнему только судью [15, с. 1100].

Опираясь на изученные объективные и субъективные признаки состава преступле-

ния, предусмотренного ст. 375 УК, можем сформулировать следующие выводы.

1. Основным непосредственным объектом вынесения судьёй заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления являются общественные отношения, обеспечивающие конституционные принципы деятельности суда, а дополнительным факультативным объектом – жизнь, здоровье, личную свободу человека, его трудовые права, честь, достоинство, отношения собственности, авторитет органов правосудия и т. д.

2. Предметом преступления выступает неправосудный судебный акт.

3. По конструкции объективной стороны состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 375 УК, является формальным и заключается в вынесении судьёй заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления.

4. Вынесение неправосудного судебного акта охватывает собой комплекс таких действий, как его принятие, составление, подписание и провозглашение.

5. Со стороны субъективной виновный достоверно осознаёт, что выносит неправосудный судебный акт.

6. Субъектом исследуемого преступления может быть только судья.

***Список литературы*: 1.** *Бажанов М. И.* Уголовно-правовая охрана советского правосудия: учеб. пособ. / М. И. Бажанов. – Харьков: Юрид. ин-т, 1986. – 43 с. **2.** *Берзін П. С.* Кримінальна відповідальність за постановлення завідомо неправосудних постанови і ухвали у цивільних та кримінальних справах / П. С. Берзін // Законодавство України: наук.-практ. коментарі. – 2003. – № 7. – С. 19-25. **3.** Відомості Верховної Ради України. **4.** *Власов И. С.* Ответственность за преступления против правосудия: моногр. / И. С. Власов, И. М. Тяжкова. – М.: Юр.лит, 1968. – 136 с. **5.** Злочини проти правосуддя: навч. посіб. / за заг. ред. *В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна*. – Х.: Право, 2011. – 160 с. **6.** *Капліна О. В.* Актуальні проблеми кримінальної відповідальності судді за постановлення завідомо неправосудного вироку / О. В. Капліна // Актуальні проблеми кримінального процесу, криміналістики, судової експертизи та оперативно-розшукової діяльності: матер. III міжнар. наук.-практ. конф., Одеса, 28 жовт. 2011 р. / упоряд.: В. Д. Берназ, А. М. Притула. – О.: Фенікс, 2011. – С. 169-173. **7.** *Капліна О. В.* Проблеми притягнення до кримінальної відповідальності судді за постановлення завідомо неправосудного вироку / О. В. Капліна // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: матер. наук.-практ. семінару, Харків, 28 жовт. 2011 р. – [У 2-х ч. – Ч. 1] / редкол.: С. Є. Кучерина, С. С. Кудінов, Д. О. Олєйніков, В. В. Фєдосєєв. – Х.: Оберіг, 2011. – С. 125-130. **8.** *Квасневська Н. М.* Неправосудне судове рішення як предмет злочину / Н. М. Квасневська // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку: зб. наук. пр. міжнар. наук.-практ. конф., Косів, 27-31 січ. 2009 р. / редкол.: Ю. С. Шемшученко, О. Ф. Андрійко, С. В. Бобровник та ін. – К.: Вид-во Європ. ун-ту, 2009. – С. 422, 423. **9.** *Кваша О. О.* Кримінальна відповідальність за постановлення суддею завідомо неправосудного судового акта, вчинене з корисливих мотивів / О. О. Кваша // Роль та місце ОВС у розбудові демократичної правової держави: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (10 квіт. 2009 р.).

– О.: ОДУВС, 2009. – С. 298, 299. **10.** *Кваша О. О.* Порушення прав людини в результаті постановлення неправосудного судового акта / О. О. Кваша // Часоп. Київ. ун-ту права. – 2007. – № 4. – С. 172-176. **11.** Кримінальний кодекс України: наук.-практ. коментар. – [У 2-х т. – Т. 2: Особл. ч.] / за заг. ред. *В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна.* – Х.: Право, 2013. – 1040 с. **12.** Курс советского уголовного права: ч. Особ. / отв. ред. *Н. А. Беляев*. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1978. – Т. 4.– 558 с. **13.** Курс советского уголовного права: ч. Особ. / ред. кол. *А. А. Пионтковский, П. С. Ромашкин, В. М. Чхиквадзе*. – М.: Наука, 1971. – Т. VI. – 560 с. **14.** Курс уголовного права: Особ. ч. / под ред. *Г. И. Борзенкова, В. С. Комиссарова*.– М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. – Т. 5. – 512 с. **15.** Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. *М. І. Мельника, М. І. Хавронюка.* – К.: Юрид. думка, 2012. – 1316 с. **16.** *Новак О. Д.* Проблеми кваліфікації постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови / О. Д. Новак // Громадянське суспільство і права людини: матер. міжнар. наук.-практ. семінару, Харків, 9 груд. 2010 р. / ред. кол.: Ю. П. Битяк, І. В. Яковюк, Г. В. Чапала. – Х.: НДІ держ. буд-ва та місц. самовряд., 2010. – С. 237-239. **17.** Полный курс уголовного права. – [В 5-ти т. – Т. V] / под ред. *А. И. Коробеева*. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2008. – 951 с. **18.** Рішення Верховного Суду України: Щорічник. – 2003. – 2004. – 176 с. **19.** *Тютюгін В. І.* Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України / В. І. Тютюгін, О. В. Капліна, І. А. Тітко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2012. – № 2. – С. 42-48. **20.** *Щасний А. В.* Поняття та ознаки завідомо неправосудного вироку як предмета злочину, передбаченого ст. 375 Кримінального кодексу України / А. В. Щасний // Держава і право: зб. наук. пр.: Юрид. і політ. науки. – К.: ІДП НАН України, 2010. – Вип. 47. – С. 509-515. **21.** *Щасний А.* Історичний аспект кримінально-правової протидії постановленню суддями завідомо неправосудного вироку / А. Щасний // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2009. – № 3. – С. 110-115.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ, РІШЕННЯ, УХВАЛИ АБО ПОСТАНОВИ: АНАЛІЗ ОСНОВНОГО СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ

Козак В. А.

У статті розглядаються об'єктивні й суб'єктивні ознаки складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 375 КК (постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови), сформульовані висновки щодо тлумачення низки відповідних положень кримінального законодавства України стосовно досліджуваної проблеми.

Ключові слова: суддя, завідомо неправосудний, вирок, рішення, ухвала, постанова.

CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR MAKING DELIBERATELY UNJUST SENTENCE, DECISION, DEFINITION OR RULING BY A JUDGE (JUDGES): ANALYSIS OF THE MAIN CORPUS DELICTI

Kozak V. A.

The article deals with objective and subjective signs of corpus delicti, presupposed by p. 1 Art. 375 of the CC (making deliberately unjust sentence, decision, definition or ruling by a judge (judges), forms conclusions concerning interpretation of several corresponding provisions of the criminal legislation of Ukraine regarding researched problem.

Key words: judge, deliberately unjust, sentence, decision, definition, ruling.

Поступила в редакцию 28.02.2013 г.

УДК 343. 28/. 29

Е. В. Евдокимова,
канд. юрид. наук
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРАВИЛ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ

Статья посвящена проблеме применения специальных правил назначения наказания. Проведена их классификация, рассмотрен вопрос их соотношения.

Ключевые слова: специальные правила назначение наказания, конкуренция, классификация.

Назначение наказания – этап применения уголовного закона, на котором подводится итог всей деятельности правоохранительных и судебных органов. Именно поэтому в науке уголовного права так много внимания уделяется вопросам назначения наказания за совершенное преступление. Отдельные аспекты этой проблемы рассматривались в работах М. И. Бажанова, Е. В. Благова, Г. А. Кригера, Л. Л. Кругликова, В. И. Тютюгина и других ученых. Впрочем, несмотря на это, она все еще остается одной из наиболее актуальных и требует дальнейших исследований, поскольку некоторые ее вопросы или не получили должной научной разработки или требуют переосмысления с учетом последних нововведений в уголовное законодательство Украины. Назначение наказания заключается в избрании судом вида и размера (срока) наказания за совершенное преступление при вынесении обвинительного приговора. Уголовный кодекс Украины (далее – УК) содержит ряд статей, регулирующих порядок назначения наказания (части 2 и 3 ст. 4, ст. 5, ст. 9, ч. 2 ст. 20, ч. 3 ст. 43. ч. 4 ст. 49, ст. 65, статьи 68 – 72, 77, 98 – 103 УК). В отличие от общих принципов назначения наказания (ст. 65 УК), применение которых не зависит от индивидуальных особенностей конкретного дела [См.: 1, с. 23, 24; 6, с. 45], указанные положения Общей части УК регулируют лишь некоторые случаи назначения наказания, связанные с наличием закрепленных в законе особых обстоятельств, характеризующих преступление и (или) личность виновного и выступают основаниями для

их применения. Так, предписания ст. 68 УК регулируют вопросы назначения наказания за неоконченное преступление (части 1 – 3) и за совершение преступления в соучастии (ч. 4), положения статей 69 и 69¹ УК предусматривают порядок назначения меры наказания при наличии смягчающих обстоятельств, в статье 98 – 103 УК определяются особенности избрания меры наказания несовершеннолетним. Указанные положения УК в связи с этой спецификой в доктрине уголовного права получили наименование *специальные правила назначения наказания*, под которыми понимают уголовно-правовые предписания, регламентирующие порядок избрания судом вида и размера (срока) наказания в особых случаях, непосредственно предусмотренных в уголовном законе.

Анализ статей Общей части УК позволяет выделить предписания, которые можно отнести к указанным правилам. Это ст. 5 УК (относительно учета обратного действия закона), ч. 2 ст. 20 УК (учет ограниченной вменяемости), ч. 3 ст. 43 УК (выполнение спецзадания по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации), ч. 4 ст. 49 УК (давность привлечения к уголовной ответственности), ч. 4 ст. 52 УК (порядок применения основных и дополнительных наказаний), статьи 53 – 63, 64 УК (особенности назначения отдельных видов наказания), ст. 68 УК (назначение наказания за неоконченное преступление и преступление, совершенное в соучастии), ст. 69 УК (назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом), ст. 69¹ УК (назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств), статьи 70, 71, ч. 3 ст. 78, ч. 6 ст. 79, ч. 4 ст. 81, ч. 6 ст. 82, ч. 6 ст. 83, ч. 5 ст. 107 УК (назначение наказания при множественности преступлений), ст. 72 УК (правила сложения наказаний и учета предварительного заключения), ст. 77 УК (назначение дополнительных наказаний при назначении наказания с испытанием), ч. 4 ст. 95 УК (назначение наказания при прекращении применения принудительных мер медицинского характера), статьи 98 – 103 УК (назначение наказания несовершеннолетним).

В научных кругах распространено мнение, согласно которому значение специальных правил состоит в том, что они всегда применяются наряду с общими началами, развивая,

дополняя и конкретизируя при этом последние (статьи 68, 103 УК) или предусматривая исключения из них (ст. 69 УК) для отдельных случаев избрания меры наказания [2, с. 18]. Вместе с тем до конца не решенным остается вопрос о возможности одновременного применения нескольких специальных правил при назначении наказания за одно преступное деяние (например, как должно определяться наказание, если совершено приготовление к преступлению при наличии оснований для применения ст. 69¹ УК). Согласно ч. 2 ст. 68 УК мера наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее сурового вида основного наказания, предусмотренного в санкции за совершенное преступление. В то же время при наличии оснований, предусмотренных в ст. 69¹ УК, срок (размер) наказания не может превышать двух третей максимального срока (размера) наиболее строгого вида основного наказания, предусмотренного в санкции за это преступление. Возникает вопрос: должен ли суд одновременно (точнее, последовательно) применять эти правила, т. е. сначала снизить максимальные пределы наказания согласно требованиям ч. 2 ст. 68 УК, а потом уже эти новые границы еще раз изменить в соответствии с предписаниями ст. 69¹ УК? Или в подобных случаях имеет место конкуренция уголовно-правовых норм, а потому применению подлежит только одна из них?

Отметим, что в УК Украины эти вопросы, к сожалению, не урегулированы. Судебная практика также обходит стороной их решения. В теории же уголовного права имеются различные взгляды на эту проблему. Одни ученые придерживаются точки зрения последовательного, поэтапного применения специальных правил [10, с. 313 – 323], другие являются сторонниками их конкуренции [3, с. 288 – 291]. К примеру, В. М. Василаш считает, если существуют основания для применения положений ч. 3 ст. 68 и ст. 69¹ УК, приоритетными являются предписания последней, а в случае сочетания ч. 2 ст. 68 и УК ст. 69¹ – положения первой [3, с. 288 – 291]. Однако, по нашему убеждению, если и придерживаться идеи конкуренции отдельных уголовно-правовых предписаний, то в любых ситуациях приоритетными должны признаваться одни и те же правовые положения, а именно предписания частей 2 и 3 ст. 68 УК или

69¹ УК.

Конкуренция означает наличие нескольких правовых положений, претендующих на их применение в конкретном случае [5, с. 385], к видам которой относят темпоральную, пространственную, иерархическую и содержательную. Темпоральная возникает между нормами, действовавшими в разные периоды времени; пространственная – между нормами с различным территориальным действием; иерархическая – между нормами различной юридической силы; содержательная – между нормами, отличающимися по содержанию. Разновидностями последней выступают: (а) конкуренция общей и специальной норм и (б) конкуренция части и целого [7, с. 359]. Первая представляет собой соотношение уголовно-правовых норм, находящихся в подчинении по объему. При конкуренции общей и специальной норм приоритет принадлежит последней. Конкуренция нормы-целого и нормы-части имеет место, когда первой охватывается полностью совершенное общественно опасное деяние, а второй – только часть этого действия, причем приоритет всегда остается за первой [11, с. 306 – 313].

Признаками конкуренции правовых норм, как отмечает А. К. Марин, является, во-первых, их направленность на регулирование одного фактического отношения, во-вторых, их взаимосвязь и взаимоподчинение [4, с. 42 – 43]. Исходя из этого можно сделать вывод, что говорить о конкуренции специальных правил назначения наказания можно лишь в случае, если они не только имеют один предмет правовой регламентации (а именно порядок избрания меры наказания за совершенное преступление), а будут направлены на урегулирование одних и тех же ситуаций, находясь при этом в соотношении взаимосвязи и подчинения.

Но находятся ли эти правила в таком соотношении? Ответить на этот вопрос позволит их классификация.

1. По общему правилу, закрепленному в п. 1 ч. 1 ст. 65 УК, суд должен назначать наказание в пределах санкции статьи Особенной части УК, предусматривающей ответственность за содеянное. Однако специальные правила могут устанавливать и иные пределы наказуемости деяния, по сравнению с указанными в соответствующей статьи. Значит, *в зависимости от влияния на пределы наказуемости деяния можно выделить специальные*

правила, которые:

а) не изменяют границы наказуемости, предусмотренные в санкции за единичное преступление (ч. 2 ст. 20, статьи 70, 71, ч. 3 ст. 78, ч. 6 ст. 79, ч. 4 ст. 81, ч. 6 ст. 82, ч. 6 ст. 83, ч. 4 ст. 95, ч. 5 ст. 107 УК), причем предписания статей 70, 71, ч. 3 ст. 78, ч. 6 ст. 79, ч. 4 ст. 81, ч. 6 ст. 82, ч. 6 ст. 83, ч. 5 ст. 107 УК следует относить именно к этой группе специальных правил, поскольку они закрепляют границы назначения наказания не за одно, а несколько преступлений. Наказание в таких случаях может выходить за максимальные пределы, установленные в санкциях за деяния, входящие в совокупность, однако, прежде чем избрать общую меру наказания, суд обязан определить ее отдельно за каждое из этих преступлений, руководствуясь при этом рамками соответствующей санкции;

б) устанавливают новые пределы наказуемости за совершенное преступление по сравнению с предусмотренными в санкции статьи. Среди них есть правила, которые:

– *снижают верхние пределы наказуемости деяния* (ст. 5, ч. 3 ст. 43, ч. 4 ст. 49, ч. 2 ст. 64, части 2 и 3 ст. 68, ст. 69 [1], 99 – 103 УК). Согласно ч. 2 ст. 68 УК наказание за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока (размера) наиболее строгого основного вида наказания, предусмотренного соответствующей санкцией статьи (ее части) Особенной части УК. В соответствии с п. 3 ч. 3 ст. 103 УК лишение свободы несовершеннолетним за совершение тяжкого преступления не может превышать 7-ми лет. Вот почему, например, в случае осуждения его по ч. 4 ст. 185 УК, несмотря на то, что в санкции за это преступление предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок 8 лет, суд не вправе назначить наказание свыше 7-ми лет;

– *снижают минимальные пределы наказуемости деяния* путем закрепления возможности назначения наказания за совершенное преступление ниже низшего предела, предусмотренного в санкции (ст. 5, ст. 69 УК). К этим правилам также следует относить положения ч. 2 ст. 59, ч. 2 ст. 98 УК, которые определяют основания и порядок назначения дополнительных наказаний. Если в санкции за содеянное предусмотрено обязательное дополнительное наказание, а закрепленные в указанных статьях основания для его применения отсутствуют, суд не вправе

его применить;

– *повышают верхние пределы наказуемости деяния* (ч. 2 ст. 53 УК). Положения, фиксирующие возможность назначения дополнительного наказания, не указанного в санкции соответствующей статьи, также относятся к данному виду специальных правил (ст. 54 УК);

– *могут приводить как к повышению границ наказуемости деяния* (как минимального, так и максимального) по сравнению с рамками санкции статьи, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, *так и к снижению* (статьи 55 – 62 УК). Приведенные предписания регулируют основания и порядок назначения отдельных видов наказания, устанавливая ограничения относительно возможности их применения к определенному кругу лиц. К примеру, общественные и исправительные работы (ч. 3 ст. 56, ч. 2 ст. 57 УК) не применяются к лицам, достигшим пенсионного возраста. Значит, в случае осуждения такого лица по ч. 1 ст. 126 УК, санкция которой предусматривает штраф, общественные или исправительные работы, суд вправе применить только штраф. А за совершение преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 126 УК, которое карается ограничением или лишением свободы, такому лицу можно назначить только лишение свободы. Что же касается такого вида наказания, как лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ч. 2 ст. 55 УК), то подчеркнем: если в соответствующей санкцией оно предусмотрено как обязательное, а предусмотренные в ч. 2 ст. 55 УК основания для его применения отсутствуют, суд не вправе его назначить. В то же время этот вид дополнительного наказания может быть применен, и когда он в санкции непосредственно не предусмотрен; соответственно, в подобных случаях происходит назначение более строгого наказания по сравнению с предусмотренным соответствующей санкцией.

2. В зависимости от признаков субъекта, подлежащего уголовному наказанию, существуют такие специальные правила:

а) *универсальные*, распространяющие свое действие на любых лиц, т. е. возможность их применения не зависит от признаков субъекта преступления (ст. 5, ч. 4 ст. 49, ст. 53, ст. 63, ст. 68 – 69 [1], ст. 70 – 72, ч. 3 ст. 78, ч. 4 ст. 81, ч. 6 ст. 82 УК);

б) *конкретизированные*, применяемые к четко определенным уголовным законом субъектам преступлений в зависимости от их социально-демографических характеристик (пол, возраст, работоспособность, состояние здоровья, наличие детей, специальные звания и т. д.), рода деятельности и т. п. (ч. 2 ст. 20, ч. 3 ст. 43, статьи 54 − 61, 64, ч. 6 ст. 79, ч. 6 ст. 83, ст. 98, статьи 100 − 103, ч. 5 ст. 107 УК).

3. В зависимости от порядка применения наказания можно выделить специальные правила:

1) *факультативные,* возможность использования которых зависит от усмотрения суда, что является его правом. Так, согласно ч. 2 ст. 53 УК суд, установив, что роль исполнителя, пособника или подстрекателя незначительна, может отказаться от назначения размера штрафа свыше максимального предела санкции. В ч. 5 ст. 72 УК указано, что суд может учесть предварительное заключение и смягчить наказание;

б) обязательные, когда при наличии предусмотренных в законе оснований суд обязан их применять. Представляется, что все иные специальные правила являются обязательными. Так, несмотря на то, что в ч. 1 ст. 69 УК указано, что суд при наличии нескольких смягчающих обстоятельств, существенно снижающих степень тяжести содеянного, учитывая личность виновного *может* назначить менее строгое наказание по сравнению с предусмотренным законом за совершенное преступление. Применение этого специального правила при наличии указанных оснований − это обязанность, а не право суда. Такой вывод основывается прежде всего на предписаниях общих начал назначения наказания. Так, ч. 2 ст. 65 УК предписывает назначать наказание, необходимое и достаточное для исправления виновного. А согласно п. 3 ч. 1. ст. 65 УК суд обязан назначать наказания с учетом тяжести содеянного, личности виновного и обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание. Кроме того, в соответствии со ст. 414 Уголовного процессуального кодекса Украины одним из оснований отмены обвинительного приговора суда выступает несоответствие наказания, хотя и не выходящего за пределы санкции соответствующей статьи, но являющегося по своему виду или размеру явно несправедливым из-за своей мягкости либо строгости.

Кроме указанных в юриди-

ческой научной литературе выделяются и иные виды специальных правил, а именно регламентирующие порядок назначения наказания за оконченное и неоконченное преступление, за единичное и их множественность и т. п. [2, с. 6 – 16; 8, с. 5 – 12].

Приведенная классификация специальных правил назначения наказания свидетельствует, что среди них отсутствуют правила, которые находились бы в соотношении, например, части и целого или общего и специального, что характерно для конкурирующих норм. Несмотря на то, что некоторые из них почти одинаково влияют на пределы наказуемости преступного деяния (например, ч. 3 ст. 68 и ст. 69¹ УК), ни одно из них не является общим по отношению к другим, поскольку в основе применения каждого находятся различные неоднородные обстоятельства. К примеру, основанием применения частей 2 и 3 ст. 68 УК является совершение неоконченного преступления, а для назначения наказания с использованием ст. 69¹ УК необходимо установить наличие нескольких смягчающих обстоятельств и соответствующих данных о личности виновного. Как видим, ни одно из этих правил не в состоянии полностью охватить собой ситуации назначения наказания при наличии в деле нескольких указанных факторов (например, совершение несовершеннолетним неоконченного преступления при наличии нескольких смягчающих обстоятельств, существенно снижающих степень тяжести содеянного). Следовательно, специальные правила назначения наказания не конкурируют между собой, а потому они должны применяться одновременно, но последовательно, поэтапно.

Заметим, что ученые, выступающие против поэтапного применения специальных правил, выходят из буквального толкования положений статей 68 и 69¹ УК. Так, В. М. Василаш отмечает, что эта концепция не основывается на законе, поскольку в указанных статьях речь идет о том, что наказание не может превышать установленных в законе границ наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей санкцией статьи (ее части) Особенной части УК. При этом в ст. 69¹ УК не указывается, что срок наказания надо определять с учетом требований ст. 68 УК.

Но не всегда буква закона соответствует его содержанию. В этих статьях также ничего не говорится об обязательном

учете других специальных правил, к примеру, предписаний ст. 64 УК. Тем не менее в п. 6 [1] постановления Пленума Верховного Суда Украины от 24 октября 2003 г., № 7 «О практике назначения судами уголовного наказания» указывается, что правила частей 2 и 3 ст. 68 УК применяются, если преступление, за которое предусмотрено пожизненное лишение свободы, совершено лицом до 18 лет, старше 65 лет, а также женщинами, находившимся в состоянии беременности на момент его совершения или вынесения приговора. Таким образом, в данном случае Верховный Суд руководствуется принципом поэтапного применения специальных правил: сначала требований ст. 64 УК, далее – частей 2 и 3 ст. 68 УК.

Следует подчеркнуть, что согласно ч. 3 ст. 65 УК более мягкое наказание может быть назначено при наличии оснований, предусмотренных в ст. 69 УК. Один из видов такого смягчения – неназначение обязательного дополнительного наказания (ч. 2 ст. 69 УК). Но не применить обязательное дополнительное наказание (как об этом уже упоминалось) суд вправе, если он руководствуется требованиями иных уголовно-правовых предписаний, а не только ч. 2 ст. 69 УК.

Как показывает анализ специальных правил, снижающих пределы наказуемости деяния, законодатель не всегда одинаково формулирует порядок такого смягчения наказания. Так, в ч. 3 ст. 43 УК говорится, что срок наказания в виде лишения свободы не может превышать половины его максимального, предусмотренного законом за это преступление, в то время как в частях 2 и 3 ст. 68 и в ст. 69[1] УК указывается, что срок наказания не может превышать соответствующего размера наказания, предусмотренного в санкции статьи (ее части) Особенной части УК за это преступление.

Как видим, в этом случае (как и во всех других ситуациях) следует вести речь о недостатках законодательной техники, которая проявляется в бессистемном введении новых специальных правил назначения наказания и в формулировке их положений без учета уже действующих. Считаем, что устранение подобных противоречий закона посредством принципа конкуренции правовых положений является необоснованным. Каждое специальное правило базируется на собственных основаниях. Использование каждого из них – самостоятельный этап индивидуализации наказания в процессе

его назначения, а потому их надо применять последовательно, поэтапно. С целью предупреждения чрезмерного смягчения наказания при наличии оснований для применения нескольких специальных правил целесообразно было бы в УК предусмотреть общую норму, которая определяла бы максимально допустимые пределы смягчения наказания для случаев применения нескольких специальных правил.

***Список литературы*: 1.** *Бажанов М. И.* Назначение наказания по советскому уголовному праву: моногр. / М. И. Бажанов. − К.: Вища шк., 1980. – 216 с. **2.** *Благов Е. В.* Применение специальных начал назначения наказания уголовного наказания: моногр. / Е. В. Благов. − М.: Юрлитинформ, 2007. – 288 с. **3.** *Василаш В.* Призначення покарання за наявності двох чи більше спеціальних правил призначення покарання // Пробл. державотворення і захисту прав людини в Україні: матер. XVIII регіон. наук.-практ. конференції 26-27 січ. 2012 р. – Л.: Юрид. фак Львів. нац. ун-та, 2012. – С. 288 – 291. **4.** *Марін О. К.* Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм: моногр. / О. К. Марін. – К.: Атіка, 2003. – 224 с. **5.** *Навроцький В. О.* Основи кримінально-правової кваліфікації: моногр. / В. О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с. **6.** *Полтавець В. В.* Загальні засади призначення покарання за кримінальним законодавством України: моногр. / В. В. Полтавець. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. – 240 с. **7.** Российское уголовное право: Общ. ч. / под ред. *В. С. Комиссарова*. − СПб.: Питер, 2005.− 560 с. **8.** *Степашин В. М.* Специальные правила назначения наказания и мер уголовно-правового характера: моногр. / В. М. Степашин.− М. Юрлитинформ, 2012. − 520 с. **9.** Про практику призначення судами кримінального покарання: пост. Пленуму Верхов. Суду України № 7 від 24.10.2003 р. // Вісн. Верхов. Суду України.− 2003.− № 6.− С. 14 – 20; зі змінами: 2005.− № 1.− С. 13; 2009.− № 7.− С. 11 −13; 2009. − № 12.− С. 16. **10.** *Тютюгін В. І.* Питання гуманізації кримінальної відповідальності та їх реалізація в деяких законодавчих новелах / В. І. Тютюгін // Пробл. законності: Респ. міжвід. наук. зб./ відп. ред. В. Я. Тацій. − Х.: Нац. юрид. акад. України, 2009. − Вип. № 100. – С. 313-323. **11.** Уголовное право: Общ. ч.− учебник. [Изд. 2-е испр. и доп.] / под ред. *Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева.* − М.: Контракт, Инфра-М, 2008. − 560 с.

ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ПРАВИЛ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ

Євдокімова О. В.

Стаття присвячена проблемі застосування спеціальних правил призначення покарання. Проведена їх класифікація, розглянуто питання їх співвідношення.

Ключові слова: спеціальні правила призначення покарання, конкуренція, класифікація.

PROBLEMS OF APPLICATION OF SPECIAL RULES OF PUNISHMENT

Yevdokimova Ye. V.

The article considers the special rules of punishment. Their classification is made. The question about their interrelation is discussed.

Key words: special sentencing rules, competition.

Поступила в редакцию 25.03.2013 г.

УДК 343.1 (477)

В. А. Некрасов,
канд. юрид. наук, доцент,
заместитель начальника ФПМ
Национального университета
ГНС Украины по научной работе,
полковник налоговой милиции,
г. Ирпень

ПОНЯТИЕ И СОСТАВЛЯЮЩИЕ ИНФРАСТРУКТУРЫ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Статья посвящена определению и содержанию современной инфраструктуры организованной преступности в сфере хозяйственной деятельности. Рассмотрены принципы построения и элементы современной инфраструктуры хозяйственных преступлений, в пределах которых действуют преступные технологии.

Ключевые слова: преступления в сфере хозяйственной деятельности, инфраструктура преступной деятельности, преступные технологии.

Один из ведущих французских исследователей М. Патен в работе «Общая часть уголовного права и уголовное законодательство в сфере бизнеса» отмечал, что проблема экономических преступлений, в том числе в сфере предпринимательства, настолько твердо проложила путь в науку, что стала чуть ли не самой главной. Примерно так расценивали ее в XX в. и американские и европейские социологи и криминологи Э. Сатерленд (1939 г.), Д. Ньюмен (1958 г.), Г. Майнхейм (1965 г.), Р. Куин (1969 г.), Г. Едельхерц (1970 г.), Г. Кайзер (1980 г.), К. Тидеман (1984 г.), Г. И. Шнайдер (1987 г.), Б. Свенссон (1987 г.) и др. [Цит. по: 2, с. 6].

Украинские и российские ученые в области оперативно-розыскной деятельности и криминалисты со значительным отставанием взялись за освоение новой проблемы. В одной из первых фундаментальных работ излагались общие указания о методике расследования и его особенности: (а) хищений в торговых и заготовительных организациях, общественных столовых, на предприятиях хлебопекарной промышленности, в колхозах, совхозах, подсобных хозяйствах, (б) уголовных дел о выпуске недоброкачественной, некомплектной и нестандартной продукции, (в) преступлений, связан-

ных с капитальным строительством и нарушением техники безопасности (г) взяточничества и должностных преступлений и др. [3].

В современной Украине структура экономической преступности иная. На первом этапе (в 1992 – 1993 гг.) доминировали хищения средств банков с использованием фиктивных платежных документов (авизо, чеков и пр.). Второй этап (1993 – 1995 гг.) характеризовался совершением преступлений преимущественно с использованием финансовых и трастовых компаний криминальной направленности. На третьем этапе (с 1996 г. по настоящее время) получили распространение: (а) факты незаконного получения и присвоения кредитных ресурсов банков, а также преступления на: (б) рынке ценных бумаг, (в) в сферах внешнеэкономической деятельности, (г) потребительского рынка, (д) приватизации государственного и коммунального имущества, (е) налоговые преступления, совершенные представителями бизнеса, (ж) хищения бюджетных средств.

Уголовные правонарушения, совершенные в сфере экономики, отличаются разнообразием, высокоинтеллектуальным характером, быстрой адаптацией к новым методам и формам хозяйственной деятельности и применяемых банковских документов, новых электронных платежных средств, средств связи и оргтехники, банковских валютных и таможенных технологий осуществления хозяйственных операций. Здесь, как правило, действует организованная преступность, часто при наличии цепочки участников, специализирующихся на выполнении отдельных видов действий согласно распределению, установленному в преступной группировке, а также подробному плану разработки криминальной схемы, соответствующему материально-техническому и финансовому обеспечению, «юридическому» и силовому прикрытию. Общественная опасность совершенных в этой сфере преступлений сегодня отличается значительной массовостью и масштабом. Ущерб, причиняемый этими преступлениями, следует рассматривать как одну из ключевых угроз национальной экономической безопасности [2, с. 6, 7].

Принципиальные положения отечественной оперативно-розыскной науки и криминалистики отражают четкую зависимость: насколько полно выявлены закономерности преступной деятельности в сфере экономики, настолько можно

рассчитывать на появление эффективных тактик пресечения и методик расследования отдельных видов и групп преступлений и их соответствующего оперативно-розыскного обеспечения.

Актуальность этого направления имеет все предпосылки и включает:

1) сложность оперативной обстановки на территории всей страны, если иметь в виду реальные угрозы экономической безопасности Украины;

2) устойчивый рост латентной преступности в сфере хозяйственной деятельности;

3) недостаточно сильные агентурные позиции в криминальной среде;

4) слабые позиции отечественных правоохранительных органов по интеграции информационно-поисковых систем к аналоговым европейским и североатлантическим;

5) криминализация экономических отношений в совокупности с тотальными коррупционными проявлениями;

6) постоянное снижение количества дел уголовного производства о преступлениях в сфере хозяйственной деятельности, направляемых в суд;

7) стабильное уменьшение обвинительных приговоров по этим делам.

Эффективность противодействия этим преступлениям кроется в понимании криминогенных процессов, происходящих в экономике, в способности правоохранительных органов мыслить соответствующими категориями, постигать логику масштабной криминализации экономических отношений, соотношение функционирования различных государственных институтов с процессами тенизации экономики и др.

В каждом криминогенном процессе существует определенная «криминальная» логика в создании благоприятных условий, при которых могут реализовываться противоправные замыслы. Существуют 2 наиболее криминализированных направления экономики, в рамках которых строятся криминальные технологии, схемы, способы совершения противоправных действий: (а) взимание налогов и (б) распределение бюджетных средств. Если сравнить их с точки зрения рисков быть изобличенными правоохранительными органами, то второе является наиболее опасным в связи с тем, что легко можно очертить круг субъектов, причастных к распределению бюджетных средств и к злоупотреблениям в этой сфере. В первом, напротив, существующие преступные техноло-

гии и условия, в которых они действуют (особенно коррупционный составляющая), позволяют избежать ответственности, поэтому коррумпированные чиновники, в том числе те, кто должен контролировать и бороться с этими преступлениями, являются участниками криминального перераспределения результатов преступной деятельности.

Надо осознавать, что каждая преступная технология имеет свои слабые места и вынуждена балансировать между теневой и легальной экономикой, между движением наличного и безналичного капитала. Без таких звеньев криминальные схемы существовать практически не способны. Контроль за местами конвертации наличного и безналичного капитала – так называемыми фиктивными фирмами, «площадками», которые и являются такими местами, – предоставляет практически абсолютные возможности коррупционного контроля за теневой экономикой. В таком случае движение наличных денег, полученных в результате противоправных операций, а тем более их распределение проследить практически невозможно. Вот почему коррумпированные чиновники создают непрозрачные, экономически необоснованные правила ведения хозяйственной деятельности, внедряя бессистемные модели нормативной базы и добавляя к этому коррупционное давление, загоняют субъектов в «тень» и получают значительный процент с минимальным (заметим!) для себя риском при перераспределении теневого капитала. Влиять на эти процессы можно только путем разрушения всей инфраструктуры преступности в исследуемой области.

Понятие «инфраструктура» в экономической литературе появилось не случайно. Оно означает комплекс отраслей хозяйства, обслуживающих производство, строительство дорог, каналов, водохранилищ, портов, аэродромов, складов, энергетическое хозяйство, транспорт, связь, водоснабжение, канализацию, образование, науку, здравоохранение и др. [5]. Экономическая наука, в свою очередь, позаимствовала его из военного лексикона, где этим термином оперировали при определении комплекса тыловых сооружений, обеспечивающих действия вооруженных сил (склады боеприпасов, военных материалов, аэродромы, базы, пункты управления, пути сообщения, транспорт, укрепления, системы связи и управления, физико-географические свойства территории и

т. п.) [7].

Главная цель инфраструктуры – создать систему вспомогательных (второстепенных) постоянно действующих элементов хозяйственного процесса, которые подчинены или обеспечивают функционирование ключевых объектов хозяйства, а если это касается преступной деятельности, способствуют системному совершению преступлений в сфере хозяйственной деятельности.

К экономике всегда было приковано внимание криминальных структур, особенно в последнее время, причиной чему стали наиболее благоприятные условия, сложившиеся в обществе, которые предоставляли возможность с минимальными рисками получить максимальные сверхприбыли. К этой мысли склоняется и В. Я. Таций, отмечая, что проблема экономических преступлений обострилась в переходный период. Лица, склонные к противозаконной деятельности, умело использовали пробелы в законодательстве и за короткое время обогащались, используя псевдорыночную экономику. Многочисленные злоупотребления правом, с одной стороны, и отсутствие правового упорядочения экономических отношений, – с другой, требовали адекватной реакции со стороны государства. Государство же в кризисных условиях вынуждено использовать уголовно-правовые меры воздействия на экономические отношения, заменяя во многих случаях гражданско-правовые формы регулирования экономики [6].

В таком процессе со стороны потенциальных правонарушителей речь идет об оценке рисков и преимуществ: с одной стороны, попадание их в поле зрения правоохранительных органов и привлечение к уголовной ответственности, с другой – размер ожидаемого корыстного результата. При этом учитываются все факторы, либо способствующие совершению хозяйственных преступлений, в связи с чем «строятся» объекты инфраструктуры, обеспечивающие существование преступных технологий длительное время, либо это ограничится лишь разовой преступной акцией.

При этом отсутствие государственной политической воли на такую борьбу в сочетании с интеллектуализацией представителей криминальной среды и коррупционным давлением будут склонять последних к совершению преступления. Действительно, обладая значительным финансовым ресурсом, правонарушители спо-

собны привлекать к разработке преступных технологий и собственной защиты лучший интеллектуальный человеческий ресурс.

На это обращал внимание один из разработчиков концепции детенизации экономики В. М. Попович. Он подчеркивал, что «выдвинутая гипотеза актуализируется еще больше, если учитывать, что субъекты криминогенных теневых отношений, их экономические формирования объединяются в коллективной разработке схем своей противоправной деятельности оперативнее, чем государственные и международные институты в разработке теоретико-методологических основ создания организационно-правовой инфраструктуры превентивного противодействия развитию теневого транснационального капиталооборота» [4, с. 11].

Несовершенство законодательства свидетельствует лишь о том, что коррумпированные чиновники поощряют и искусственно содействуют масштабности возникновения теневого сектора экономики, с тем чтобы с минимальными для себя рисками получить доступ к ее результатам при перераспределении теневых сверхприбылей. Примеры подобных безвыходных ситуаций, взаимодействия и мобильности преступных формирований, по мнению В. М. Поповича [4, с. 11, 12], можно привести касаемо практически всей инфраструктуры взаимоотношений, связанных с предотвращением, выявлением и пресечением фактов национальной и транснациональной организованной преступности.

Проводя собственное исследование, мы пришли к выводу, что инфраструктура преступности в сфере хозяйственной деятельности призвана сделать возможным совершение преступления, обеспечить продолжительность существования преступных технологий, схем и прочего и выполнить функцию по обеспечению организованных преступных группировок такими ресурсами:

– человеческим – путем создания условий для привлечения или втягивание в преступную деятельность потенциальных участников;

– интеллектуальным, при котором способные по своему интеллектуальному и профессиональному уровню лица выступают разработчиками преступных технологий с учетом сегодняшних реалий, а также минимизировать риски попадания в поле зрения правоохранительных органов;

– финансовым, при кото-

ром сегодня каждая существующая криминальная схема нуждается в финансировании для реализации преступных замыслов (обеспечивать движение денежных средств по банковским счетам, осуществлять куплю-продажу товаров или услуг), а также подкупа участников (должностных лиц), которые должны быть задействованы в криминальных схемах, и др.;

– созданием безопасных условий для прикрытия преступной деятельности во избежание уголовной ответственности, которые охватывают: коррупционную составляющую, юридическое прикрытие (наличие адвокатов), максимальное сокращение времени на реализацию преступных замыслов и пр.)

– структурным, т. е. созданием искусственно или использование существующих учреждений, предприятий, организаций, обеспечивающих реализацию преступной технологии, а также легализацию доходов, полученных преступным путем;

– коммуникативным, обеспечивая систему, формы связи между участниками криминальной среды для формирования в обществе позитивного или нейтрального отношения к различным видам хозяйственных преступлений со стороны его представителей, особенно когда потерпевшей стороной становится государство, используя и поощряя при этом негативное отношение представителей общества к институтам власти.

Таким образом, инфраструктуру преступности в сфере хозяйственной деятельности, на наш взгляд, можно представить следующим образом.

Инфраструктура преступности в сфере хозяйственной деятельности – это система легальных предприятий, учреждений, организаций и искусственно созданных образований, объединенных в единую цепь, обеспечивающих противозаконное движение товаров, капиталов, ценных бумаг, услуг, в том числе незаконного происхождения, а также человеческих ресурсов для обновления участников криминальной среды с целью обеспечения долговременного функционирования технологий, схем и способов совершения хозяйственных преступлений.

Анализ общей *инфраструктуры преступности в сфере хозяйственной деятельности* показывает, как уже отмечалось, что современные преступные технологии всегда связаны необходимостью варьирования между ле-

гальной и теневой сферами экономики: с движением безналичного (как правило, легального) и наличного (как правило, теневого) капитала, легализацией контрабандно ввозимого или украденного товара, капитала, для чего создаются такие места их «пересечения», как «конвертационные центры», «площадки», и, соответственно, включают следующее:

Сети общего пользования, создающие условия для функционирования экономики как единой экономической структуры и используемые организованными преступными группами в цепи криминальных схем для реализации преступных замыслов, а именно:

– пути сообщения: железные дороги, автомагистрали, мосты, городские транспортные системы, вокзалы, аэропорты;

– службы и сооружения, необходимые для функционирования отдельных хозяйствующих субъектов и улучшения связей между ними и задействованные в цепи преступных схем: биржи, банки, дилерские и брокерские конторы, пункты проката и лизинга, парабанковские учреждения, торговые дома, оптовые организации по сбыту и снабжению, Интернет-ресурсы.

2. *Сети, искусственно созданные для использования в цепи преступных схем:*

– сеть сооружений для подпольного производства и переработки, система складских помещений, транспортные магистрали, трубопроводы и т. п., созданные вне государственного контроля, а также субъекты хозяйствования, созданные с целью прикрытия незаконной или запрещенной деятельности (фиктивные предприятия (конвертационные центры) различной направленности и т. п. По данным ГНС Украины, налоговыми органами выявлено предприятий с «признаками фиктивности»: в 1997 г. – 1650, в 1998 г. – 2680, в 1999 г. – 4169, в 2000 г. – 3600, в 2001 г. – 4500, в 2002 г. – 5028, в 2003 г. – 5900, в 2004 г. – 3600, в 2005 г. – 4300, в 2006 г. – 4400, в 2007 г. – 4300, в 2008 г. – 3600, в 2009 г. – 1950, в 2010 г. – 820, в 2011 г. – 544, в 2012 г. – 416, а конвертационных центров: в 2003 г. – 353, в 2005 г. – 273, в 2006 г. – 334, в 2007 г. – 294, в 2008 г. – 285, в 2009 г. – 253, в 2010 г. – 198, в 2011 г. – 144, в 2012 г. – 82.

Основными элементами современной инфраструктуры являются:

– биржи товарные, фондовые, валютные, банки и другие финансово-кредитные учреждения, торговые дома, оптовые

торговые организации;

– коррупционный сегмент государственных правоохранительных и контролирующих институтов: суды, правоохранительные и контролирующие органы, другие органы государственной власти, обеспечивающие функционирование цепи преступной схемы на определенном этапе путем издания незаконных распорядительных документов на получение льгот, приобретение прав, отмену регистрации субъектов хозяйствования, отчуждение имущества или приобретение прав на него, формальное осуществление контрольных функций и т. д.;

– организованные преступные группы, которые через существующие государственные, юридические, консалтинговые и аудиторские институты предоставляют услуги по обслуживанию теневого сектора экономики – обеспечивают процедуры банкротства предприятий, попавших в поле зрения правоохранительных органов, совершение преступлений с использованием электронных платежных систем, высоких информационных технологий.

Субкультурная инфраструктура включает:

– искусственное введение бессистемности в нормотворческой и правоприменительной практике, что исключает эффективность мероприятий по детенизации экономики, отстаивание корпоративных интересов политических сил, идущих в разрез национальным;

– искусственное создание неэффективных правил ведения хозяйственной деятельности, налогообложения, нивелирования принципом конкуренции путем установления преференций подконтрольным субъектам хозяйствования;

– исключение из системы становления государства воспитательных, национально-патриотических, морально-духовных составляющих с целью раскола общества, непрепятствования развращению молодежи и распространению субкультуры криминальной среды и др.

Инфраструктурные элементы находятся в корреляционной зависимости от вида преступной деятельности, однако им присущи и общие признаки, характерные для всех видов хозяйственных преступлений. Чтобы понять принципы их построения, а также определить, каким образом они соотносятся с отдельными видами преступной деятельности в этой области, необходимо сначала определить *ключевые виды преступной деятельности, вокруг которых они фор-*

мируются.

Во-первых, это те, которые связаны с манипуляциями с уплатой налогов, искусственным уменьшением базы налогообложения, с направлением этих средств в пользу теневой экономики; *во-вторых*, которые связаны со злоупотреблениями относительно распределения государственного имущества, бюджетных средств, национального богатства (предприятия, земля, недра и т. д.) с изъятием их из государственного обращения путем хищения; *в-третьих*, те, которые связаны с занятием запрещенными видами хозяйственной деятельности или вообще с незаконным занятием хозяйственной деятельностью.

Существует также *четвертая группа* этих видов деятельности, но к таковым ее можно отнести условно, в связи с тем, что она охватывает 2 направления преступных действий: (а) первый характеризуется преступными действиями общеуголовной направленности, благодаря совершению которых образуется преступный капитал (незаконный оборот оружия, наркотиков, кражи ТМЦ, мошеннические действия и пр.), (б) второй связан с использованием легитимных элементов (объектов) хозяйственного процесса для возможной легализации капитала, образованного в результате совершения преступлений, охватываемых первым направлением.

Все остальные преступления являются второстепенными, способствующими совершению основных корыстных преступлений; это подделка документов, фиктивное предпринимательство, служебный подлог, взяточничество и др.

Когда речь идет об инфраструктуре, следует всегда говорить только о *постоянных организационных формах хозяйствования, действующих по нижеприведенным принципам*:

1) инфраструктурные элементы должны быть постоянными («стационарными») в своем существовании и создаваться для обслуживания длящихся преступных технологий;

2) кардинальным их признаком как составляющих системы является их взаимодействие, т. е. это комплекс взаимодействующих элементов, образующих отдельную целостность;

3) инфраструктурные элементы преимущественно используются в отношении преступлений, обладающих определенной цикличностью (повторяемостью) во времени;

4) экономический эффект от существования инфраструктуры должен соотноситься с затратами на ее создание и ожидаемым корыстным результатом от совершения преступления;

5) все инфраструктурные элементы не являются неизменными: им присущи не только внутренние противоречия, но и изменения под влиянием внешней среды, а также потребностей и вида преступной деятельности, возможностей правоохранительных органов по их изобличению;

6) они построены так, чтобы обезопасить субъектов преступной деятельности, а также преступные схемы от угроз уничтожения или попадания в поле зрения правоохранительных органов;

7) характер инфраструктурных элементов взаимообусловленный видом и элементами преступной деятельности и видом хозяйственной деятельности;

8) взаимосвязь инфраструктурных элементов с определенными видами преступной деятельности должен быть скрытым или замаскированным.

По нашему убеждению, дальнейшее научное и практическое исследование составных частей, связей, динамики и перспектив развития инфраструктуры преступности является насущной современной потребностью [1, с. 40-44]. При создании стратегии борьбы с преступлениями в области хозяйственной деятельности следует исходить из 2-х ключевых направлений: (а) изучение преступных действий как таковых для понимания наиболее значимых устойчивых элементов в системе преступной деятельности, воздействуя на которые можно достичь положительных результатов по их обезвреживанию, и (б) исследование внешних условий и инфраструктуры преступности, способствующей длительному существованию определенных преступных схем, организованных преступных группировок и преступных организаций с целью их последующей нейтрализации.

Список литературы: **1.** *Долженков О. Ф.* Основи розвідки в середовищі та інфраструктурі злочинності: моногр. / О. Ф. Долженков, В. А. Некрасов, Ю. Е. Черкасов. − Одеса: РВВ ОЮІ НУВС, 2003. – 198 с. **2.** Криминалистическое обеспечение экономической безопасности и борьбы с коррупцией: учеб.-прак. пособ. / под ред. *А. Ф. Лубина* и *С. Ю. Журавлева*. – Н. Новгород: Нижегород. акад. МВД России, 2012. – 418 с. **3.** Настольная книга следователя / под общ. ред. Ген. прокурора Союза ССР *Г. Н. Сафонова*. – М., 1949. – С. 630–784. **4.** *Попович В. М.* Економіко-кримінолічна теорія детінізації економіки: моногр. / В. М. Попович. – Ірпінь: Акад. держ. подат. служби України, 2001. – 524 с. **5.** Советский энциклопедический словарь. – М.: Совет. энцикл. 1985. −

С. 499. **6.** *Тацій В. Я.* Боротьба зі злочинністю у сфері економічних відносин як вирішальний напрямок діяльності правоохоронних органів / В. Я. Тацій // Вісн. прокуратури. – 2002. – № 1 (13). – С. 13-18. **7.** Юго-западный театр военных действий. – [Изд. 3-е] – М.: МО СССР, 1981. – Т. 10. – М., 1972. – 376 с.

ПОНЯТТЯ І СКЛАДНИКИ ІНФРАСТРУКТУРИ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття присвячена визначенню поняття і змісту сучасної інфраструктури організованої злочинності у сфері господарської діяльності. Розглянуто принципи побудови й елементи сучасної інфраструктури господарських злочинів, у межах якої діють злочинні технології.

Ключові слова: злочини у сфері господарської діяльності, інфраструктура злочинів, злочинні технології.

THE NOTION AND CONTENTS OF ORGANIZED CRIMINALITY IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY

Nekrasov V. A.

The article is concerned with the definition of notion and contents of modern infrastructure of criminality in the sphere of economic activity. In this article are considered the principles of building, the elements of modern infrastructure of economic crimes and within this infrastructure act the criminal technologies of this sphere.

Key words: the crimes in the sphere of economic activity, the infrastructure of crimes, the criminal technologies.

Поступила в редакцию 27.04.2013 г.

УДК 343.3

С. В. Гринчак,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОТНОСИТЕЛЬНО СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТ. 143 УК УКРАИНЫ

В статье исследуются формы описания деяний, предусмотренных ст. 143 УК Украины, которые дают основания для моделирования четырех самостоятельных составов преступлений. Обосновывается существование общей и специальной норм в этой статье.

Ключевые слова: состав преступления, конкуренция общей и специальной норм, трансплантация, насильственное донорство, органы или ткани человека.

Единственным и достаточным основанием уголовной ответственности является состав преступления, т. е. совокупность всех объективных и субъективных признаков (элементов), определяющих общественно опасное деяние как преступное [См..: 10, с. 8; 11, с. 485; 12, с. 6; 19, с. 43; 21, с. 16]. Конкретные составы преступлений предусмотрены законом об уголовной ответственности. В диспозициях статей Особенной части УК описываются признаки, которые индивидуализируют, отличают один состав преступления от другого [3, с. 48, 49]. Учитывая, что ст. 143 УК содержит 5 частей, для исследования проблемы уголовной ответственности за нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека предварительно выясним, сколько отдельных составов преступлений предусмотрено настоящей статьей.

Некоторые вопросы конструкции ст. 143 УК Украины рассмотрены в работах П. П. Андрушко, В. А. Глушкова, Н. И. Коржанского, Н. Е. Акриловой, М. И. Хавронюка, Г. В. Чеботаревой и других ученых [См.: 6, с. 182; 8, с. 43, 44, 14, с. 294-297, 15, с. 101-104, 16, с. 355-358, 22, с. 75]. В то же время имеющиеся публикации не позволяют считать указанную проблему окончательно исчерпанной в науке уголовного права. Целью предлагаемой статьи является исследование форм описания деяний, предусмотренных ст. 143 УК, установление их соотношения, взаимосвязи и взаимозависимости и сформулирование соответствующих выводов. Учитывая, что в научной юридической литературе по поводу определения количества отдельных составов преступлений, предусмотренных ст. 143 УК Украины, единого мнения не существует, целесообразно проанализировать основные подходы к решению этого вопроса.

Так, М. И. Хавронюк и В. В. Балабко отмечают, что объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 143 УК, может проявляться в 4-х формах, и рассматривают незаконную трансплантацию как единое преступление с различными формами объективной стороны [См.: 2, с. 91; 16, с. 356]. Н. Е. Крылова считает, что эта статья УК фактически содержит 3 самостоятельных состава преступлений: (а) нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека, (б) незаконная торговля ими и (в) участие в транснациональ-

ных организациях, занимающихся незаконной деятельностью по трансплантации органов или тканей человека [8, с. 43, 44]. По мнению О. Глушкова, эта статья предусматривает 3 отдельных состава преступлений: (а) нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека (ч. 1), (б) изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации (ч. 2) и (в) незаконная торговля органами или тканями человека (ч. 4) [15, с. 101-104]. Подобную позицию занимают также М. И. Коржанский [6, с. 182] и А. Юхно [23, с. 162].

С нашей точки зрения, решение вопроса, предусматривает ли указанная статья Уголовного кодекса один состав преступления или их совокупность, зависит от того, насколько существенными являются различия между разными видами преступного поведения. Как отмечал Н. В. Кудрявцев [9, с. 82], если такие различия слабые, речь идет об одном составе преступления и, наоборот, имеют место несколько составов преступлений, если: (а) 2 разновидности преступного поведения предусмотрены различными статьями УК, (б) несколько разновидностей преступных деяний предусмотрены в одной статье УК, но отличаются между собой непосредственным объектом, объективной стороной, субъектом или формой вины (а тем более несколькими из этих признаков одновременно), (в) несколько разновидностей преступных деяний предусмотрены в одной статье УК, но они отличаются между собой лишь признаками объективной стороны и / или предмета преступления, хотя различия эти существенные (например, различны способы действия, последствия и т. д.). Более убедительной представляется точка зрения П. П. Андрушко и Г. В. Чеботаревой [См..: 14, с. 294; 22, с. 75], согласно которой формы описания деяний, предусмотренных в ст. 143 УК, дают основания для моделирования 4-х самостоятельных составов преступлений: (1) нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека (ч. 1 ст. 143 УК), (2) изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации (ч. 2 ст. 143 УК), (3) незаконная торговля органами или тканями человека (ч. 4 ст. 143 УК), (4) участие в транснациональных организациях, занимающихся деятельностью, предус-

мотренной частями 2, 3 или 4 ст. 143 (ч. 5 ст. 143 УК). Их вывод обусловлен тем, что приведенные составы преступлений существенно различаются объективными и субъективными признаками.

Кроме самостоятельных составов преступлений ст. 143 УК предусматриваются также 2 квалифицирующих признака: (а) изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации, совершенное в отношении лица, находящегося в беспомощном состоянии (ч. 3) и (б) изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации, совершенное в отношении лица, находящегося в материальной или иной зависимости от виновного (ч. 3), а так же один особо квалифицирующий признак – действия, предусмотренные частями 2, 3 или 4 ст. 143 УК, совершенные по предварительному сговору группой лиц (ч. 5).

Дальнейшее полноценное осмысление рассматриваемой статьи невозможно без анализа отдельных положений, касающихся соотношения составов преступлений, предусмотренных ст. 143 УК, отделения их от смежных составов и квалификации незаконной трансплантации по совокупности с другими преступлениями Особенной части УК Украины.

В первую очередь важен вопрос соотношения нарушения установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека (ч. 1 ст. 143 УК) и изъятия у него путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации (ч. 2 ст. 143 УК); на него единого ответа нет.

Как предварительно отмечалось, части 1 и 2 ст. 143 УК содержат отдельные составы преступлений, поэтому разновидности предусмотренных в них преступных деяний отличаются между собой объективной и субъективной стороной, а также субъектом этих преступлений [7, с. 99-102]. Главное же отличие ч. 1 от ч. 2 ст. 143 УК заключается именно в объективной стороне этих преступлений. Это объясняется тем, что диспозиции указанных частей ст. 143 УК, как и большинство диспозиций иных норм, представляют собой совокупность признаков, характеризующих объективную сторону преступления, и специфика каждого состава преступления находит свое выражение именно в объективной стороне, где чаще всего проходит граница, отделяющая одно преступле-

ние от другого и преступное деяние от непреступного [21, с. 16].

Однако, несмотря на то, что частями 1 и 2 исследуемой статьи предусмотрены самостоятельные составы преступлений, они имеют и много общего. Указанные диспозиции с различной степенью обобщения и с разной полнотой предусматривают признаки одного и того же преступления. Таким образом, как по объему, так и по содержанию эти нормы частично совпадают [9, с. 211] и между ними существует тесная связь и зависимость.

Прежде всего основное родство рассматриваемых норм состоит в том, что они охраняют одни и те же общественные отношения, а именно отношения, обеспечивающие жизнь и здоровье человека в сфере трансплантации его органов или тканей. Ведь не вызывает сомнения тот факт, что любое противоправное изъятие анатомических сегментов у человека причиняет вред его здоровью или даже жизни. Единственное отличие этих двух частей ст. 143 состоит в том, что ч. 2 ст. 143 не охраняет общественные отношения, обеспечивающие телесную неприкосновенность умершего. Тождественным в этих составах является также предмет преступления – органы или ткани человека. Разница относительно предмета преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 143 УК, заключается в том, что речь идет об органах или тканях живого донора.

Таким образом, учитывая, что любое изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей всегда является одним из видов нарушения установленного законом порядка трансплантации его органов или тканей, можно утверждать, что соотношение частей 1 и 2 ст. 143 УК Украины представляет собой конкуренцию общей и специальной норм, где одна из них (общая) охватывает определенный круг деяний, а вторая (специальная) – часть круга, т. е. отдельные разновидности последних [8, с. 44], предусмотренных общей нормой [13, с. 109]. Соотношение указанных норм можно объяснить с помощью так называемых логических кругов, которые в свое время использовал Н. В. Кудрявцев [9, с. 212], где общая норма (нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека – ч. 1 ст. 143 УК) содержит специальную норму (изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации – ч. 2

ст. 143 УК). В этом случае специальная норма [13, с. 112] находится относительно общей в логическом подчинении.

Для разрешения проблемы квалификации общественно опасного деяния при конкуренции частей 1 и 2 ст. 143 УК следует применять общепризнанный в доктрине уголовного права принцип действия специальной нормы [См.: 1, с. 44; 4, 140, 141, 5, с. 16; 6. 72], которая в большей степени отражает специфику, особенности этого преступного деяния. Квалификация преступления по совокупности частей 1 и 2 ст. 143 УК возможна лишь при условии, что виновное лицо наряду с нарушением свободного волеизъявления донора путем применения к нему принуждения или обмана совершает дополнительно и другое нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека.

Конкуренцию общей и специальной нормы важно отличать от соотношения смежных составов преступлений, которые различаются между собой одним или несколькими признакам. Примером такого соотношения являются ч. 2 ст. 143 УК (изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации) и ч. 1 ст. 144 УК (насильственное или путем обмана изъятие крови у человека с целью использования его в качестве донора). Незаконное изъятие органов или тканей человека и насильственное донорство отличаются между собой лишь предметом преступления: в первом случае – это органы или ткани, а во втором – кровь человека. На родство названных составов указывает тот факт, что в ходе принятия в 2001 г. Верховной Радой Украины Уголовного кодекса, при обсуждении его содержания поступило предложение включить в ч. 2 ст. 143 насильственное донорство как один из составов преступления, дополнив ее диспозицию словами «или насильственное или путем обмана изъятие крови у человека» [20, с. 61]. Предложение (по нашему мнению, обоснованное) было отклонено, потому что, несмотря на значительное сходство незаконного изъятия органов или тканей человека и насильственного донорства, уголовная ответственность за это должна предусматриваться отдельными статьями УК. Это обусловлено различными предметами этих преступлений (в ч. 2 ст. 143 УК предметом преступления являются органы или ткани донора, по ст. 144 УК – кровь), а также отличительным по своей сути нормативно-

правовым регулированием порядка изъятия органов или тканей человека (Закон Украины «О трансплантации органов и других анатомических материалов человека» [18]) и порядка изъятия крови (Закон Украины «О донорстве крови и ее компонентов» [17]).

Проведенный анализ дает основания утверждать, что существование общей и специальной норм в ст. 143 УК Украины целесообразно и обоснованно. Это позволяет более полно обеспечивать надлежащую охрану прав и свобод донора и реципиента под угрозой наказания, что является адекватным отражением общественной опасности подобных посягательств.

Список литературы: **1.** *Бажанов М. И.* Множественность преступлений по уголовному праву Украины: моногр. / М. И. Бажанов. – Х.: Право, 2000. – 128 с. **2.** *Балабко В. В.* Вчинення злочинів медичними працівниками у сфері трансплантації: окремі питання / В. В. Балабко // Бюл. М-ва юстиції України. – 2010. – № 2 (100). – С. 90-97. **3.** *Гаухман Л. Д.* Квалификация преступлений: закон, теория, практика: моногр. / Л. Д. Гаухман. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2001. – 316 с. **4.** *Зінченко І. О.* Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання: моногр. / І. О. Зінченко, В. І. Тютюгін / за заг. ред. В. І. Тютюгіна – Х.: Изд-во ФИНН, 2008. – 336 с. **5.** *Иногамова-Хегай Л. В.* Конкуренция уголовно-правовых норм при квалификации преступлений: учеб. пособие / Л. В. Иногамова-Хегай. – М.: ИНФРА-М, 2002. – 169 с. **6.** *Коржанський М. Й.* Кваліфікація злочинів: навч. посіб. / М. Й. Коржанський. – К.: Атіка, 2002. – 640 с. **7.** Кримінальний кодекс України: наук.-практ. коментар. / У 2-х т. / за заг. ред. *В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна*. – [5-те вид., доп.] – Т. 2: Особл. ч. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х. : Право, 2013. – 1040 с. **8.** *Крылова Н. Е.* Уголовная ответственность за принуждение к донорству органов и тканей человека по законодательству России и Украины / Н. Е. Крылова // Вестн. Моск. ун-та. – Сер: Право. – 2004. – № 5. – С. 39-51. **9.** *Кудрявцев В. Н.* Общая теория квалификации преступлений: моногр. / В. Н. Кудрявцев. – М.: Юристъ, 2001. – 364 с. **10.** *Кудрявцев В. Н.* Понятие состава преступления / В. Н. Кудрявцев // Энциклопедия уголовного права. – СПб.: Изд. В. Б. Малинина, 2005. – Т. 4: Состав преступления. – С. 3-86. **11.** *Кузнецова Н. Ф.* Избранные труды / Н. Ф. Кузнецова. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. – 834 с. **12.** *Малинин В. Б.* Объективная сторона преступления: моногр. / В. Б. Малінін, А. В. Парфенов. – СПб.: Изд-во Юрид. ин-та, 2004. – 310 с. **13.** *Марін О. К.* Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм: моногр. / О. К. Марін. – К.: Атіка, 2003. – 224 с. **14.** Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – [За станом зак-ва і пост. Пленуму Верховного Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. *С. С. Яценка.* – К.: А. С. К., 2002. – 936 с. **15.** Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – [У 2-х ч. – Ч. 2: Особл. ч.] / *П. П. Андрушко, Т. М. Арсенюк, О. Г. Атаманюк* та ін. – К.: Форум, 2001. – 944 с. **16.** Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. *М. І. Мельника, М. І. Хавронюка*. – [9-те вид., перероб. та доп.]. – К.: Юрид. думка, 2012. – 1316 с. **17.** Про донорство крові та її компонентів: Закон України від 23.06.1995 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 23. – Ст. 183. **18.** Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини: Закон України від 16.07.1999 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1999. – № 41. – Ст. 377. **19.** *Рарог А. И.* Квалификация преступлений по субъективным признакам: моногр. / А. И. Рарог. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 304 с. **20.** *Сапронов О. В.* Кримінальна відповідальність за насильницьке донорство: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08 / Сапронов Олександр Вікторович. – К., 2005. – 193 с. **21.** *Трайнин А. Н.* Избранные труды / А. Н. Трайнин / Сост. Н. Ф. Кузнецова. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 898 с. **22.** *Чеботарьова Г. В.* Кримінально-правові проблеми трансплантації органів

або тканин людини та донорства крові : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Чеботарьова Галина Валентинівна. – К., 2003. – 219 с. **23.** *Юхно О. О.* Актуальні проблеми запобігання, викриття та розслідування злочинів у сфері трансплантації органів або тканин людини / О. О. Юхно // Півд.-укр. правн. часоп. Одес. держ. ун-ту внутр. справ. – 2008. – № 1. – С. 161-165.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 143 КК УКРАЇНИ

Гринчак С. В.

У статті досліджуються форми описування діянь, передбачених ст. 143 КК України, які дають підстави для моделювання чотирьох самостійних складів злочинів. Обґрунтовується існування загальної та спеціальної норм у цій статті.

Ключові слова: склад злочину, конкуренція загальної та спеціальної норм, трансплантація, насильницьке донорство, органи або тканини людини.

SOME ISSUES CONCERNING THE OFFENSES UNDER ART. 143 OF THE CRIMINAL CODE

Grynchak S. V.

The description forms of actions under Art. 143 of the Criminal Code, so as to warrant modeling four independent offenses, were investigated in the article. Substantiates the existence of the general and special rules in art. 143 of the Criminal Code.

Key words: the offense, the competition of general and special rules, transplantation, forced donation, organs or tissue.

Поступила в редакцию 05.03.2013 р.

УДК 343.2

А. Э. Радутный,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

МЕТАФИЗИЧЕСКИЕ МЕТОДЫ ПОЗНАНИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Проблема выбора методов познания правовой реальности, включающей в себя в том числе уголовно-правовые нормы и правоотношения, рассмотрена под углом зрения возможности применения средств и приемов метафизики – науки о бытии и сущем. Правовую реальность как самостоятельный феномен бытия отнесено одновременно и к интерсубъективной реальности, которую человек переживает и поэтому разделяет с другими людьми, и к ее противоположности – реальности моносуъективной.

Ключевые слова: методы познания, метафизика, правовая реальность, интерсубъективная и моносубъективная реальность.

Методология любого научного поиска включает в себя определение объекта и предмета исследования, выбор его способов, методов, принципов и приемов познания.

Осмыслением таких методов занимались Аристотель, Платон, Ф. Бекон, П. Л. Бергер, Н. Х. Д. Бор, Г. Галилей, Г. В. Ф. Гегель, Э. Г. А. Гуссерль, Ч. Р. Дарвин, Ю. Дрогобич (Ю. М. Котермак), А. Эйнштейн, И. Кант, И. Ньютон, Г. В. Лейбниц, М. В. Ломоносов, Г. Лукман, Д. И. Менделеев, И. П. Павлов, С. Л. Франк и др. Аспектам методологии правовых дисциплин уделяется серьезное внимание в работах В. К. Бабаева, М. И. Бажанова, Г. А. Гаджиева, В. М. Горшенева, В. С. Зеленецького, Б. А. Кистяковского, И. С. Ноя, Н. И. Панова, В. Н. Сирых, Е. В. Спекторского, З. П. Тростюка, Г. Ф. Шершеневича и других ученых.

Выбор методов напрямую зависит от объекта и предмета исследования, которыми в уголовном праве выступают соответствующие правовые нормы, связанные с ними общественные отношения, идеи и теоретические изыскания ученых, что в совокупности своего неисчерпывающего перечня создает отдельную правовую реальность.

Вопрос о количестве реальностей, воспринимаемых человеком, всегда беспокоил лучшие умы прошлого и современности. Так, по мнению И. Канта, существование в составе опыта идеальных элементов, которые он считал формами человеческого сознания, позорит саму объективную реальность того, что именуется эмпирической действительностью [9], но указывает при этом на множественность пространств. Между тем, выявление и изучение иной реальности – реальности идей – берет начало в размышлениях Платона в диалоге «Федон, или О душе» [12].

В наши дни фактом увеличения количества реальностей является появление в конце XX в. еще одного пространства – виртуальной реальности [1, с. 5] [14]. В связи с этим, как отмечается в научной литературе [7, с. 14], праву, как самостоятельной реальности, был прошен серьезный вызов.

По мнению представителей психологической теории права (Г. Тарда, Л. И. Петражицкого), право возникло как результат биологических и психологических факторов, выступающих такой же настоящей реальностью, как экономические и политические процессы [13, с. 48].

Б. А. Кистяковский считал, что взгляды Л. И. Петражицкого на право как на психологический феномен основаны на ложном онтологическом утверждении о существовании только 2-х реальностей – физической (опредметненой) и психической [10, с. 116].

Согласно представлениям выдающегося философа и религиозного мыслителя С. Л. Франка, общественная жизнь, частью которой выступает право, представляет собой своеобразную сферу бытия, которая не может быть полностью отнесена ни к материальному, ни к психическому аспекту [17, с. 17]. Право невозможно усмотреть только в опредметненой материальной реальности, как невозможно его отнести и к исключительно психическим проявлениям человека.

Не вызывает сомнений тот факт, что наряду со сферой объективной реальности, воспринимаемой нами визуально и протекающей в пространстве и во времени, существует область невидимого, не наделенная темпоральными характеристиками. Свойство идеальных форм – существование без изменений вне времени и пространства. Согласно позиции основателя феноменологии немецкого философа Е. Г. А. Гуссерля [5], именно такими являются математические и логические понятия и соотношения. Из этого следует, что они существуют в ином плане (или измерении) действительности.

Человек воспринимает мир, состоящий из множества реальностей. Одни из них являются интерсубъективными, другие – моносубъективными. Интерсубъективность определенного вида реальности заключается в том, что человек разделяет эту сферу бытия с другими людьми. К интерсубъективным реальностям относятся повседневная жизнь, игра, зрелища, религиозные обряды. Реальность повседневной жизни объективирована еще до рождения индивида. Рождаясь, он попадает в конкретную материальную среду и определенную систему моральных и религиозных взглядов. Эта реальность имеет место до рождения человека и вне его, хотя в дальнейшем и появляется возможность влиять на неё, изменяя минимально, например, организация своего собственного уголка жизни, осознанный переход в иное религиозное вероисповедание, или при определенных условиях – максимально: изменение материальных условий окружающих людей, изменение

вектора религии для целых народов или отдельных племен (например, Аменхотеп IV (Эхнатон) в Древнем Египте, Моисей и его народ в пустыне и т. п.).

Интерсубъективную реальность человек разделяет с окружающими людьми, что означает для всех общность предметов быта, представлений об окружающем мире и его строении. Точно так же можно разделять с другими такие виды реальности, как игра (дети делают это чаще, однако существуют деловые игры и тренинги для взрослых), зрелищное мероприятие (с того момента как в театре начинается представление, все – и зрители, и актеры – перемещаются в определенную реальность, а по окончании возвращаются к первоначальному состоянию и обстановке). Моносубъективную реальность человек не разделяет ни с кем. Так случается во время сновидений или теоретических размышлений.

Интерсубъективное окружение воспринимается реальным не только одним человеком, а всеми, кто включен в эти потоки. Моносубъективная реальность действительна только для переживающего ее человека. Интерсубъективная реальность характеризуется пространственной структурой и темпоральностью, моносубъективная воспринимается вне времени и пространства.

Переход из одной реальности в другую (из интер в моно и наоборот), а также между различными пластами внутри одной реальности (из повседневной жизни в игру и наоборот) воспринимается как своеобразный шок, вызванный переключением внимания: лучше всего это иллюстрируется состоянием, которое переживает пробуждающийся ото сна человек [3, с. 19].

Феномен правовых идей, законодательства и связанных с ними общественных отношений, безусловно, относится к интерсубъективной реальности, которую каждый субъект правоотношений разделяет с другими. Между тем, размышляя над духом закона (в отличие от его буквы), человек остается один на один с собой и своими собственными представлениями о справедливости [15, с. 116-122], расплате, равенстве, непредвзятости.

По мнению Г. А. Гаджиева, с которым считаем возможным согласиться, правовая реальность включает в себя и само право, и изучающую его юриспруденцию [7, с. 28]. При этом, как было отмечено одним из теоретиков правового позити-

визма, основоположником концепции конституционного суда и конституционного контроля Г. Кельзеном [6], правоведение может лишь описывать право, но, в отличие от последнего, не может ничего предписывать. Сформулированные правоведением суждения могут быть истинными или ложными, в то время как установленные властью нормы принуждения могут быть только действующими или утратившими силу [18, с. 71].

Реальность интерсубъективного окружения исследуется с помощью эмпирических методов познания, основными из которых являются наблюдения, эксперимент, описание, измерение и моделирование, а также таких теоретических методов, как анализ, синтез, абстрагирование, обобщение, индукция, дедукция, идеализация, исторический и логический методы и др.

Методами познания моносубъективной реальности выступают метафизические приемы – метод истины [8], феноменологический (Е. Г. А. Гуссерль), рефлексивный (М. Блондель), средства экзистенционализма (К. Ясперс, Г. Марсель, П. Тиллих, Н. А. Бердяев, Л. И. Шестов), герменевтики (Г.– Г. Гадамер, П. Рикьёр, М. Хайдеггер), диалога и интерсубъектности (М. Бубер, А. Розеншток-Хюсси, М. М. Бахтин, Э. Левинас, К.– О. Апель) и др.

Метафизикой, вслед за Аристотелем и его учениками, принято называть науку о бытии и сущем [2, с. 118]. Мир метафизики – это одновременно и мир веры, и мир бытия явлений, выходящих за пределы научного опыта.

Пришло время отбросить устаревшие ярлыки и непредвзято изучить возможность использования упомянутых метафизических методов исследования права вообще и уголовного права, в частности. Это касается также и методов догматизма, эклектики и софистики, заклейменных и отринутых господствующей наукой из политических соображений.

Бытие представляет собой единство прошлого, настоящего и будущего, соединение всех его составляющих реальностей.

Опираясь на философско-правовые идеи Г. В. Ф. Гегеля, выдающийся отечественный правовед И. В. Михайловский наряду с Н. И. Вавиловым и К. Э. Циолковским обосновал один из важнейших принципов – единство мира: земная жизнь со всеми своими проявлениями является лишь бесконечно малой частью мировой жизни; фи-

зический порядок жизни Земли – это только проявление физического порядка жизни всего мира; социальный порядок общества людей является только частью мирового разумно-морального порядка [4, с. 244].

Как отмечает Г. А. Гаджиев [7, с. 42-43], юристы, любящие щеголять своим реализмом, решительно отвергают как метафизику вообще, так и метафизику юриспруденции, в частности. Но при этом они упускают из виду существование 2-х реализмов: (а) эмпирической, исследовательской науки, которая признает только факты и (б) метафизики, принимающей в качестве конкретных фактов предметы своей веры. Они не замечают, что их реализм весьма часто напоминает реализм тех схоластических метафизиков Средневековья, которые, в отличие от номиналистов, признавали универсалиями, отвлеченными понятиями реальное, конкретное бытие. Но ведь мир права – это совсем особый мир, как бы надстраивающий юриспруденцию над эмпирической действительностью, когда она пользуется не только предпосылками нравственного жизнепонимания, которые при непременном желании можно признать всецело метафизическими, но и рядом презумпций, конструкций и фикций, весьма далеких от эмпирической действительности [16, с. 60].

Поскольку заданием каждого научного поиска является выявление сущности исследуемого явления, в том числе правовой реальности и ее неотъемлемой части – области уголовно-правовых идей, законодательства и правоотношений, считаем возможным предложить использование отдельных методов познания, исторически и методологически закрепленных за метафизикой – наукой о бытии и сущем. Приглашаем к широкому обсуждению затронутой в настоящей статье проблематики.

Список литературы: **1.** *Антонова О. А.* Теория и практика виртуальной реальности: (логико-философский анализ): моногр. / О. А. Антонова, С. В. Соловьев. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 2008. – 168 с. **2.** *Аристотель.* Метафизика / Аристотель; пер. с греч. П. Д. Первова и В. В. Розанова. – М.: Изд-во Ин-та философии, теологии и истории св. Фомы Аквинского, 2000. – 232 с. **3**. *Бергер П.* Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания: моногр. / П. Бергер, Т. Лукман; пер. Е. Руткевич. – М.: Медиум, 1995. – 323 с. **4**. *Бернацкий Г. Г.* Онтологические основания естественного права в учении И. В. Михайловского / Г. Г. Бернацкий // Правоведение. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 2001. – № 4. – С. 244–250. **5**. Вікіпедія – вільна енциклопедія [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/гуссерль_эдмунд **6**. Вікіпедія – вільна енциклопедія [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/кельзен_ганс **7**. *Гаджиев Г. А.* Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности): моногр. / Г. А. Гаджиев. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. – 320 с. **8**. *Де-*

відсон Д. Метод істини в метафізиці / Д. Девідсон; пер. А. Л. Нікіфорова [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://philosophy.ru/library/davidson/meta.html **9**. *Кант І.* Критика чистого розуму / І. Кант [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://philosophy.ru/library/kant/01/00.htmla1 **10**. *Кистяковский Б. А.* Социальные науки и право: очерки по методологии соц. наук и общ. теории права / Б. А. Кистяковский. – М.: М. и С. Сабашниковы, 1916. – 704 с. **11**. *Лосев А. Ф.* Платон. Аристотель: моногр. / А. Ф. Лосев, А. А. Тахо-Годи. – М.: Мол. гвардия, 2005. – 392 с. **12**. *Платон.* Диалог «Федон, или О душе» / Платон [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.plato.spbu.ru/TEXTS/PLATO/phedo.htm **13**. *Пиголкин А. С.* Теория государства и права: учебник / А. С. Пиголкин. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – 613 с. **14**. *Радутний О. Е.* Кримінальна відповідальність юридичної особи стане кроком до закріплення віртуальності життєвого простору / О. Е. Радутний // Електрон. наук. фах. вид. Нац. ун-ту «ЮАУ» – № 1/2011 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/ **15**. *Радутний О. Е.* Справедливість як принцип кримінального права / О. Е. Радутний // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнар. наук.-практ. конф., 11-12 жовт. 2012 р. / голов. ред. В. Я. Тацій – Х.: Право, 2012. – 632 с. **16**. *Спекторский Е.* Юриспруденция и философия / Е. Спекторский // Юрид. вестн.: Журн. Моск. юрид. общ-ва, издаваемый при содействии Спб. юрид. об-ва и Об-ва им. А. И. Чупрова для разработки обществ. наук / под общ. ред. Б. А. Кистяковского, при участии А. С. Алексеева и др. – Кн. II. – М.: 1913. – 329 с. **17**. *Франк С. Л.* Реальность и человек. Метафизика человеческого бытия: моногр. / С. Л. Франк. – СПб.: 1997. – 360 с. **18**. Чистое учение о праве Ганса Кельзена. К XIII конгрессу Междунар. ассоц. прав. и соц. философии (Токио, 1987) // Сб. переводов. – Вып. 1 / отв. ред. Кудрявцев В. Н., Разумович Н. Н.; пер.: Лезов С. В., Пивоваров Ю. С. – М.: Изд-во ИНИОН РАН, 1987. – 195 с.

МЕТАФІЗИЧНІ МЕТОДИ У ПІЗНАННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Радутний О. Е.

Проблема вибору методів пізнання правової реальності, що включає в себе, зокрема, кримінально-правові ідеї, норми та правовідносини, розглянута під кутом зору можливості застосування засобів і прийомів метафізики – науки про буття і суще. Правову реальність як самостійний феномен буття віднесено одночасно й до інтерсуб'єктивної реальності, яку людина переживає й через це поділяє з іншими людьми, і до її протилежності - реальності моносуб'єктивної.

Ключові слова: методи пізнання, метафізика, правова реальність, інтерсуб'єктивна й моносуб'єктивна реальність.

METAPHYSICAL KNOWLEDGE METODS OF CRIMINAL LAW

Radutniy A. E.

The problem of the choice of methods of knowledge of legal reality, including criminal law and legal relations, is considered from the standpoint of the possibility of applying the tools and techniques of metaphysics – the science of being and existence. Legal reality, as an independent phenomenon genesis, attributed both to the intersubjective reality that a person is going through and so shared with other people, and to its opposite - monosubjective reality.

Key words: methods of knowledge, metaphysics, the intersubjective reality and monosubjective reality.

Поступила в редакцию 15.03.2013 г.

УДК 343.211

А. А. Пащенко,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

О РЕШЕНИИ ВОПРОСА СОЦИАЛЬНОЙ ОБУСЛОВЛЕННОСТИ ЗАКОНА ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В РАБОТАХ Е. В. НАДЕН

Исследованы научные взгляды Е. В. Наден касательно проблемы социальной обусловленности уголовного законодательства. Рассмотрены факторы, которые предлагаются ею для учета при установлении уголовной ответственности за отдельные виды общественно опасного поведения. Проанализирована предпринятая ученым попытка решения проблемы на общем уровне с помощью определения пределов сферы уголовно-правового регулирования.

Ключевые слова: закон об уголовной ответственности, социальная обусловленность, криминализация, декриминализация, история уголовного права.

Для качественного усовершенствования законодательства, в том числе и уголовного, наряду с другими факторами актуализации соответствующего вопроса, необходимо учитывать также историю его становления в науке. К таким, в частности, можно отнести исследования взглядов правоведов на проблему социальной обусловленности закона об уголовной ответственности. Отдельные ее аспекты еще в советский период рассматривались Н. Б. Алиевым, Г. А. Злобиным, П. С. Дагелем, И. А. Зинченко, И. А. Исмаиловым, С. Г. Келиной, М. И. Коржанским, А. И. Коробеевим, В. К. Матвийчуком, В. В. Орехо-вым, П. А. Фефеловым и др. В Украине после провозглашения независимости определенное внимание этой проблеме уделили Д. А. Балобанова, В. И. Борисов, Л. П. Брич, В. К. Грищук, Н. А. Гуторова, В. А. Навроцкий, А. М. Орлеан, П. В. Хряпинский и некоторые другие ученые. Однако более или менее полного комплексного изучения проблемы социальной обусловленности уголовного закона в настоящее время в Украине еще не проводилось. Поэтому интересными представляются научные взгляды Е. В. Наден – автора ряда работ [См.: 1–4], определенные составляющие которых посвящены именно разреше-

нию указанной проблемы. Эволюция ее научного подхода к рассмотрению вопроса лишний раз свидетельствует о важности решения проблемы социальной обусловленности закона об уголовной ответственности в теории уголовного права.

В монографиях Е. В. Наден последовательно рассматриваются отдельные вопросы, касающиеся научной проблемы социальной обусловленности уголовного закона, решение которых со временем совершенствуется, в частности, за счет увеличения количества рассматриваемых обстоятельств. В первых 3-х монографиях данная научная проблема естественно связывалась с предметом исследования – преступлением определенного вида. В последней же (2012 г.), по нашему мнению, уже была предпринята попытка решить ее на общетеоретическом уровне с помощью определения границ уголовно-правового регулирования вообще.

В монографии «Спеціальні види звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочини в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» (2003 г.) Е. В. Наден хотя и не посвятила отдельных подразделов социальной обусловленности уголовного закона, однако в тексте встречаются положения, характеризующие соответствующие обстоятельства. В частности, она отмечает, что эффективное выполнение государственной функции по противодействию наркотической преступности предполагает использование широкого спектра мер – экономического, социального, медицинского и иного (в том числе правового) направления [2, с. 84]. Среди последних, отмечает исследовательница, уголовно-правовые меры играют субсидиарную, вспомогательную роль. Они являются (по крайней мере, должны быть) тем ultra ratio, который применяется, когда все другие исчерпали себя и не дали должного результата или не могут быть использованы [2, с. 13]. Уголовно-правовые, убеждает она, являются крайними в системе правовых мер противодействия преступности [2, с. 84]. Тем самым автор обращает внимание на такой фактор, как недостаточность иных мер охраны, хотя прямо и не называет его. Она обращает внимание на то, что в последние годы отмечены факты незаконного оборота так называемых аналогов наркотических средств и психотропных веществ, появление которых в незаконном

обороте создало серьезную проблему контроля над ними. В связи с этим действия, связанные с незаконным оборотом аналогов, были криминализированы [2, с. 133]. Из изложенного следует, что одним из факторов криминализации выступает появление новых общественно опасных явлений (в рассматриваемом примере – новых веществ).

Как видим, в рассматриваемой работе Е. В. Наден обращает внимание на такие факторы социальной обусловленности, как недостаточность иных (не уголовно-правовых) мер охраны и появление новых общественно опасных явлений.

В монографии «Торгівля жінками як кримінально-правова та соціальна проблема сучасності» (2004 г.) [4] исследовательница непосредственно не пишет о социальной обусловленности уголовной ответственности за торговлю женщинами, однако анализирует некоторые из обстоятельств, свидетельствующих о необходимости последней, а также о внесении изменений в законодательство (в том числе и уголовное).

В подразделе 1.1. «Історико-правові аспекти рабства, работоргівлі й торгівлі жінками» этой публикации среди прочего анализируются отдельные положения нормативных актов (есть все основания рассматривать их как исторические факторы, обусловливающие уголовную ответственность за торговлю людьми) разных эпох, начиная с законов Хаммурапи до первой половины XX ст. [4, с. 9–33]. Это позволило правоведу сделать вывод, что такое преступление, как рабство, работорговля и торговля людьми, было известно давно, но ответственность и наказание за него зависели от социального происхождения и положения человека. Е. В. Наден подчеркивает, что только в XIX – в начале XX в., когда купля-продажа человека и иные незаконные сделки по его передаче получили небывалое распространение, мировое сообщество было вынуждено принять соответствующие законы, предусматривающие ответственность за совершение таких деяний [4, с. 33, 34]. Исходя из изложенного этот исторический фактор свидетельствует о насущной необходимости по крайней мере сохранения в УК Украины уголовной ответственности за торговлю людьми.

В подразделе 2.1. «Сучасні міжнародні норми і стандарти щодо захисту прав людей – жертв торгівлі» анализируются

положения действующих международно-правовых документов второй половины XX в. [4, с. 52–70], на основании чего ученая делает вывод о необходимости на национальном уровне добиваться имплементации соответствующих стандартов и норм, в частности, и законотворческой практикой [4, с. 70]. Изложенное, считаем, свидетельствует о наличии международно-правовых факторов, обуславливающих уголовную ответственность за торговлю людьми.

Подраздел 2.2. «Визначення поняття «торгівля людьми» і «торгівля жінками» в міжнародному праві» посвящен анализу указанных понятий, содержащихся в международно-правовых актах. Изучение различных толкований понятия «торговля людьми» [4, с. 72–79] позволил Е. В. Наден выделить главные признаки этого преступления и найти дефиницию, которой должны следовать законодатели на национальном уровне [4, с. 80]. Указанное, на наш взгляд, позволило исследовательнице предложить такое определение торговли людьми, которое согласовывалось бы с положениями, принятыми в международном праве, было бы четким и понятным. Очевидно, что с точки зрения проблемы социальной обусловленности закона об уголовной ответственности этот материал касается таких факторов, как «единство и определенность терминологии» и «системно-правовая непротиворечивость».

Подраздел 2.3. «Національне законодавство деяких країн щодо торгівлі людьми» посвящен, по сути, рассмотрению сравнительно-правовых факторов. Обобщая положения УК отдельных иностранных государств, исследовательница делает вывод: во-первых, большинство из них признают тяжесть торговли людьми и криминализуют это деяние; во-вторых, государства в своем законодательстве предусматривают такие наказания, как тюремное заключение, штраф, конфискацию имущества, приобретенного путем торговли людьми, закрытие учреждений, причастных к последней. При этом, отмечает она, хотя в УК большинства стран ЕС и существуют отдельные нормы о торговле людьми, все они (кроме Бельгии) связывают ответственность с наличием цели принудительной проституции [4, с. 104]. Таким образом, сравнительно-правовые факторы, с нашей точки зрения, требуют необходимости сохранения уголовной ответственности за торговлю людьми, однако, в от-

личие от международно-правовых, они ориентируют на необходимость закрепления специальной цели.

В подразделе 3.2. «Криміналізація всіх видів діяльності, пов'язаних з торгівлею людьми» автор указывает на проблемы, которые могут возникнуть (и возникают) в правоприменительной практике из-за недостатка четкости в отдельных дефинициях соответствующих норм. Как и ранее (в подразделе 2.2.), она обращает внимание на определенность терминологии и системно-правовую непротиворечивость. Об этом говорится и в итоговых выводах монографии [4, с. 194, 195]. Проведенный в этом разделе анализ материала позволил ей: (а) рекомендовать изменения в уголовное законодательство Украины и (б) высказать предложения о необходимости кодификации миграционного законодательства, т. е. разработке и принятии Миграционного кодекса Украины, комплексной программы мер по противодействию нелегальной миграции и другим смежным с ней преступлений [4, с. 160]. При этом, однако, не раскрывается сам термин «криминализация», который используется в названии подраздела, и не говорится об обстоятельствах, которые должны при этом учитываться. Как видим, название подраздела не вполне соответствует его содержанию. Учитывая это, считаем, что подраздел 3.2. следовало бы назвать «Взаємозв'язок торгівлі людьми з іншими злочинами», что устранило бы указанное противоречие.

Позитивным вкладом Е. В. Наден в разрешение проблемы социальной обусловленности уголовного закона, судя по рассмотренной нами монографии, является то, что ученая одна из первых в Украине (после В. А. Иващенко, Я. Г. Лизогуба и А. М. Орлеана) комплексно проанализировала факторы, обуславливающие уголовную ответственность за торговлю людьми (исторические, международно-правовые, сравнительно-правовые, единство и определенность терминологии, системно-правовой непротиворечивость), хотя необходимой терминологии она и не использовала. Но по сравнению с монографией 2003 г., где было обращено внимание лишь на 2 соответствующие факторы, в публикации 2004 г. исследовательницей было рассмотрено уже 5. Таким образом, сделан шаг вперед на пути разрешения этой научной проблемы.

В монографии «Найманс-

тво як соціальне та кримінально-правове явище: сутність, нові тенденції розвитку та проблеми протидії» (2005 г.) [1], как и в предыдущих проанализированных нами работах, автор прямо не пишет о социальной обусловленности уголовной ответственности за исследуемое явление, однако содержание работы позволяет констатировать, что она анализирует некоторые из обстоятельств, которые подчеркивают ее необходимость, а также обуславливают изменения в законодательстве (в том числе и уголовном).

Анализ исторических факторов, которые среди прочего раскрыты в разделе I «Історія виникнення найманства як соціально-правового явища» [1, с. 8–33], позволяет утверждать, что, с одной стороны, в течение длительного времени наемничество было явлением объективным, без которого подавляющее большинство государств не могло обойтись, а с другой – начиная со времен Древней Греции, в нормативных актах и трудах мыслителей появляются оговорки, доказывающие опасность вербовки наемников. Изложенное показывает, что для сохранения уголовной ответственности за наемничество исторический фактор решающего значения не имеет, поскольку история решения этого вопроса доказывает как необходимость криминализации наемничества, так и допустимость его существования.

В разделе II «Міжнародні стандарти протиправної військової служби» Е. В. Наден отмечает, что репутация наемников не всегда была позорной. Однако современные взгляды передового международного сообщества на это явление изменились вслед за изменением общественного мнения, а также характера деятельности, которая стала считаться преступной в международном праве [1, с. 34]. Углубленное изучение международно-правовых документов позволило правоведу констатировать, что международное сообщество последовательно и недвусмысленно осуждает наемническую деятельность, а современные международные стандарты толкуют понятия «наемник» и «наемничество» как целостное явление, включающее деятельность наемника, организационную деятельность наемничества (вербовка, обучение, финансирование, иное материальное обеспечение наемника), а также использование наемника в вооруженном конфликте [1, с. 91]. Указанное, по нашему мнению, раскрывает

наличие международно-правовых факторов, обуславливающих необходимость сохранения в УК Украины нормы, предусматривающей ответственность за наемничество.

Подраздел 3.1. «Протидія протиправній військовій службі в кримінальному праві деяких держав» посвящен рассмотрению сравнительно-правовых факторов. Проведенное исследование позволило автору сделать вывод, что законодательство ведущих стран Европы и США не предусматривает ответственности за наемничество в том понимании, сформулированном Международной конвенцией о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников (1989 г.), где уголовная ответственность в основном установлена не за наемничество как таковое, а за незаконную военную службу гражданина в вооруженных силах иностранного государства, вступление и вербовку на такую службу [1, с. 92, 101]. Однако в уголовном законодательстве Кубы и большинства стран СНГ (в том числе и в Украине) ответственности за наемничество посвящено по отдельной статье (в УК Беларуси даже 2), но, как и в странах первой группы, определение наемничества здесь также не соответствует международно-правовому [1, с. 106, 113]. В противоположность этому принципиальным отличием уголовного законодательства некоторых стран бывшего социалистического лагеря является то, что ответственность за наемничество основывается на положениях современных международно-правовых документов, противодействующих наемничеству [1, с. 109, 110]. Например, УК Польши не содержит трактовки понятий «наемник» и «наемная военная служба», отсылая правоприменителя к дефинициям, сформулированным в Международной конвенции 1989 г. [1, с. 110].

Изложенное позволяет утверждать: несмотря на то, что большинство стран мира эту Международную конвенцию (1989 г.) ратифицировали, определение наемничества в их уголовных законодательствах не в полной мере согласуется с ее положениями. Этот вывод распространяется и на действующую редакцию ст. 447 УК Украины. Как представляется, сравнительно-правовой фактор подтверждает необходимость криминализации наемничества в УК Украины, а также заставляет обратить внимание на некоторое несоответствие определения наемничества в уголовном законодательстве

Украины и в большинстве иностранных государств указанной Конвенции. Последнее, с нашей точки зрения, говорит о неполном учете международного фактора, а также о нарушении фактора системно-правовой непротиворечивости.

В подразделе 3.2. «Проблеми криміналізації найманства у кримінальному законодавстві» отмечается, что криминологическое понятие наемничества шире по сравнению с юридическим. Оно помогает выявить недостатки в легальной интерпретации терминов «наемник» и «наемничество», закрепленной в уголовном законодательстве, а также криминализировать ряд общественно опасных деяний, близких по своему содержанию к наемничеству, но согласно уголовному законодательству в настоящее время не признанных преступными [1, с. 125]. Поэтому максимально полная криминализация наемничества может быть осуществлена не единственной нормой (ст. 447 УК), а системой норм, охватывающих все проявления этого явления [1, с. 126, 127]. При криминализации наемничества, акцентирует внимание Е. В. Наден, одновременно необходимо обеспечить соответствие уголовного закона нормам международного права и максимально полную криминализацию, так сказать, «замаскированного» наемничества [1, с. 127]. С точки зрения теории социальной обусловленности уголовного закона здесь говорится о необходимости учета фактора полноты и неизбыточности запрета. К актуальным проблемам криминализации этого явления в уголовном законодательстве она относит также правоприменительную практику, которой свойственно небольшое количество обвинительных приговоров, что объясняется, по ее мнению, сложностями сбора доказательств и установлением доминанты материальной заинтересованности в мотивации поведения подсудимых [1, с. 127, 129, 131, 133].

Это требует обратить наше внимание на неучет при криминализации фактора процессуальной осуществимости преследования, связанного прежде всего с потребностью установления цели получения материального вознаграждения. Как видим, в рассматриваемом подразделе ученая обратила внимание на такие факторы социальной обусловленности, как полнота, неизбыточность запрета и процессуальная осуществимость преследования. В то же время в тексте подраздела не интерпретиру-

ется термин «криминализация», который употребляется в его названии, как и не ведется речи об обстоятельствах, которые должны учитываться во время этого процесса. Вот почему представляется, что название подраздела не в полной мере соответствует его содержанию.

Позитивным вкладом Е. В. Наден в разрешение научной проблемы социальной обусловленности уголовного закона, судя по этой монографии, является то, что она первой в Украине комплексно проанализировала исторические, международно-правовые, сравнительно-правовые факторы, обусловливающие уголовную ответственность за наемничество, обратила внимание на необходимость системно-правовой непротиворечивости, полноты и неизбыточности запрета, а также на процессуальную осуществимость преследования. Всего исследовательница писала о 6-ти факторах социальной обусловленности уголовной ответственности, хотя соответствующую терминологию и не использовала. Проведенное исследование позволило ей предложить внести изменения в международно-правовые документы, национальные законодательства зарубежных государств, а также в УК Украины [1, с. 216–218].

Сравнивая перечень проанализированных обстоятельств с содержанием монографии 2004 г., можем констатировать, что в работе 2005 г. не говорится о единстве и определенности терминологии, но обращается внимание на полноту и неизбыточность запрета и на процессуальную осуществимость преследования. Если в предыдущей монографии насчитывалось 5 соответствующих обстоятельств, то в последней – уже 6, причем совпадают в них только 4. Такую ситуацию можно объяснить сформулюванным в 1992 г. В. И. Борисовым выводом, что количество соответствующих факторов следует связывать с предметом исследования, на что мы уже обращали внимание в одной из предыдущих публикаций [5, с. 131].

Следует также отметить, что категории «факторы» и «социальная обусловленность» Е. В. Наден, к сожалению, не использовала и в монографии 2005 г., хотя в то время в теории уголовного права уже существовали весомые наработки специалистов, взяв на вооружение которые исследовательница могла бы понять, что осуществленный ею анализ касается разрешения *комплекс-*

ной проблемы социальной обусловленности уголовной ответственности за определенные виды преступлений, а не служить (как у нее) *лишь частью* отдельных разделов (подразделов) ее монографий. Однако заметим, что со временем постоянно увеличивалось количество изучаемых ею соответствующих обстоятельств: в работе 2003 г. – 2, 2004 г. – 5, 2005 г. – 6. Причем в 2-х последних монографиях уровень научного анализа проблемы является более глубоким по сравнению с первой.

В монографии «Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні» (2012 г.) [3] автор уже не касалась проблем социальной обусловленности уголовной ответственности за определенные виды преступлений, как это было в рассмотренных нами работах (2003, 2004, 2005 годов). Ею была предпринята попытка разрешить исследуемую научную проблему на общетеоретическом уровне (*в универсальном измерении*). В названной публикации Е. В. Наден подчеркивает, что в вопросе выяснения оснований отнесения того или иного *конкретного деяния* к преступным достижения отечественной науки являются несомненными. В частности, ею было рассмотрена теория криминализации преступлений, изложенная в трудах Н. А. Беляева, П. С. Дагеля, А. И. Коробеева и А. А. Митрофанова. По ее мнению, применимость этой теории к определению *всей совокупности деяний*, которые могут быть отнесены к преступным, сомнительна. Эта теория, пишет ученая, не дает ответа на вопрос, что объединяет определенные виды поведения людей в группу, принадлежность к которой обуславливает уголовно-правовое противодействие им. Поэтому, считает она, одной из основных задач сегодняшнего дня является не дальнейшее исследование оснований криминализации каждого конкретного деяния, а определение границ сферы, в которой совершаются такие деяния [3, с. 32, 33].

По поводу приведенного отметим, что ни в советское время, ни сейчас общепризнанной теории криминализации еще не создано. Во всяком случае те наработки, которые приводятся в научной правовой литературе по этому вопросу, не дают оснований для такого вывода. Многие криминалисты называли только различное количество соответствующих обстоятельств и по-разному именовали их, выделяли (или не выделяли) обстоятельства вы-

сшего уровня иерархии, а некоторые отдельно писали о факторах, основаниях криминализации, а также криминализационных поводах. Учение о криминализации зарождалось как раз из исследований проблемы на общем уровне, переход же к предметным исследованиям (применительно к конкретным преступлениям) наметился лишь в начале 90-х годов, когда был сделан обоснованный вывод, что решение вопроса о количестве соответствующих обстоятельств следует связывать с предметом исследования. Но и после этого было осуществлено немало попыток разрешения проблемы на общем уровне (как до, так и после А. А. Митрофанова, на которого ссылается Е. В. Наден). Поэтому исходная посылка, положенная ею в основу приведенного утверждения, представляется несколько ограниченной.

В монографии 2012 г. ученая утверждает: «Поскольку уголовное право является последним средством в системе социальных мер противодействия определенным видам общественно опасного поведения, т. е. средством, использование которого допустимо только при условии невозможности или неэффективности применения других, то к сфере уголовно-правового регулирования могут быть отнесены лишь общественные отношения, возникающие из таких видов социального поведения, которые не могут быть подвергнуты эффективному урегулированию нормами иной отраслевой принадлежности (т. е. здесь речь идет о таком обстоятельстве, как недостаточность иных средств охраны – прим. автора – А. П.). Чтобы из широкого круга разнообразной социальной деятельности, осуществляемой различными субъектами, выделить ту, которая создает объект уголовно-правового регулирования, следует идти по пути ограничения сфер человеческого поведения, исключать те из них, которые не требуют средств уголовного права» [3, с. 33].

Далее она выделяет имеющиеся в обществе виды социальных девиаций и делает вывод, что выбор конкретного вида реагирования на девиацию зависит от характера последней, а также от эффективности того или иного вида реагирования. Здесь, по нашему мнению, напрашивается вопрос о целесообразности использования определенного вида реагирования вообще, когда его эффективность вызывает сомнения. Кроме того, об эффективности средств на

этом этапе (принятия решения) говорить еще рано. Приоритет, как отмечает ученая, должен быть отдан частноправовыми мерам реагирования, из чего делается обоснованный вывод об устранении из сферы уголовно-правового регулирования групп видов такого поведения, противодействие которым может осуществляться частноправовыми мерами [3, с. 36]. Устранив из всей совокупности видов девиантного поведения те, которые могут быть эффективно исправлены исключительно средствами частного права, мы получим совокупность видов, требующих публично-правового реагирования [3, с. 37]. К таковым относятся уголовно-правовое регулирование, осуществляемое нормами административного права, предусматривающими ответственность за правонарушения. Поэтому определение границ уголовно-правовой регламентации требует также выделения тех видов поведения, противодействие которым возможно с помощью средств административного права. «Именно на этом этапе и может быть применена категория общественной опасности (тяжести) деяния, которая является *одним из оснований криминализации* (курсив автора – А. П.)» [3, с. 38]. Границы уголовно-правового реагирования, подводит итог исследовательница, определяются самим законодателем путем определения круга деяний, требующих уголовно-правового противодействия. Причем этот процесс не является произвольным [3, с. 38]. Далее по тексту монографии ученая повторяется, отмечая на с. 38, какие виды девиантного поведения должны быть устранены из общего круга, о чем (как было показано нами) уже шла речь [См..: 3, с. 36, 37].

Соглашаясь с общим тезисом Е. В. Наден, что криминализированы могут быть только деяния, эффективное противодействие которым невозможно с помощью иных (не уголовно-правовых) мер, отмечаем, что, по сути, никакой новизны предложенная концепция не содержит, поскольку неизвестно, с помощью каких именно критериев следует разделять различные виды социальных девиаций и судить о достаточности применения в одних случаях частноправовых мер, в других административно-правовых. Мнение об использовании в последнем случае категории «общественная опасность» не является новым, а ничего более правовед не предлагает. Поэтому, развив в отрасли уголовного права

идею, рекомендованную в теории права В. Ф. Попандопуло (на что исследовательница сама указывает на с. 33), никаких сущностных советов законодателю о том, как следует отличать преступное от непреступного или (по ее терминологии) какие общественные отношения следует относить к сфере уголовно-правового регулирования (и тем самым определить его границы), ею не предложено. Можно сделать вывод, что ученая рекомендует идти обратным путем, определять не деяния, которые следует криминализировать, а сферу, не требующую вмешательства средствами уголовного права, а все, что останется и нуждается (по ее логике) в уголовно-правовом регулировании. Но ведь понятно, что и в таком случае первоначальным остается вопрос об обстоятельствах (критериях), с помощью которых следует осуществлять соответствующее разделение, сущностного ответа на который она так и не дает, а упоминает лишь об одном основании криминализации – общественной опасности. Однако уже сама попытка разрешения этой научной проблемы (на общем уровне) посредством определения границ сферы, в которой совершаются деяния, требующие уголовно-правового противодействия, по нашему мнению, заслуживает внимания.

Таким образом, общим позитивным вкладом Е. В. Наден в дальнейшее развитие научной проблемы социальной обусловленности закона об уголовной ответственности является то, что она, во-первых, осуществляя предметные исследования в монографиях 2003, 2004, 2005 годов, обратила внимание на обстоятельства, обуславливающие необходимость существования таких уголовно-правовых норм, как-то: (а) общественная опасность, (б) исторические, (в) международно-правовые, (г) сравнительно-правовые, (д) единство и определенность терминологии, (е) системно-правовая непротиворечивость, (ж) недостаточность других (не уголовно-правовых) мер охраны, (з) появление новых общественно опасных явлений, (и) полнота и неизбыточность запрета, а также (й) процессуальная осуществимость преследования. Во-вторых, в монографии 2012 г. исследовательница предприняла попытку разрешения научной проблемы посредством определения границ сферы, в которой совершаются деяния, требующие уголовно-правового противодействия.

Список литературы: **1.** *Наден О. В.* Найманство як соціальне та кримінально-правове явище: сутність, нові тенденції розвитку та проблеми протидії: моногр. / О. В. Наден. – К.: Атіка, 2005. – 264 с. **2.** *Наден О. В.* Спеціальні види звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочини в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: моногр. / О. В. Наден. – Х.: Право, 2003. **–** 224 с. **3.** *Наден О. В.* Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні: моногр. / О. В. Наден. – Х.: Право, 2012. – 272 с. **4.** *Наден О. В.* Торгівля жінками як кримінально-правова та соціальна проблема сучасності: моногр. / О. В. Наден. – К.: Атіка, 2004. – 288 с. **5.** *Пащенко О. О.* Дослідження соціальної обумовленості закону України про кримінальну відповідальність (перша половина 90-х років XX ст.) / О. О. Пащенко // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. / редкол: В. І. Борисов, В. С. Зеленецький, В. С. Батиргареєва та ін. – Х.: Право, 2012. – Вип. 24. – С. 117–132.

ЩОДО ВИРІШЕННЯ ПИТАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ЗУМОВЛЕНОСТІ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У ПРАЦЯХ О. В. НАДЕН

Пащенко О.О.

Досліджено наукові погляди О. В. Наден стосовно проблеми соціальної зумовленості кримінального законодавства. Розглянуто фактори, які вона пропонує враховувати під час установлення кримінальної відповідальності за певні види суспільно небезпечної поведінки. Проаналізовано здійснену науковцем спробу вирішення проблеми на загальному рівні за допомогою визначення меж сфери кримінально-правового регулювання.

Ключові слова: закон про кримінальну відповідальність, соціальна зумовленість, криміналізація, декриміналізація, історія кримінального права.

ABOUT DECISION OF QUESTION OF SOCIAL CONDITIONALITY TO THE LAW ON CRIMINAL RESPONSIBILITY IN LABOURS OF O. V. NADEN

Paschenko O. O.

The scientific looks of O. V. Naden in relation to the problem of social conditionality of criminal legislation are investigated. Factors that are offered to take into account a legislator during setting of criminal responsibility for certain kind's publicly dangerous behavior are considered. The realizable a scientist attempt of decision of problem is analyzed at general level by means of determination of limits of sphere of the criminal and legal adjusting.

Key words: law on criminal responsibility, social conditionality, criminalization, decriminalization, history of criminal right.

Поступила в редакцию 26.03.2013 г.

УДК 343.9 : 340.15

В. Ф. Оболенцев,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПЕРСПЕКТИВЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СИСТЕМНОГО МЕТОДА В КРИМИНОЛОГИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЯХ

Статья посвящена практике использования системного метода в криминологии. Раскрывается содержание научных теорий, разработанных на его основе, обосновывается перспективность исследований в этом направлении.

Ключевые слова: методика криминологических исследований, криминология, преступность, системный метод.

В условиях сложной криминогенной ситуации для украинского общества остается актуальной потребность в криминологических знаниях, которые обеспечивали бы максимальную эффективность правоохранительной деятельности. В этой публикации мы решили раскрыть практику использования системного метода для изучения криминогенных явлений и обосновать целесообразность работы в этом направлении.

Можно привести множество примеров, подтверждающих точку зрения А. П. Закалюка о перспективности системного метода в криминологии для анализа преступности, ее причин и условий, личности преступника, практики предотвращения преступлений [7, с. 104].

Например, на принципах системного подхода В. М. Дремин предложил теорию институционной криминологии и исследовал социальную систему (вместе со структурными подсистемами) в ее внутренних и внешних взаимосвязях относительно особенностей криминогенных и антикриминогенных факторов [6, с. 67]. В своём системном анализе учёный оперировал базовыми понятиями «человек», «поведение», «общество», «право». В результате такого исследования была наглядно продемонстрирована сущность криминогенных процессов как части общественной жизни в Украине.

В. О. Туляков, применяя

системный подход, предложил новый уровень в понимании соотношения виктимности и преступности [18, с. 256]. Оставив в стороне устоявшиеся взгляды предшественников, длительное время раскрывавших эту проблему на уровне «преступник – жертва», он обосновал взаимодействие виктимности и преступности как одноуровневых явлений в механизме системы социума. Практическое значение этой теории проявилось в предложении учёного переориентировать правоохранительную политику на потенциального пострадавшего и его защиту [18, с. 257].

С помощью системного метода криминологи исследовали и личность преступника. Так, В. В. Лунеев указывал, что в мотивации преступного поведения социальный, социально-психологический и психофизиологические компоненты представляют собой новое образование со специфическими свойствами, отличающимися от свойств и этих отдельно взятых компонентов, и их механического объединения. По мнению автора, мотивация действий преступника отвечает основным характеристикам систем: целостности, структурированности, взаимозависимости, иерархичности, множественности, поскольку ее основные элементы и уровни тесно связаны между собой генетически, причинно и функционально. Взаимодействие этих компонентов подчиняется вероятностным закономерностям, которые могут устанавливаться на статистическом уровне анализа. Ученый продемонстрировал результаты своего исследования, подтвердившие существование статистических закономерностей в выборочном совпадении криминогенных факторов и криминологически значимых свойств личности. По его убеждению, так называемым «фильтром» выборочности факторов является содержание преступного поведения как системы [15, с. 5, 6].

Эту же проблему изучал А. П. Закалюк. Он подтвердил, что социально значимые свойства личности преступника являются системным образованием, поскольку его элементы связаны между собой взаимозависимостью и взаимодействием [7, с. 257].

Отечественные юристы на принципах системного метода исследуют и механизмы противодействия преступности. Именно так О. Г. Фролова в учебном пособии «Злочинність і система кримінальних покарань» раскрыла системность мер предотвращения преступ-

лений [20, с. 12].

Двигаясь в этом направлении, С. Ю. Лукашевич обратился к синергетике, изучающей самоорганизованные системы при исследовании криминологической политики. Её он рассматривает как самоупорядоченное и самоурегулированное образование, находящееся в состоянии постоянного обмена с иными направлениями деятельности государства, с субъектами и объектами социального взаимодействия. Учёный считает этот методологический подход наиболее перспективным при изучении и усовершенствовании криминологической политики как направления социального воздействия на преступность [13, с. 135].

Наиболее распространенным результатом использования системного метода в криминологии стало подтверждение специалистами системных свойств преступности (Н. Ф. Кузнецова [11, с. 32], В. В. Лунеев [14, с. 593], А. И. Долгова [5, с. 52], И. М. Даньшин [4, с. 8], И. К. Туркевич [19, с. 19], А. Ф. Зелинский [8, с. 20], О. Г. Фролова [20, с. 11, 12] и др.).

К примеру, А. И. Долгова указывала, что это явление представляет собой систему взаимосвязанных элементов с качественными характеристиками, не свойственными отдельным преступным деяниям. Преступность – это специфическая подсистема более общей системы (общества в целом). Её конкретные элементы (подструктуры), находятся между собой во взаимосвязи и задают новые качественные характеристики для всего явления, отличающиеся от свойств ее отдельных элементов (преступных деяний) [5, с. 45]. Преступность как система имеет свою историческую логику развития, может адаптироваться к изменениям общества и даже приспосабливать его для своего выживания и развития [5, с. 44].

В соответствии с системным подходом на базовых положениях модульной теории социума А. О. Давидова и О. М. Чуракова [3] российский ученый Д. А. Ли установил структурные закономерности социума преступников [12, с. 51 – 53]. Показательно, что в количественном выражении его практический прогноз числа осужденных в Российской Федерации на 1996 г. отклонился от фактических данных лишь на 1,6947 % [12, с. 159].

Значимой в свете анализа системных свойств преступности является диссертационная работа О. Е. Манохи «Сис-

темний аналіз у кримінології» [16]. В ней изложены результаты исследования показателей преступности в Украине за период 1972 – 1995 гг. и продемонстрирована системность её внешних и внутренних связей.

По поводу последних примеров обращаем внимание на следующее обстоятельство. Труды криминологов с описанием системных свойств преступности фактически являются вариантами ее моделирования на вербальном уровне. Однако последний не отвечает современным методикам системного анализа, которые за последние десятилетия были существенно усовершенствованы. В частности, интенсивно развивались компютерные средства системотехники, известные как CASE-технологии, т. е. Computer Aided Software Engineering – процесы создания, информационного анализа и сопровождения сложных организационных и технических систем разного назначения, а также средства проектирования прикладного программного обеспечения.

Одним из направлений таких технологий стала методология структурного анализа и проектирования – SADT − методология – Structured Analysis and Design Technique, на базе которой разработана методология IDEF0 – Icam Definition (главная часть программы ICAM – Интеграция компьютерных и промышленных технологий). Методологию системного структурного анализа используют НАТО, Международный валютный фонд, другие международные организации и передовые промышленные фирмы. В 90-х годах XX ст. были разработаны и приняты международные стандарты по использованию SADT-технологий для построения моделей сложных систем, известных как IDEF -модели. Указанным технологиям присущи четкий язык описания, регламентация всех этапов анализа (от постановки проблемы до внедрения конечного продукта в практическую деятельность), стандартизация и применение компьютерной техники.

Язык описания систем в SADT-технологиях – это определенный графический язык со строгими правилами. Он является универсальным и позволяет описать искусственные, естественные, технические и организационные системы, что является принципиальным для преступности. Использование же компьютерной техники в системном анализе существенно ускоряет его выполнение, уменьшает затраты труда, обеспечивает возможность ра-

боты с большими объемами информации. Стандартизация унифицирует подходы к разрешению проблем системного анализа, позволяет понимать и использовать указанную методологию специалистами различных научных направлений, руководителями и рядовыми исполнителями проектов. Показательно, что основные нормативные документы относительно SADT -технологий утверждаются в международных стандартах, которые выдают организации ISO и IETC (ISO – International Organization of Standardization – Международная организация из стандартизации и IEC – International Electro Technical Commission – Международная комиссия електротехники).

Регламентация этапов анализа обеспечивает достоверность, надежность и научную обоснованность результатов, возможность их воссоздания. Именно регламентация является фундаментом, превращающим построение модели в целостную методологию (технологию), позволяющим построить модель и документально оформлять новые знания о системе в процессе моделирования [17, с. 116-119].

Основной целью SADT-технологий является разработка и анализ моделей систем 2-х видов: (а) ориентированных на функции систем (функциональные модели) и (б) ориентированных на объекты, входящие в систему (информационные модели). Первую группу принято называть моделями функциональными, вторую – моделями данных, или информационными. В первых главную роль играют функции, выполняющие определенные части системы, а объекты последней служат интерфейсами (связями), объединяющими эти функции. Вторые являются зеркальным отражением первых, где главная роль отводится объектам системы (их часто называют данными), а связями между ними служат определенные функции. Функциональные модели известны под обозначением IDEF0-моделей, модели данных – IDEF1.

Для практического применения CASE-технологий разработаны программные продукты, каждый из которых охватывает определенный (ограниченный) круг заданий. Поэтому их объединяют и распространяют в комплексе. Показательно, насколько программное обеспечение этих пакетов является многоаспектным и функциональным. Например, пакет компьютерных программ BPwin обеспечивает создание 5-ти основных типов моделей и их

разновидностей, принятых в теории систем [17, с. 119]: IDEF0 (ICAM Definition) – функциональная модель системы, IDEF3 – логическая модель последовательности работ, DFD (Data Flow Diagrams) – модель потоков данных, IDEFIx – логическая и физическая модель данных, ERD (Entity-relationship Diagrams) модель «сущность-связь».

С учётом указанного можем утверждать о наличии насущной потребности в использовании метода системного анализа при исследовании проблем криминологии соответственно современному уровню его программного и методического обеспечения.

Усматриваются несколько важных обстоятельств – результатов такой деятельности. Прежде всего – определение содержания и характеристик преступности. Парадоксально, однако среди учёных в этом вопросе до настоящего времени нет единой точки зрения. А в научных источниках можно даже встретить сомнения относительно пригодности термина «явление» для отражения в понятии «преступность» её сущности [7, с. 134].

В целом же специалисты понимают преступность как относительно массовое, исторически изменчивое, социальное явление, имеющее определенную территориальную и временную распространенность, представляющую собой целостную, основанную на статистических закономерностях систему единичных общественно опасных деяний, запрещенных уголовным законом [10, с. 23]. Авторы же монографии «Криминология: приглашение к дискуссии» по разным основаниям обосновывают целесообразность криминологического понимания преступности как криминальной субкультуры – формы сознания, проявляющейся внешне через деяния с установленной уголовной ответственностью [9, с. 92].

В отличие от указанного, В. В. Голина считает, что преступность – это сформированная и осознанная людьми в процессе исторического развития неадекватная разновидность человеческого поведения, запрещенная уголовным законом, выражающаяся в пролонгированной множественности преступных актов и связанных с ней иных негативных последствий. По его мнению, это понятие охватывает своим содержанием вид поведения, наносящего личности, ее правам и законным интересам, обществу, государству, природе и даже самой себе определенный вред [1, с. 37]. Указанное

явление и его отдельные проявления (преступления) выводятся из фундаментального противоречия, содержащегося в самом социуме и существующего объективно: как реальность, преступность представляет собой пролонгированный из прошлого через современность в будущее криминогенный потенциал общества, реализованный через множественность преступлений, готовящихся, совершающихся и уже совершенных. А за совокупностью преступлений кроется сущность преступности – человеческая деструктивность [2, с. 37, 38]. Следовательно, эта сущность заложена в базовых человеческих свойствах, в ментальной и психологической конструкции индивида, в нас самих. Это есть прирожденное генетическое качество, которое (как таковое) не имеет правового значения. Однако вариант проявления сущности в виде множественности преступлений формирует преступность как криминально-правовой феномен [1, с. 335].

А. П. Закалюк определял преступность на уровне социума как «социальную деятельность в целом» [7, с. 134]. Новизна такого подхода заключается в том, что ученый проблему преступного деструктива переводил в плоскость социума, подчеркивая таким способом её социальную сущность.

Мы считаем, что решение вопроса о содержании категории «преступность» возможно через обоснование её системного характера. Как известно, о материальных явлениях макромира можно вести речь, только когда оно, во-первых, отделено от окружающего мира определенными границами, во-вторых, имеет внутренние структурные взаимосвязи, обычно системные. Таким образом, если по результатам системного анализа преступных проявлений будут подтверждены указанные обстоятельства относительно преступности как системы, соответственно будет окончательно решен длительный спор криминологов по поводу ее понимания.

Существенным является также другое обстоятельство. Моделирование системы в соответствии с современными методиками предусматривает отображение информации о происхождении моделируемого явления, истории его развития, цели существования, внешней среде, содержательном (элементном) составе, структуре, характере связей между структурными элементами, ресурсах и т. п. Вполне очевидно, что такой вариант описания является

максимально содержательным уровнем исследования преступности и потому насущным заданием криминологии.

В практическом аспекте изучение преступности с применением системного метода позволит создать модель этой системы и описать механизмы её функционирования. Теоретически модель – это специально созданный материальный, знаковый или мыслимый объект, имеющий необходимую степень подобия по отношению к моделируемому явлению и адекватный целям исследования. Подобие – главное свойство модели, которое помогает воспроизводить, имитировать и отображать принципы внутренней организации и функционирования объекта исследования. Поэтому для изучения преступности моделирование имеет принципиальное значение прежде всего в практическом плане, поскольку предоставляет возможность адекватно, системно и комплексно (а значит и эффективно) влиять на криминогенные процессы в обществе.

По нашему убеждению, исследование преступности с применением системного метода является одним из перспективных направлений в криминологии. Такой подход позволит рационализировать правоохранительную деятельность, переориентировав её из профилактики отдельных проявлений – преступлений на нейтрализацию системных свойств явления в целом.

Список литературы: **1**. *Голина В. В.* Преступность: многообразие понятий и предметная сущность явления / В. В. Голина // Пробл. законності: респ. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 100. – С. 325, 336. **2**. *Голина В. В.* Преступность: природа, сущность, проявление / В. В. Голина // Кримінологія в Україні та протидія злочинності: зб. наук. ст. / за ред. М. П. Орзіха, В. М. Дрьоміна]. – О.: Фенікс, 2008. – С. 35-40. **3**. *Давыдов А. А.* Модульный анализ и моделирование социума: моногр. / А. А. Давыдов, А. Н. Чураков. – М.: ИС РАН, 2000. – 120 с. **4**. *Даньшин И. Н.* Криминология (понятие, предмет, задачи и система криминологической науки): учеб. пособ. / И. Н. Даньшин. – Харьков: ХИВД, 1994. – 34 с. **5**. *Долгова А. И.* Криминология: учебник / А. И. Долгова. – М.: Норма, 2001. – 272 с. **6**. *Дрёмин В. Н.* Институционализация преступности и институциональная криминология: концептуальные подходы / В. Н. Дрёмин // Кримінологія в Україні та протидія злочинності: зб. наук. ст. / за ред. М. П. Орзіха, В. М. Дрьоміна. – О.: Фенікс, 2008. – С. 56–68. **7**. *Закалюк А. П.* Курс сучасної української кримінології: теорія і практика. – [У 3 - х кн. – Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки] . – К.: Вид. дім «Ін Юре», 2007.– 424 с. **8**. *Зелинский А. Ф.* Криминология: учеб. пособ. / А. Ф. Зелинский. – Харьков: Прапор, 1996. – 130 с. **9**. Криминология: приглашение к дискуссии: моногр. / *А. В. Баляба, Э. В. Виленская, Э. А. Дидоренко, Б. Г. Розовский*. – Луганск: РИО ЛИВД, 2000. – 318 с. **10**. Кримінологія: Загал. та особл. частини: підруч. / *І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В. В. Голіни*. – [2-ге вид., перероб. і доп.] – Х.: Право, 2009. – 288 с. **11**. *Кузнецова Н. Ф.* Проблемы криминологической детерминации: моногр. / Н. Ф. Кузнецова. – М.: Изд.-во МГУ, 1984. – 208 с. **12**. *Ли Д. А.* Преступность как социальное явление: моногр. / Д. А. Ли. – М.: Информ.-издат. Агент. «Русский мир», 1997.

– 176 с. **13**. *Лукашевич С. Ю.* Методологічні проблеми підвищення якості діяльності держави з протидії злочинності / С. Ю. Лукашевич // Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні: матер. наук. конф. 15 травня 2009 р./ за ред. В. І. Борисова. – Х.: Право, 2009. – С. 135-140. **14**. *Лунеев В. В.* Курс мировой и российской криминологии: учебник для магистров. – [В 2-х т. – Т. 1: Общ. ч.] / В. В. Лунеев. – М.: Юрайт, 2012. – 1003 с. **15**. *Лунеев В. В.* Системный подход к изучению мотивации преступного поведения / В. В. Лунеев // Вопр. борьбы с преступностью. – М. : Юрид. лит., 1980. – Вип. 33. – С. 3-12. **16**. *Маноха О. Є.* Системний аналіз в кримінології / О. Є. Маноха: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. – К., 1996. – 22 с. **17**. *Сорока К. О.* Основи теорії систем і системного аналізу: навч. посіб. / К. О. Сорока. – [2-ге вид., перероб та випр.] – Х.: Тимченко, 2005. – 288 с. **18**. *Туляков В. О.* Віктимологія (соціальні та кримінологічні проблеми) / В. О. Туляков. – О.: Юрид. літ., 2000. – 336 с. **19**. *Туркевич І. К.* До проблеми про місце кримінології в системі наук / І. К. Туркевич // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2005. – Вип. 3. – С. 50-55. **20**. *Фролова О. Г.* Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та кримінологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів): навч. посіб. / О. Г. Фролова. – К.: АртЕк, 1997. – 208 с.

ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ СИСТЕМНОГО МЕТОДУ У КРИМІНОЛОГІЧНИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

Оболенцев В. Ф.

Стаття присвячена практиці використання системного методу в кримінології. Розкривається зміст наукових теорій, розроблених з його застосуванням, обґрунтовується перспективність досліджень в цьому напрямку.

Ключові слова: методика кримінологічних досліджень, кримінологія, злочинність, системний метод.

HISTORY OF THE USE OF SYSTEM METHOD IN RESEARCH OF PROPERTIES OF CRIMINALITY

Obolentsev V. F.

The article is devoted history of system method in criminology. Maintenance of criminology theories, offered the Ukrainian scientists is exposed. Perspective of the use of system method in criminology researches is grounded.

Key words: history of criminology, criminality, system method.

Поступила в редакцию 04.04.2013 г.

УДК 343.81

М. С. Пузырев,
канд. юрид. наук, главный научный сотрудник
научно-исследовательской лаборатории
научно-исследовательского центра
Института уголовно-исполнительной службы,
г. Киев

ОБЩЕОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ И ПРОФЕССИОНАЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКОЕ ОБУЧЕНИЕ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ НА ОПРЕДЕЛЕННЫЙ СРОК КАК ФОРМА ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ И ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ

Рассмотрены общеобразовательное и профессионально-техническое обучение осужденных к лишению свободы на определенный срок как форма дифференциации и индивидуализации исполнения наказания. Сформулированы предложения по совершенствованию действующего уголовно-исполнительного законодательства в части регламентации обучения осужденных к лишению свободы на определенный срок.

Ключевые слова: общеобразовательное и профессионально-техническое обучение, осужденные, лишение свободы на определенный срок, дифференциация и индивидуализация исполнения наказания.

Одной из задач уголовно-исполнительного законодательства в соответствии с ч. 2 ст. 1 Уголовно-исполнительного кодекса (далее – УИК) Украины [6] является определение порядка применения к осужденным мер воздействия с целью исправления и профилактики асоциального поведения. Исправление лиц, лишенных свободы, по своей сути является чрезвычайно сложной приоритетной проблемой, стоящей сегодня перед Украинским государством в сфере противодействия преступности [8, с. 162].

Дифференциация и индивидуализация исполнения наказания в виде лишения свободы на определенный срок ярко проявляется в процессе реализации норм уголовно-исполнительного законодательства, регламентирующих применение к осужденным основных средств исправления и ресоциализации, предусмотренных ч. 3 ст. 6 УИК Украины, одним из которых является общеобразовательное и профессионально-техническое обучение осужденных.

Вопросам исполнения и отбывания наказания в виде

лишения свободы на определенный срок, мерам воздействия на осужденных (как на теоретическом, так и практическом уровнях) посвятили труды такие отечественные и зарубежные ученые, как Г. А. Аванесов, Ю. М. Антонян, Л. В. Багрий-Шахматов, В. А. Бадира, О. И. Бажанов, И. Г. Богатирев, Т. А. Денисова, А. Н. Джужа, А. В. Кирилюк, В. В. Коваленко, А. Г. Колб, В. А. Корчинський, М. П. Мелентьев, В. А. Меркулова, А. С. Михлин, А. Е. Наташев, А. И. Осауленко, А. Л. Ременсон, З. М. Сайфутдинов, И. А. Сперанский, А. Ф. Степанюк, Н. А. Стручков, Ю. М. Ткачевський, В. Н. Трубников, Б. С. Утевський, С. Я. Фаренюк, С. В. Царюк, О. О. Шкута, И. В. Шмаров, И. С. Яковец и др. Они внесли весомый вклад в разрешение проблем пенитенциарной теории и практики. Однако на сегодня недостаточно разработанным остается вопрос реализации дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в средствах исправления и ресоциализации осужденных, в том числе в общеобразовательных и профессионально-техническом обучении.

Цель статьи заключается в исследовании общеобразовательного и профессионально-технического обучения осужденных к лишению свободы на определенный срок через призму дифференциации и индивидуализации исполнения наказания. Как отмечает А. Г. Колб, «под средствами исправления и ресоциализации нужно понимать деятельность персонала органов и учреждений исполнения наказаний, общественных организаций и отдельных лиц, а также осужденных, направленная на создание готовности последних к самоуправляемому правопослушному поведению и возвращению к самостоятельной общепринятой социально-нормативной жизни в обществе» [5, с. 73].

Часть 3 ст. 6 УИК Украины устанавливает единый для всех исправительных колоний комплекс основных средств исправления и ресоциализации осужденных (установленный порядок исполнения и отбывания наказания (режим), общественно полезный труд, социально-воспитательная работа, общеобразовательное и профессионально-техническое обучение, общественное влияние). В то же время ч. 4 ст. 6 Кодекса приписывается применять эти средства с учетом вида наказания, личности осужденного, характера, степени общественной опасности и мотивов совершенного пре-

ступления и поведения осужденного во время отбывания наказания.

Проведенное нами анкетирование 180 сотрудников исправительных колоний минимального, среднего и максимального уровней безопасности, которые проходят службу на различных должностях (начальник отделения социально-психологической службы, начальник отдела надзора и безопасности, оперуполномоченный, инспектор отдела охраны, инспектор отдела надзора и безопасности, психолог) показало, что 57 % из них эффективным средством исправления и ресоциализации осужденных считают режим, 45 % – общественно полезный труд, 22 % – социально-воспитательную работу, 7 % – общеобразовательное и профессионально-техническое обучение, 7 % – общественное влияние. Наряду с этим значительное количество респондентов считает необходимым комплексное применение всех перечисленных в законе основных средств исправления и ресоциализации осужденных (41 %). Остановимся подробнее на реализации дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в виде лишения свободы на определенный срок в общеобразовательном и профессионально-техническом обучении осужденных как одном из средств исправления и ресоциализации осужденных, предусмотренных УИК Украины.

Образование как право осужденных закреплено в ч. 1 ст. 107 УИК Украины. В современном обществе оно рассматривается как приоритетное направление деятельности государства. Относительно осужденных, отбывающих наказание в местах лишения свободы, образование, воплощаясь в общеобразовательном и профессионально-техническом обучении, выступая согласно уголовно-исполнительного законодательства одним из основных средств исправления и ресоциализации осужденных, также подлежит дифференциации и индивидуализации.

Как отмечает С. В. Царюк, учет в уголовно-исполнительной характеристике аспекта получения осужденным общего образования, профессионально-технического или профессионального высшего образования, безусловно, должно предоставлять собой положительную оценку процессу позитивных изменений в поведении осужденного. Администрация исправительной колонии в таком случае будет иметь структурированные сведения об об-

разовательном уровне и подготовке осужденного, сможет соответствующим образом (с учетом пожеланий, а не только потребностей производства) трудоустроить его на производстве колонии [9, с. 167].

По состоянию на 1 декабря 2012 г. при 88 учреждениях исполнения наказаний функционируют профессионально-технические учебные заведения, где учатся почти 9 тыс. осужденных. Их общеобразовательное обучение обеспечивает 151 общеобразовательное учебное заведение, из их числа: 58 учреждений – вечерние школы, 74 – классы (группы) с вечерней формой обучения, 19 – учебно-консультационные пункты [2].

Считаем вполне логичным то, что к любому осужденного должен быть применен не один, а несколько средств исправления и ресоциализации. Ведь в местах лишения свободы отбывают наказание лица с различным интеллектуальным развитием и образовательным уровнем. По результатам проведенного исследования выявлено заметное число осужденных, имеющих высшее образование (11 %). Такое средство исправления, как общеобразовательное обучение, конечно, к ним не применяется. В случае получения ими профессионально-технического образования возникает ряд вопросов. К 2010 г. этот вид обучения был обязанностью осужденного. Сейчас же осужденному, не имеющему рабочей профессии, по которой он может быть трудоустроен в колонии, предоставляется только возможность такого обучения, а он уже сам выбирает. Зачем, например, такому осужденному учиться профессии слесаря, если в учреждении исполнения наказаний не хватает рабочих мест и нет возможности трудоустроиться? После увольнения с учетом своего образовательного уровня осужденный имеет больше возможностей для трудоустройства по специальности, которую он получил до наказания (по результатам исследования около 14 % осужденных связывают свое трудоустройство после увольнения с предыдущей специальностью).

Согласно действующему законодательству каждый имеет право на получение высшего образования, но в современных условиях реализовать его осужденными к лишению свободы на определенный срок практически невозможно. Мы делаем такой вывод на основании сопоставления законодательства об образовании (по которому студенты (слушате-

ли) должны находиться на учебно-экзаменационных сессиях, проходить практику, сдавать зачеты (экзамены), государственные экзамены и т. п.) и уголовно-исполнительного законодательства (согласно которому осужденные к лишению свободы не имеют возможности – за исключением скудного перечня предусмотренных в законе случаев оставления пределов колонии – покидать места отбывания наказания), а также по факту отсутствия в штате учреждений исполнения наказаний научно-педагогических работников высших учебных заведений. В соответствии со ст. 125, 126 УИК Украины осужденные к лишению свободы вправе получить полное среднее и профессионально-техническое образование, но специальных норм по реализации ими права на высшее образование УИК Украины не содержит. Как следует из ч. 1 ст. 107 УИК Украины, такие осужденные имеют право получать образование в соответствии с законодательством об образовании, а значит, и высшее образование в том числе. Указанная проблема актуализируется в связи с тем, что за последние годы в исправительных колониях увеличилась численность осужденных, имеющих полное общее среднее, профессионально-техническое и базовое высшее образование и желающих продолжить обучение для получения полного высшего образования. Иначе говоря, имеются все материальные основания, чтобы эти лица превратили объективное право на образование в собственное субъективное, вступив в соответствующий вуз.

Однако, не все так пессимистично. На сегодня все же существуют отдельные случаи получения осужденными высшего образования по дистанционной форме обучения, что является проявлением инициативы руководства отдельных исправительных колоний и положительным результатом их взаимодействия с местными вузами. Например, по словам заместителя начальника управления – начальник сектора социально-воспитательной и психологической работы управления Государственной пенитенциарной службы Украины в Черкасской области А. Стрижова, в Черкасской исправительной колонии (№ 62) отбывают наказание 2-е осужденных, которые поступили в вуз и дистанционно в них обучаются. Почтой они получают задание, выполняют их и отсылают в высшее учебное заведение, а во время сессии педагоги последнего приезжают в коло-

нию и принимают в них экзамены и зачеты. Причем стоит отметить, что учатся эти осужденные неплохо [1]. Также в Бучанской исправительной колонии (№ 85) после проведения соответствующей разъяснительной работы среди осужденных о возможности получения высшего образования путем дистанционного обучения 6 осужденных согласились на такие условия и учатся в Израильском открытом международном университете [4, с. 12].

И таких примеров немало, чтобы работать над этой проблемой в дальнейшем. Считаем, что именно дистанционная форма обучения, предусматривающая больше времени для самообразования, наиболее соответствует условиям отбывания наказания в виде лишения свободы на определенный срок и более приспособлена для осужденных этой категории. Апробация указанной формы обучения будет соответствовать нормам уголовно-исполнительного законодательства и законодательства об образовании, для чего следует налаживать тесное взаимодействие Государственной пенитенциарной службы Украины и Министерства образования и науки Украины. Мы всецело поддерживаем позицию А. В. Байлова о целесообразности разработки такого акта, как «Положения о дистанционном обучении в учреждениях исполнения наказаний Украины» [3, с. 217].

Одним из направлений совершенствования дифференциации и индивидуализации образования в местах лишения свободы следует предусмотреть для осужденных, имеющих высшее образование, возможность получения послевузовского образования (или занятие научной деятельностью) в качестве альтернативы труда. Это довольно актуально сегодня, когда во многих колониях не хватает рабочих мест и осужденные ничем не заняты. С учетом имеющихся возможностей администрация исправительной колонии обязана способствовать осужденным в получении профессионального образования – среднего, высшего и послевузовского.

На основании изложенного представляется целесообразным абз. 14 ч. 1 ст. 107 УИК Украины изложить в следующей редакции:

«– получать образование (в том числе и высшее по дистанционной форме обучения) в соответствии с законодательством об образовании, заниматься научной деятельностью».

Указанное предложение поддержали 18 %, 23 % и 15 % сотрудников исправительных колоний минимального, среднего и максимального уровней безопасности (соответственно) и 20 %, 22 % и 31 % осужденных в колониях минимального, среднего и максимального уровней безопасности (соответственно).

В перспективе можно прогнозировать и решения такого вопроса: выезды осужденных за пределы исправительных колоний по действующему законодательству возможны при различных обстоятельствах; сдача же студентами государственных экзаменов в их число не входит. В связи с этим видится уместным внесение изменений в ст. 111 УИК Украины в части закрепления нормы о неисчерпаемом характере личностных обстоятельств – оснований для предоставления права на выезды и сроков пребывания за пределами колоний. Это позволит полнее реализовывать в этом направлении принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в виде лишения свободы на определенный срок. Считаем, что соответствующая норма ст. 111 УИК Украины может быть таковой: «Осужденным могут быть разрешены кратковременные выезды за пределы колонии по другим обстоятельствам, другим уважительным причинам и на иной срок, если это касается их прав, свобод, интересов или обязанностей и не противоречит цели наказания, порядку и условиям исполнения и отбывания наказания».

Отношение осужденного к труду и обучению (курсив автора. – М. П.) служит важным показателем изменения им своих негативных установок (ст. 130 УИК Украины). Работа и обучение в местах лишения свободы, на наш взгляд, важны не только как средства исправительного воздействия, но и в плане обеспечения социальных потребностей индивида после освобождения, тем более, что в последние годы эта проблема приобрела особую актуальность, что значительно повышает роль указанного показателя в процессе дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в виде лишения свободы на определенный срок.

Дело в том, что среди осужденных встречаются лица (их удельный вес составляет около 14 %), которые не имеют не только рабочей специальности (или профориентации), но даже необходимого общеобразовательного минимума. Причины этого различны: не-

благополучное положение в семье, влияние уголовно направленной микросреды и пр. Вот почему путем выяснения причин асоциального поведения, условий жизни осужденного к моменту совершения им преступления и иных обстоятельств, а также путем умелого применения этих данных в процессе индивидуальной работы необходимо пробудить его интерес к знаниям и труду. Актуальность указанной задачи переоценить трудно. Она является значимой как в рамках правового воздействия на личность в качестве фактора (что говорит о готовности субъекта приобщиться к ценностям общества), так и о его социальных позициях. Прежде всего это связано с проявлением некоторых негативных тенденций в жизни общества.

Следует подчеркнуть, что в наше время образование и труд, как средства самоутверждения и самореализации, для многих потеряли свое значение. Как показывают специальные социологические исследования, стремление иметь материальные ценности молодые люди не связывают с трудом, а некоторые ради них готовы на совершение противозаконных действий. Причем доля этих «некоторых» достаточно весома. Так, если в 1988 г. 68,3 % опрошенных юношей и девушек называли среди важнейших ориентиров те или иные ценности, связанные с трудом, включив их в число ведущие ценностные представления, то в 1994 г. доля таких лиц уменьшилась до 32 % [7, с. 48, 103]. Несмотря на определенные регрессивные тенденции развития современного общества, результаты исследования показали стремление около 33% осужденных к лишению свободы на определенный срок после увольнения получить высшее образование.

Однако, какими бы сложными и противоречивыми ни были условия развития государства на современном этапе, никогда не стоит забывать, что труд и знания – это важные и непреходящие ценности любого общества. Поэтому, несмотря на временные явления, связанные с их недооценкой в современном общественном сознании, эти категории необходимо всячески выделять и стимулировать, в том числе и в уголовно-исполнительной сфере, конечно, с учетом ее специфики, тем более, что и сами осужденные в своем большинстве стремятся использовать имеющиеся возможности. Результаты проведенного исследования показа-

ли, что доля осужденных, добросовестно относящихся к труду и учебе, составляет около 63 %.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что общеобразовательное и профессионально-техническое обучение занимает ведущее место среди основных средств исправления и ресоциализации осужденных. Наши предложения внести изменения в действующее уголовно-исполнительное законодательство предоставят возможность оптимизировать процесс обучения осужденных в соответствии с принципом дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний с учетом прав и законных интересов как отдельных осужденных, так и их групп.

Список литературы: **1.** Близько сотні засуджених Черкаської виправної колонії опановують робітничі професії, а двоє з них навіть навчаються у вищих навчальних закладах // Нова Доба : Черкас. обл. газ. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : http://www.novadoba.info/people/3029-blyzko-sotni-zasudzhenyh-cherkaskoji-vypravnoji-koloniji-opanovujut-robitnychi-profesiji. **2.** Загальна характеристика Державної пенітенціарної служби України [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/628075. **3.** Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі : моногр. / за заг. ред. *А. Х. Степанюка*. – Х. : Кроссроуд, 2011. – 299 с. **4.** Звіт щодо реалізації рекомендацій і зауважень Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує людську гідність, поводженню чи покаранню, викладених у доповіді Уряду України за результатами візиту до України у період з 9 до 21 вересня 2009 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : http://www.cpt.coe.int/documents/ukr/2011-30-inf-ukr.pdf. **5.** *Колб О. Г.* Установа виконання покарань як суб'єкт запобігання злочинам : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Колб Олександр Григорович. – К., 2007. – 509 с. **6.** Кримінально-виконавчий кодекс України від 11.07.2003 р. // Відомості Верх. Ради України. – 2004. – № 3–4. – Ст. 21. **7.** *Кузнецов А. Г.* Ценностные ориентации современной молодежи / Кузнецов А. Г. – Саратов : СВШ МВД РФ, 1995. – 138 с. **8.** *Трубніков В.* Проблеми соціальної адаптації звільнених від покарання в зарубіжних країнах / В. Трубніков // Вісн. Акад. прав. наук України. – Х. : Право, 1997. – № 2. – С. 161–170. **9.** *Царюк С. В.* Кримінально-виконавча характеристика засуджених, які відбувають покарання у виправних колоніях максимального рівня безпеки : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Царюк Сергій Васильович. – Д., 2009. – 230 с.

ЗАГАЛЬНООСВІТНЄ І ПРОФЕСІЙНО-ТЕХНІЧНЕ НАВЧАННЯ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ НА ПЕВНИЙ СТРОК ЯК ФОРМА ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ Й ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ

Пузирьов М.С.

Розглянуто загальноосвітнє і професійно-технічне навчання засуджених до позбавлення волі на певний строк як форму диференціації та індивідуалізації виконання покарання. Сформульовано пропозиції з удосконалення чинного кримінально-виконавчого законодавства в частині регламентації навчання засуджених до позбавлення волі на певний строк.

Ключові слова: загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, засуджені, позбавлення волі на певний строк, диференціація й індивідуалізація виконання покарання.

EDUCATION AND VOCATIONAL TRAINING OF CONVICTS TO DEPRIVATION OF LIBERTY FOR A DEFINITE PERIOD AS A FORM OF DIFFERENTIATION AND INDIVIDUALIZATION OF EXECUTION OF PUNISHMENT

Pusyriov M. S.

The article is dedicated to analysis of education and vocational training of convicts to deprivation of liberty for a definite period as a form of differentiation and individualization of execution of punishment. The suggestions on improving current criminal-executive legislation in part of regulation of studying of convicts to deprivation of liberty for a definite period are proposed in the article.

Key words: education and vocational training, convicts, deprivation of liberty for a definite period, differentiation and individualization of execution of punishment.

Поступила в редакцию 11.04.2013 г.

УДК 341.01

И. Б. Кудас,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», г. Харьков

ФАТФ КАК МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ИНСТИТУЦИЯ

Статья посвящена истории создания, анализу правовых оснований деятельности, форм принятия решений, контроля за их выполнением, мерам воздействия на национальные банковские системы «Целевой группы по финансовым мерам в сфере отмывания доходов» − ФАТФ. Рассматриваются вопросы современного статуса международных органов в системе субъектов международного права.

Ключевые слова: международное сотрудничество в борьбе с международной преступностью, легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, ФАТФ, международные органы, субъекты международного права, международный контроль, международная банковская деятельность.

Объективным результатом глобализации мировых социальных и экономических процессов стало увеличение числа сложных проблем, которые не могут быть разрешены государствами не только самостоятельно, но и на двухстороннем или региональном уровне. Одним из ее последствий является создание условий для возникновения новых форм преступности, которая все больше приобретает транснациональный характер. Тот факт, что проблема глобализации преступности не может быть разрешена в рамках ограниченных национально-государственных средств и методов, подчеркивают представители как украинской, так и зарубежной науки [7, с. 6]. Эффективное противодействие преступности в условиях глобализации предопределяет необходимость укрепления международного сотрудничества в этой сфере, увеличения количества международных соглашений по вопросам противодействия этому явлению и расширения круга участников последних, создания новых форм и образований для борьбы с преступностью.

Одним из преступлений, которое приобрело весьма широкое распространение в мире в течение последних десятилетий, является легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем. Противодействие преступлению, име-

ющему достаточно давнюю историю, еще с 80-х годов XX в. стало едва ли не главным направлением международного сотрудничества в борьбе с международной преступностью. Первые шаги в разработке рекомендаций по борьбе с отмыванием «грязных денег» на международном уровне были сделаны Комитетом по правилам и методам контроля за банковскими операциями (Базельским комитетом), который выражал взгляды центральных банков европейских стран, США и Японии. Так, в декабре 1988 г. Комитет принимает декларацию «О предотвращении использования банковской системы для отмывания денег, полученных преступным путем» [13]. В это же время на универсальном уровне в рамках Конвенции ООН «О борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ» от 20 декабря 1988 г. впервые в международном праве было определено понятие «отмывание (легализация) доходов, полученных преступным путем» [8]. С этого времени это направление в борьбе с международной преступностью начинает занимать особое место и находит дальнейшее развитие в ряде международно-правовых актов универсального и регионального характера, как-то: Конвенция Совета Европы «Об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов, полученных преступным путем» 1990 г., Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма 1999 г., Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г., Конвенция ООН против коррупции 2003 г., Резолюция ГА ООН «Борьба с отмыванием денег» 1998 г., Резолюции Совета Безопасности ООН, Директивы Европейского Парламента и Совета Европы.

Актуальность борьбы с отмыванием доходов, полученных преступным путем, привела не только к разработке ряда международно-правовых актов, направленных на борьбу с этим правонарушением, но и к созданию новых образований, форм и к применению соответствующих мер противодействия этому преступлению.

В рамках институциональных основ международного сотрудничества в борьбе с отмыванием доходов, полученных преступным путем, особое место занимает «Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием доходов» – ФАТФ. Анализ истории ее создания, правовые основания деятельности, формы принятия решений, контроль за их

выполнением, меры воздействия и прочее имеют научный и практический интерес, по крайней мере, в 2-х направлениях, а именно: (а) воздействие на многосторонний правотворческий процесс негосударственных акторов и (б) новые формы регулирования международной банковской деятельности.

В июле 1989 г. на совещании в Париже глав государств и правительств «семерки» было принято решение о создании специального органа «для оценки текущих результатов сотрудничества с целью предотвращения использования банковской системы и финансовых учреждений для отмывания доходов и рассмотрения возможности принятия дополнительных превентивных мер в данной области». На английском языке этот орган получил название «Financial Action Task Force on Money Laundering» (FATF).

В официальных документах ООН указанное название согласно глоссарию ООН переводится на украинский язык как «Целевая группа по финансовым мерам в сфере отмывания доходов». В публикациях Всемирного банка и МВФ употребляется название «Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием доходов». С формальной точки зрения ФАТФ не может считаться международной организацией, поскольку она не основана на международном договоре и не имеет утвержденного устава (регламента деятельности). Но опыт ее деятельности по выполнению возложенных на нее функций позволяет выделить некоторые особенности и сделать определенные выводы. Рассмотрим их.

1. Правовым основанием деятельности этой группы является решение о ее создании и решения, которые принимаются на пленарных заседаниях ФАТФ.

2. Группа создана с целью предотвращения использования банковской системы и финансовых учреждений для отмывания доходов. Главными задачами ФАТФ в настоящее время являются: (а) разработка и совершенствование международных стандартов противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма; (б) изучение тенденций и методов (типологии) отмывания доходов и финансирования терроризма и подготовка предложений по этим вопросам; (в) содействие распространению предложенных ФАТФ мер в глобальном масштабе.

3. Для достижения указанных целей ФАТФ имеет собс-

твенную организационную структуру и соответствующий бюджет. Возглавляет эту институцию Президент, который избирается на один год из числа государственных должностных лиц – представителей страны-члена ФАТФ. Постоянный Секретариат ФАТФ состоит из 10-ти сотрудников, его возглавляет исполнительный секретарь, кандидатура которого утверждается на пленарном заседании группы. Секретариат ФАТФ размещается в помещениях ОЭСР в Париже, где происходит и большая часть пленарных заседаний.

ФАТФ имеет вспомогательные органы – рабочие группы с долгосрочным и краткосрочным мандатом. К числу основных, имеющих долгосрочный мандат, сейчас входят рабочие группы: (а) по оценкам и стандартам, (б) по типологии, (в) по проблемам противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма, (г) по пересмотру списка стран и территорий, участвующих в сотрудничестве в данной области. По решению пленарного заседания создаются группы с краткосрочным мандатом. Отдельные, наиболее принципиальные вопросы деятельности ФАТФ предварительно рассматриваются на заседаниях руководящей группы, в состав которой входят представители стран, председательствующих в ФАТФ на прошлой, текущей и следующей сессии, а также 7-8 стран, представляющих на временной основе свои регионы.

4. Можно выделить 3 формы сотрудничества государств, международных организаций и межправительственных органов по ФАТФ, а именно:

а) ФАТФ имеет институт постоянных членов. Сегодня ее членами являются 31 государство и 2 международные организации. Согласно программным документам группа предусматривает расширение круга своих членов, для чего ею разработаны критерии приема кандидатов в члены ФАТФ, среди которых: (а) наличие политической воли для выполнения рекомендаций ФАТФ, (б) полноправное членство и активное участие в работе соответствующего регионального органа типа ФАТФ, (в) признание преступными деяний, связанных с отмыванием доходов, полученных преступным путем, и (г) введение идентификации финансовыми учреждениями своих клиентов;

б) до получения статуса полноправного члена страны-кандидаты по итогам предварительной оценки приглашаются принять участие в работе

ФАТФ как наблюдатели, окончательное же решение принимается ее Пленумом после успешного прохождения соответствующей проверки. Статус наблюдателя в ФАТФ имеют региональные группы по борьбе с отмыванием «грязных денег», как-то: Карибская группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием доходов (КФАТФ), Азиатско-Тихоокеанская группа по борьбе с отмыванием доходов (АТГ). Специальный экспертный комитет Совета Европы по оценке мер борьбы с отмыванием доходов («MONEYVAL»), Группа по борьбе с отмыванием доходов в Восточной и Южной Африке (ЕСААМЛГ), Группа по разработке финансовых мер борьбы с отмыванием доходов в Южной Америке (ГАФИСУД), Евразийская группа по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма (ЕАГ), Группа Ближнего Востока и Северной Америки по разработке финансовых мер борьбы с отмыванием доходов (МЕНАФАТФ), Межправительственная группа по разработке мер борьбы с отмыванием доходов в Африке (ГИАБА);

в) рассматриваемая институция тесно сотрудничает с такими международными универсальными и региональными организациями, как Африканский банк развития, Азиатский банк развития, Европейский банк реконструкции и развития, Европейский центральный банк, Европол, Межамериканский банк развития, Международная ассоциация страховых надзоров, Международный валютный фонд, Международная организация комиссий по ценным бумагам, Интерпол, Межамериканский антитеррористический комитет, Межамериканская комиссия по контролю за наркотиками, ОЭСР, Оффшорная группа банковских наблюдений, Управление по наркотикам и преступности ООН, Контртеррористический комитет Совета Безопасности ООН, Всемирный банк, Всемирная таможенная организация, Европейский инвестиционный банк;

5. ФАТФ имеет собственные процедуры принятия решений на пленарных заседаниях, которые проходят три раза в год (в феврале, июне и октябре). Все решения принимаются на основании консенсуса, т. е. через процедуру согласования позиций всех ее членов с объявлением решения головой без проведения голосования, если нет возражений со стороны хотя бы одного из них. До вынесения на пленарное заседание проекты решений и соответствующие материалы, как

правило, рассматриваются на заседаниях рабочих групп ФАТФ, сфера компетенции и руководители (председатели) которых утверждаются пленарным заседанием.

6. Бюджет ФАТФ составляет около 1,5 млн евро в год и расходуется в основном на финансовые работы Секретариата и регуляторные заседания. Формирование бюджета осуществляется за счет ежегодных взносов членов ФАТФ, размеры которых определяются по сложной формуле, учитывающей размеры ВВП и ЗВП на душу населения.

7. Исследуемая нами институция принимает решения в форме рекомендаций, которые формально не обязательны ни для ее членов, ни для других государств. Однако даже при недостатке обязательности своих решений ФАТФ обладает достаточно эффективными способами и механизмами, обеспечивающими достижение поставленных перед ней задач.

Первым шагом по установлению единых международных стандартов в сфере противодействия отмыванию доходов и формированию правовой базы соответствующей международной системы мер стало принятие ФАТФ в 1990 г. Сорока рекомендаций, предназначенных для применения всеми странами мира [10]. Универсальность этого документа обеспечивается предоставлением государствам возможности проявлять определенную гибкость при реализации предложенных в них базовых принципов с учетом особенностей правовых систем и других конкретных обстоятельств.

Сорок рекомендаций дважды пересматривались ФАТФ с учетом новых тенденций в сфере отмывания «грязных денег» доходов и передового опыта противодействия ему, результатом чего стали новые редакции этого документа, принятые в 1996 и 2003 годах. В последней его редакции также взято во внимание распространение мандата ФАТФ на противодействие финансированию терроризма.

В настоящее время Сорок рекомендаций ФАТФ в сочетании с Девятью специальными рекомендациями по борьбе с финансированием терроризма (8 специальных рекомендаций, принятых в 2001 г. и дополненных в 2004 г. 9-й специальной) составляют собой набор минимальных стандартов, применение которых необходимо для успешного противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма.

Рекомендации ФАТФ вклю-

чают меры, предусматривающие: (а) уголовное преследование соответствующих действий, (б) организацию превентивного контроля в финансовых учреждениях и других структурах, (в) создание подразделений финансовой разведки и (г) международное сотрудничество компетентных органов.

Не имея статуса международного правового акта, рекомендации на практике получили всеобщее признание как универсальные международные стандарты ПОД/ФТ. В частности, в резолюции СБ ООН 1617 (2005), которая имеет обязательный характер для всех государств-членов ООН, содержится настоятельный призыв выполнять 40 +9 рекомендаций ФАТФ [9]. Оценивая эффективность программ МВФ по борьбе с отмыванием денег и противодействия финансированию терроризма, исполнительные директора Фонда подчеркнули в дальнейшем необходимость согласовывать с ФАТФ методологию проведения оценок и критериев выполнения государствами программ по борьбе с отмыванием «грязных денег» [2].

Базельский комитет банковского надзора в рамках своих стандартов отметил, что в его намерения не входит дублировать действия ФАТФ. Он и Оффшорная группа банковского надзора продолжают решительно поддерживать принятие и внедрение рекомендаций ФАТФ, особенно касающихся банков, и пытаются согласовывать стандарты «знай своего клиента» с предложением этой группы [13].

Будучи общепризнанным разработчиком международных стандартов в сфере противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма, институция проводит значительную работу по разъяснению последних. По каждой рекомендации ФАТФ разрабатываются и публикуются подробные пояснительные записки (interpretative notes) и примеры передового опыта их реализации (best practice).

Для обеспечения выполнения единых международных стандартов в области противодействия отмыванию «грязных денег» в рамках ФАТФ действует уникальная система контроля. Внедрение и соблюдение рекомендаций группы обеспечивается благодаря механизму взаимного мониторинга. В рамках этой институции международное право получило практически новые формы и методы международного контроля. С целью контроля за соблюдением рекомендаций странами-

членами ФАТФ применяются 2 типа оценивания (аттестаций): а) самооценка на основе стандартной анкеты (вопросника), заполняемой самими членами ФАТФ, и б) взаимные оценки, в ходе которых состояние каждой национальной системы ПОД/ФТ анализируется и оценивается экспертами из других государств-членов ФАТФ.

На основании самооценивания Секретариат ФАТФ составляет отчеты об общей ситуации с выполнением рекомендаций всеми членами группы, которые могут быть задействованы для дальнейшего анализа и принятия необходимых дополнительных мер. С принятием в июне 2003 г. новой редакции Сорока рекомендациях ФАТФ была разработана новая единая методология, которая была утверждена на Пленуме ФАТФ в феврале 2004 г. и на заседании Совета директоров МВФ и Всемирного банка в марте этого же года.

Методология 2004 г. содержит около 200 основных и 40 дополнительных критериев, согласно которым эксперты оценивают соответствие национальной системы рекомендациям ФАТФ. Рейтинги такого соответствия устанавливаются в каждой из Рекомендаций с учетом основных критериев и могут иметь 4 таких уровня: «соответствует», «в целом соответствует», «частично соответствует» и «не отвечает». В исключительных случаях рекомендация может быть определена как «неприемлемая» для конкретной страны.

Кроме того, рассматриваются новые формы воздействия на несотрудничающие государства. В частности, разрабатывается специальная процедура рассмотрения жалоб на отказ в сотрудничестве в сфере противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма со стороны отдельных стран.

Эффективность способов и механизмов контроля, обеспечивающих достижение поставленных перед ФАТФ задач, прежде всего подтверждается изменениями, которых претерпели банковские системы многих стран мира, в том числе и Украины. В октябре 2011 г. ФАТФ приняла решение прекратить процедуру активного мониторинга Украины в связи с выполнением ею всех рекомендаций ФАТФ и усовершенствованием национального законодательства в области борьбы с отмыванием «грязных денег» и исключила наше государство из так называемого «черного списка» [с. 11, 12].

Таким образом, создана как целевая структура, сегодня

ФАТФ имеет институт постоянных членов и институт наблюдателей, соответствующую организационную структуру (систему главных, исполнительных и вспомогательных органов), права и обязанности, средства реализации своих целей и задач, механизмы контроля и реализации функций. Большинство ученых при исследовании деятельности этой институции определяют ФАТФ как международный (межправительственный) орган [6, с. 281; 11, с. 118], созданный для решения определенных задач, имеющий ограниченный срок деятельности (существования), другие – как самостоятельную международную организацию [4, с. 79]. На своем официальном сайте ФАТФ именует себя международной организацией [3].

В отличие от длительной дискуссии о международной правосубъектности индивидов, научные круги не поднимают вопроса о международно-правовом статусе международных органов. И. Лукашук еще 20 лет назад отметил, что постоянные международные органы – это органы взаимодействия государств, имеющие ограниченную компетенцию и упрощенную организационную структуру [5, с. 92]. Но он не признал за ними разновидности международных организаций. Как представляется, сейчас перед международно-правовой доктриной возник вопрос определения правового статуса международных органов как субъектов международного права. Их вклад в развитие последнего, так сказать, «не помещается» в понятие «международной орган». Решения и рекомендации, принимаемые международными учреждениями, оказывают существенное влияние на национальные правовые системы. На сегодня, по нашему убеждению, международные органы представляют собой разновидность международных организаций с ограниченной компетенцией, упрощенной организационной структурой и новой формой международного сотрудничества.

С точки зрения Н. О. Якубовской, вклад негосударственных акторов в международный правотворческий процесс считается опосредованным в связи с тем, что их продукт требует конечной легализации или принятия государствами [12, с. 91]. Деятельность ФАТФ позволяет сделать иной вывод: ее Резолюции и Рекомендации не требуют дальнейшей «легализации» государствами. Результатом их принятия является внесение изменений в национальные правовые системы многих стран мира. Заметим, что таким

влиянием на правовые системы государств обладает не каждый международный договор.

А. В. Буткевич отмечает, что международному праву присущи, с одной стороны, контитуитет при изменяющихся международных отношениях, а с другой − эффективное приспособление к их регулированию [1, с. 46]. И ФАТФ − этому яркий пример, подтверждающий мнение ученого, что международное право является «живым организмом», системой, способной приспосабливаться к изменяющимся обстоятельствам.

Сегодня, в современной международной системе действует большое количество международно-правовых институций. которые не имеют признанной правотворческой компетенции, но такой их статус не уменьшает их роли в регулировании международно-правовых отношений. Следующий этап развития международного права позволит им занять соответствующее место среди субъектов этого права.

Список литературы: **1.** *Буткевич О. В.* Міжнародне право XXI ст.: утвердження концепції живого права / О. В. Буткевич // Альманах междунар. права. − Вып. 2. − Одесса: Феникс, 2010. − С. 37-47. **2.** Годовой отчет МВФ за 2012 год [Электрон. ресурс]. − Режим доступа: www.imf.org. **3.** Заява ФАТФ [Электрон. ресурс]. − Режим доступа: www.fatf-gafi.org. **4.** *Киевец Е.* Роль международных специализированных организаций по борьбе с отмыванием денег (на примере FATF) // Е. Киевец // Підпр-во, госп-во і право. − 2003. − № 7. − С. 79-81. **5.** *Лукашук И.* Международное право: Особ. ч.: учебник. – М.: Изд-во БЕК, 1997. – 393 с. **6.** Міжнародно-правові аспекти боротьби з легалізацією доходів, здобутих злочинним шляхом / *М. І. Журавель, А. С. Мацко, І. О. Шашкова-Журавель.* // Часоп. Київ. ун-ту права. – 2010. − № 1. – С. 280-286. **7.** *Овчинский В. С.* XXI век против мафии. Криминальная глобализация и конвенция ООН против транснациональной преступности: моногр. / В. С. Овчинский – М.: ИНФРА-М, 2001. – 148 с. **8.** Про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин // Конвенція ООН від 20.12.1988 р. // Міжнародне право в документах / за ред. М. В. Буроменського. – Х., 2006. – С. 278-283. **9.** Резолюция 1617 (2005), СБ ООН от 29.07.2005 г. [Электрон. ресурс]. Режим доступа: www.un.org. **10.** Сорок рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) // Уряд. кур'єр. – 2003. − № 179. **11.** *Сухонос В.* Деякі аспекти міжнародного співробітництва у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) злочинних доходів та фінансуванням тероризму / В. Сухонос // Вісн. прокуратури. – 2011. − № 3 – С. 117-122. **12.** *Якубовская Н. А.* Негосударственные актеры как участники международного правотворческого процесса // Н. А. Якубовская // Альманах междунар. права. – Вип. 2. – Одесса: Феникс, 2010. – С. 84-91. **13.** Enhancing corporate governance for banking organisations, op. cit; Principles for the management of interest rate risk // Basle. September, 1997 (http://www.bis.org/publ/bcbs41.pdf); Framework for internal control systems in banking organisations. Basle. September 1998 (http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf); Enhancing bank transparency, op. cit.; Principles for the management of credit risk. Basel. September 2000 [Електрон. ресурс]. − Режим доступу: http://www.bis.org/publ/bcbs75.pdf.

ФАТФ ЯК МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ІНСТИТУЦІЯ

Кудас І. Б.

Стаття присвячена історії створення, аналізу правових підстав діяльності, форм прийняття рішень, контролю за їх виконанням, заходам впливу на національні банківські системи «Цільової групи з фінансових заходів у сфері відми-

вання доходів» − ФАТФ. Розглядаються питання сучасного статусу міжнародних органів у системі суб'єктів міжнародного права.

Ключові слова: міжнародне співробітництво в боротьбі з міжнародною злочинністю, легалізація (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, ФАТФ, міжнародні органи, суб'єкти міжнародного права, міжнародний контроль, міжнародна банківська діяльність.

FATF AS INTERNATIONAL LAW INSTITUTE

Kudas I. B.

The article is devoted to the history of creation, analysis of the legal bases of activity, forms of decision-making, control over their implementation, measures of impact on the national banking system «of the Task force on financial measures in the sphere of money laundering». In article also addressed the question of the modern status of international bodies in the system of subjects of international law.

Key words: international cooperation in the fight against international crime; legalization (laundering) of incomes obtained in a criminal way; the FATF; international bodies; subjects of international law; international control; the international banking activities.

Поступила в редакцию 13.05.2013 г.

УДК 341.9

А. А. Степанюк,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

СИСТЕМА ПРИНЦИПОВ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Статья посвящена исследованию системы принципов правовой политики в международном частном праве, выяснению сущности и значения каждого из них, расстановки среди других элементов системы.

Ключевые слова: правовая политика, принципы правовой политики в международном частном праве, система принципов правовой политики в международном частном праве.

В процессе разработки полноценной теории правовой политики в международном частном праве возникает одна из наиболее весомых научных проблем – построение системы принципов, призванных стать для нее ориентиром, указателем в правовом регулировании частномеждународных отно-

шений, эволюционным направлением институтов и норм международного частного права. В настоящее время сама теория правовой политики международного частного права в Украине находится на этапе становления, чем и предопределяется необходимость доказывания ее значимости, весомости для правового регламентирования, для дальнейшего формирования механизма упорядочения частных отношений, связанных с иностранным правопорядком. Система принципов правовой политики международного частного права является той первоосновой, на которой должны базироваться и правовая политика в международном частном праве, и правовое регулирование международных частных отношений – его основная часть, и иные виды деятельности, охватываемые понятием «правовая политика».

Все это предопределяет насущную необходимость соответствующей научной обработки системы принципов правовой политики в международном частном праве, тем более, что в современной правовой науке этому вопросу внимания почти не уделяется. Не будет преувеличением замечание, что в Украине единственной научной работой, в которой рассматривалась система принципов правовой политики в международном частном праве является монография автора этой публикации – А. А. Степанюк «Правова політика у міжнародному приватному праві» [7, с. 144]. Других научных исследований указанной системы принципов в Украине не существует, что отрицательно сказывается на правотворчестве и правоприменении, поскольку качество норм и институтов, общий механизм упорядочения международных частных отношений напрямую зависит от правового регулирования – ядра правовой политики в международном частном праве.

Существуют серьезные исследования, посвященные общим принципам права, некоторые ученые обращались и к проблеме принципов международного частного права (Л. П. Ануфриева, Т. Н. Нешатаева, А. А. Степанюк) и анализа некоторых из них (В. М. Корецкий, А. А. Степанюк); Отдельные научные работники изучали принципы правовой политики (Е. В. Куманин, А. В. Малько, Н. И. Матузов, В. А. Рудковский, К. В. Шундиков). Тем не менее системе принципов правовой политики именно в международном частном праве внимания почти не уделя-

лось.

Ситуация общей, можно сказать, «заброшенности» международного частного права как науки и учебной дисциплины сказывается на теоретическом уровне исследования концептуальных основ правовой политики международного частного права, на усовершенствовании правового регулирования, на подготовке высококвалифицированных специалистов. Вот почему целью этой статьи является определение элементов системы принципов правовой политики в международном частном праве, изучение их системной сущности и структуры, что послужит первым основоположным шагом для дальнейшей теоретической обработки указанной проблемы и для улучшения основ правового регулирования частно-международных отношений.

Система принципов правовой политики международного частного права состоит прежде всего из общих принципов, присущих всем разновидностям последней, которые на ее уникальной почве в международном частном праве получают свою долю особенностей и становятся определяющими для этого вида политико-правовой деятельности. Рассмотрим все существующие принципы в правовой политике международного частного права более детально.

Принцип справедливости – имеет первоочередное значение, призван упорядочивать конфликты разных правопорядков, непосредственно касающихся прав и интересов частных лиц – участников частно-международных общественных отношений. Этот принцип привлекается для нравственно-юридического соответствия создаваемых и используемых правовых установок международного частного права. Он воплощается во всей совокупности этой нормативной системы, в ее отдельных институтах, нормах, принципах, внутренней и внешней структуре, определяет их содержание и сущность. Принцип справедливости объединяет моральные, правовые, политические атрибуты международного частного права, предопределяет требования к содержанию правотворчества, правореализации, организационной деятельности, а также то, что они должны осуществляться ради справедливой цели, в справедливой форме, справедливыми средствами, для достижения справедливых результатов. Как отмечает А. А. Мережко, справедливость – это движущая сила права, критерий его жиз-

недеятельности, «мета-право», с которым мы ежечасно сверяем и корректируем эмпирическое (позитивное) право [5, с. 153].

Принципом справедливости должны быть проникнуты все виды и этапы правовой политики в международном частном праве, ее внутренние и внешние моменты. Этим принципом обусловлены и другие принципы этой деятельности. Например, внутренним основанием применения зарубежного права называют «требование справедливости, которую каждое государство должно исполнять в силу лежащей на нем обязанности отправлять правосудие» [8, с. 18, 19].

Принцип прав и свобод человека состоит в том, что правовая политика в международном частном праве должна быть нацелена на создание и реализацию возможностей воплощения прав и свобод человека. По мнению М. М. Богуславського, «в соответствия с этим принципом каждое государство обязано обеспечить всем лицам, проживающим на его территории, в том числе иностранцам, основные права и свободы» [1, с. 93]. Практически это означает, что во всех видах деятельности, охватываемых этой правовой политикой должны существовать гарантии для реализации прав и свобод. В частности, в правотворчестве это проявляется в невозможности создания норм, ущемляющих права и свободы, ухудшающих положение отдельных социальных групп, в том числе, иностранцев. В правоприменении – это предоставление всем субъектам возможностей отстаивать свои права и законные интересы.

В целом же для субъектов правовой политики в международном частном праве этот принцип является конкретной основой их деятельности, обязанностью по соблюдению прав и свобод каждого субъекта частномеждународных отношений. Статья 2 Всеобщей декларации прав человека провозглашает, что правовая политика в международном частном праве должна учитывать, что права и свободы индивидуума не зависят от расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного или иного положения. Не должны проводиться различия и на основании политического, правового или международного статуса страны, гражданином которой является человек, либо территории, на которой он находиться.

Принцип равенства может

касаться равенства субъектов частномеждународных отношений и равенства правопорядков. В первом случае этот принцип должен сказываться на одинаковых требованиях национального правопорядка как к собственным, так и к иностранным субъектам, как к мужчинам, так и к женщинам. На основании ст. 7 Всеобщей декларации прав человека все люди равны перед законом и все имеют право на одинаковую защиту перед законом. В ст. 21 Конституции Украины говорится, что все люди свободны и равны в своем достоинстве и правах.

Равенство правопорядков для правовой политики в международном частном праве – это прежде всего потребность привлечения к правовому регулированию указанных национальными коллизионными нормами норм зарубежного права безотносительно к политическим, экономическим или иным соображениям, беспристрастно и беспрекословно.

Принцип учета международных стандартов состоит в том, что существует необходимость их воплощения и соблюдения во всех видах этой деятельности. Это касается прежде всего международных стандартов прав человека, а также международного общения, договорной практики, выполнения обязательств и т. п.

Принцип гуманизма призван нацеливать правовую политику на индивидуальное благо, человечность, личность, общечеловеческие приоритеты, на человеколюбие и уважение к человеку. Поэтому ее цели, задачи и средства должны быть подчинены рассматриваемому принципу. Всеобщая декларация прав человека в ст. 6 указывает, что каждый имеет право на признание его правосубъектности. Соответственно, и ст. 3 Конституции Украины провозглашает, что человек, его жизнь, здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей ценностью. А статьи 16 – 18 Закона Украины «О международном частном праве» посвящены коллизионным нормам о правовом статусе физических лиц. В других коллизионных нормах этого правового акта также ощущается нацеленность на воплощение этого принципа. Приведенные нормативные примеры указывают на то, что интересы международного общения заключаются в том, чтобы каждое государство уважало человека независимо от его государственной принадлежности и проведения правовой политики, основан-

ной на общечеловеческом измерении, ценностях и приоритетах, а не только на основаниях собственной выгоды, пользы для своей страны, общества, для прав и свобод собственных граждан. Уже прошли те времена, когда политика и право исходили из единых принципов, преследовали одну цель – благо своего народа [6, с. 37].

Принцип легитимности означает признание правовой политики отдельными лицами, социальными группами и обществом. Она должна быть выражением их идеалов, потребностей, намерений, интересов, целей и задач по упорядочению частно-международных общественных отношений. Политика в международном частном праве должна быть одобрена и признана правильной, правомерной, а потому разработка ее содержания и реализация ее положений должны отвечать внутренним стандартам, отражать социальные запросы и служить инструментом согласования противоречий и конфликтов в рассматриваемой сфере.

Принцип демократизма должен сказываться на возможности и необходимости создания правовой политики и ее реализации при участии общественности, широких слоев населения, заинтересованных субъектов. Этот принцип предусматривает важность обсуждения законопроектов, внесения предложений об улучшении правового урегулирования частномеждународных общественных отношений во всех видах деятельности правовой политики в международном частном праве. Кроме того, последняя должна проводиться для всех лиц, вовлеченных в частномеждународные отношения, а потому нельзя допускать ее внедрения для удовлетворения узких групповых интересов.

Принцип законности – это неукоснительное исполнение законов и соответствующих им других правовых актов всеми органами государства, должностными и иными лицами. Деятельность и компетенция всех субъектов формирования и реализации правовой политики в международном частном праве определяется законами, и только они служат нормативной основой ее проведения, соблюдения и следования ей. Этот принцип означает нормативную урегулированость, слаженность, упорядоченность деятельности, а отступление от него на основании политических, экономических, идеологических или иных факторов не должно иметь места.

Проведение правовой политики на основании принципа законности базируется на требованиях ст. 92 Конституции Украины, указывающей, какие вопросы определяются исключительно законами. Среди них есть и попадающие в сферу международного частного права: права и свободы человека и гражданина, их гарантии, правосубъектность граждан, иностранцев, лиц без гражданства, основы регулирования работы и занятости, брака, семьи, воспитания, правовой режим собственности, правовые основы предпринимательства, внешних сношений и внешнеэкономической деятельности и т. п. Как отмечает Е. П. Евграфова, общепризнанным в теории права является мнение ученых, в соответствии с которым нормативно-правовые акты именно в форме закона должны регулировать стабильные, сформированные, типичные, а не случайные общественные отношения, которые имеют значительное влияние на развитие экономики, социальной сферы, окружающей среды, политической системы, международных отношений Украины с другими государствами и международными организациями [4, с. 31].

Нарушение принципа законности может привести к ухудшению прав и свобод участников частномеждународных отношений, их правового статуса, несовершенному регулированию в сфере международного частного права.

Принцип целеустремленности состоит в четком определении цели правовой политики в международном частном праве, в проведении и исследовании ее во всех видах и формах, всеми субъектами ее образования и реализации. Этот принцип означает также детализацию цели в задачах и подчиненность им всей деятельности.

Принцип целесообразности указывает на соответствие применяемых средств целям, задачам, принципам и иным элементам правовой политики, а также ее условиям, характеристике частномеждународных общественных отношений, внешней среде, политической, экономической, международной обстановке и пр. Как отмечал А. Г. Гойхбарг, «в каждом государстве в отношении норм частного международного права придерживались начал целесообразности. И только исходя из начала целесообразности можно в этой области, как и во всякой другой отрасли права, дать тот или иной практический ответ на возникающие здесь вопросы» [3, с. 7].

Принцип соединения управления и самоорганизации в рассматриваемой политике означает, что эта деятельность направлена на частную сферу, где реализуются индивидуальная свобода, самостоятельность, активность, удовлетворение собственных интересов и пр. Поэтому правовая политика в международном частном праве должна исходить из необходимости объединения регулирования и саморегулирующихся начал. Иными словами, помимо императивных предписаний необходим допуск диспозитивных элементов, альтернативных норм, стимулирующих возможности участников частно-международных отношений выбирать выгодный правопорядок, и т. п.

Принципу научности придается в особо важное значение. Вследствие того, что эта сфера социального знания относительно молода и что большинство ее положений только начинают осмысливаться и разрабатываться учеными, многие предписания имеют спорный характер, не воспринимаются однозначно, получая свою долю критики, основная масса проблем этого знания только ожидает внимания научных работников. Тем не менее юридическая наука и ее рекомендации предназначены служить существенным подспорьем в эволюции правовой политики в целом и правовой политики в международном частном праве, в частности.

Принцип гласности указывает на насущную потребность открытого доступа к информации, на возможности ознакомления с работой субъектов формирования и реализации этой правовой политики. Исследуемый принцип воплощается в открытых заседаниях сессий Верховной Рады Украины, работе Кабинета Министров Украины, других исполнительных органов, в судебных заседаниях, доступности нормативных актов внутреннего и международного уровней, судебных решений, которые должны публиковаться в юридических изданиях, размещаться в сети Интернет; на обсуждении законопроектов, возможностях высказываться об улучшении правовой регламентации частномеждународных общественных отношений, на освещении в средствах массовой информации судебных дел, в том числе при участия государства, и т. д.

Принцип экономичности выражается в необходимости привлечения в эту политику адекватных целям и задачам кадровых, правовых, материальных, финансовых и иных

ресурсов. Их объем и качественные показатели являются факторами, оказывающими непосредственное влияние на достижение запланированного результата, а потому выбор и применение ресурсов для проведения в жизнь рассматриваемой политики должны быть не только экономными, но и оправданными, соответствующими, обоснованными.

Принцип реализма требует, чтобы правовая политика в международном частном праве максимально полно и ясно воспринимала особенности частно-международных общественных отношений и факторы внешней среды для адекватной постановки целей и задач, для выбора конкретных средств их достижения. Восприятие названных отношений и влияния на них через идеологизированные, заангажированные, корпоративные, узко групповые очки недопустимо, ибо это может деформировать объективность рассматриваемой политики к этим отношениям и возможностям их урегулирования, ухудшить их правовую регламентацию.

Принцип стабильности сказывается на потребности постоянной, устойчивой, неизменной деятельности, подчеркивает целесообразную и рациональную организацию правовой политики в международном частном праве. Для стабильности она должна быть четко установленной, закрепленной, открытой, социально обусловленной. Постоянные изменения политико-правового курса, в том числе и относительно международного частного права, отрицательно влияют на развитие законодательства, определенности его правоприменения, на хаотичные и беспорядочные организационные мероприятия, что не может не сказываться на надлежащем урегулировани частно-международных общественных отношений.

Принцип планомерности призван обеспечить необходимость проведения рассматриваемой политики на основании долгосрочных и многолетних планов, программ, концепций развития и реформирования юридической жизни общества и его частной сферы. Правовая политика в международном частном праве должна иметь и краткосрочные планы намеченной работы относительно последовательного проведения правовых и организационных мероприятий с указанием их целей, задач, принципов, сроков выполнения, намеченного результата и т. п.

Принцип эволюционности – это поступательность разви-

тия, изменения, реформирования, усовершенствования упорядоченности частно-международных общественных отношений, отказ от резких и скачкообразных переходов от одного типа правовой политики к другому, революционных изменений, коренных переворотов и пр. Поэтому правовая политика в международном частном праве должна проводиться беспрерывно, избегать крутых виражей, взлетов и падений, что обеспечит действие иных принципов правовой политики в этой сфере, в частности, стабильности, планомерности, и отразиться на ее постоянстве, определенности правового регулирования и правоприменении в частномеждународных отношениях.

Принцип комплексности правовой политики в международном частном выражается в нацеленности на совокупность форм, видов деятельности, внутреннюю и внешнюю структуру, на институты и нормы, общую и особенную части международного частного права. Правовая политика в международном частном праве не может базироваться на развитии лишь одного или нескольких факторов. Она должна охватывать всю совокупность элементов, процессов, явлений, касающихся сферы международного частного права, причем как правовых, так и организационных.

Принцип профессионализма характерен тем, что субъекты формирования этой правовой политики и ее осуществления должны иметь хотя бы высшее юридическое образование. Целесообразно было бы для реализации этого принципа привлекать специалистов в сфере международного частного права (как теоретической, так и практической направленности), чьи теоретические и практические знания и навыки, полученные в результате специальной подготовки и опыта работы, могли бы способствовать осуществлению правовой политики в международном частном праве.

Далее рассмотрим специальные правовые и организационные принципы правовой политики в международном частном праве.

Принцип признания благоприобретенных прав означает, что исследуемой правовой политике надлежит ориентироваться на толерантное отношение, признание и поддержку прав, законно приобретенных под действием зарубежного правопорядка, содействовать их защите и создавать условия для их реализации.

Принцип признания зару-

бежных законов является определяющим ориентиром, поскольку при указании коллизионных норм национального правопорядка с целью урегулирования частно-международных отношений должны быть привлечены нормы зарубежного законодательства. Подобное признание – необходимая предпосылка осуществления благоприобретенных прав и иных принципов этой группы.

Принцип соединения отечественных и зарубежных законов представляет собой идейную предпосылку правотворчества и правореализации. Только на этой основе может быть осуществлена правовая регламентация частно-международных общественных отношений, для которых нет возможности установления исключительно материального регулирования.

Принцип опосредованности частно-международных отношений означает, что правовая политика должна быть нацелена на использование правотворчества, правореализации, организационной деятельности, что в комплексе поможет достичь необходимой степени урегулирования частномеждународных общественных отношений.

Принцип сотрудничества правовой политике в международном частном праве отражается на том, что все субъекты формирования и реализации должны действовать согласованно, сообща, принимать участие в ее осуществлении совместно, объединенные единой целью, задачами, принципами, методами деятельности.

Принцип защиты национального правопорядка – это ориентация на охрану отечественных ценностей, основ правопорядка, собственных граждан, их правового статуса, национальных интересов при построении и действии нормативного материала, организационной деятельности на внутреннем и международном уровнях. Средств для этого достаточно: оговорка о публичном порядке, сверхимперативные нормы, материальное регулирование, отстаивание и проведение своей позиции в договорных отношениях с иностранными государствами, установление соответствующих коллизионных норм и т. д.

Принцип международного взаимодействия указывает на то, что она должна учитывать позиции других государств, заключенные международные договоры, принимать во внимание существование других правопорядков, их равенство. Поэтому, как верно указывал

М. Вольф, международное частное право «должно быть построено в духе международного общения» [2, с. 31].

Представляется, что определение принципов и их примерный перечень могут стать основой Концепции правовой политики в международном частном праве.

Список литературы: **1.** *Богуславский М. М.* Новый закон в правовом положении иностранцев в СССР / М. М. Богуславский // Сов. ежегодн. междунар. права 1982. – М.: Наука, 1983. – С. 71-94. **2.** *Вольф М.* Международное частное право: моногр. / М. Вольф. – М.: Гос. изд-во иностр. лит., 1948. – 704 с. **3**. *Гойхбарг А. Г.* Международное право: моногр. / А. Г. Гойхбарг. – М.: Изд-во НКЮ РСФСР, 1928. – 186 с. **4.** *Евграфова Е. П.* Формирование системы национального законодательства (некоторые вопросы теории и практики): дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01. / Евграфова Елизавета Павловна. – Харьков, 2005. – 197 с. **5.** *Мережко А. А.* Введение в философию международного права. Гносеология международного права: моногр. / А. А. Мережко. – К.: Юстиниан, 2002. – 192 с. **6.** *Степанов И. М.* Конституционная политика: моногр. / И. М. Степанов. – М.: Наука, 1984. – 176 с. **7.** *Степанюк А. А.* Правовая политика в международном частном праве: моногр. / А. А. Степанюк. – Харьков: Права человека, 2006. – 144 с. **8.** *Яблочков Т. М.* Курс международного гражданского процессуального права / Т. М. Яблочков. – Ярославль: Тип. Губерн. Правления, 1909. – 212 с.

СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Степанюк А. А.

Стаття присвячена дослідженню системи принципів правової політики в міжнародному приватному праві, з'ясуванню їх сутності і значення, а також місця серед інших елементів даної системи.

Ключові слова: правова політика, принципи правової політики в міжнародному приватному праві, система принципів правової політики в міжнародному приватному праві.

SYSTEM OF PRINCIPLES OF LAW POLICY IN THE PRIVATE INTRNATIONAL LAW

Stepanyuk A. A.

The article is devoted to the investigation of system of the principles of law policy in the private international law, ascertaining their essence, meaning and place among the other elements of this system

Key words: law policy, principles of law policy in the private international law, system of principles of law policy in the private international law.

Поступила в редакцию 19.02.2013 г.

УДК 347.962.6:35.082.6

Е. Н. Овчаренко,
канд. юрид. наук
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

НАРУШЕНИЕ ПРИСЯГИ КАК ОСНОВАНИЕ КОНСТИТУЦИОННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СУДЬИ

В статье анализируется нарушение присяги судьи как основание для привлечения его к юридической ответственности. Опираясь на положения национального законодательства, судебной практики и международно-правовых стандартов, автор приводит признаки нарушения присяги судьи.

Ключевые слова: присяга судьи, нарушение присяги, увольнение судьи, юридическая ответственность.

Актуальность проблемы привлечения судей к юридической ответственности обусловлена рядом общественно-политических и правовых факторов. В последнее время довольно часто приобретают широкий общественный резонанс случаи злоупотреблений со стороны судей, например, взяточничество, совершение действий, несовместимых с высоким званием судьи. Такие прецеденты обнажают проблемы в судебной системе, свидетельствуют, что не всегда на высокие должности судей назначаются люди с высокими моральными качествами и безупречной репутацией.

В отечественной научной юридической литературе вопросы привлечения судей к ответственности исследовали Л. Е. Виноградова [2], С. В. Подкопаев [10, с. 119-121], Р. А. Куйбеда [5]. Судебная реформа 2010 г. внесла существенные коррективы в механизм выявления и устранения судейских правонарушений, в частности, была изменена процедура увольнения судьи с должности за нарушение присяги. В результате в течение 2010 г. Высший совет юстиции уволил по этому основанию 39 судей [3]. Это число служителей Фемиды, лишившихся своих полномочий, стало рекордным для отечественной судебной системы. Учитывая изложенное, *целью* нашего исследования является анализ такого основания привлечения судьи к ответственности, как нарушение ним присяги.

Согласно п. 1 ст. 105 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» судья освобождается от должности в связи с *наруше-*

нием им судейской присяги. Факты, подтверждающие это, должны быть установлены Высшей квалификационной комиссией судей Украины (далее – ВККС) или Высшим советом юстиции (далее – ВСЮ). Освобождение судьи от должности на основании нарушения ним присяги происходит по представлению ВРЮ после рассмотрения этого вопроса на его заседании в соответствии с Законом Украины «О Высшем совете юстиции». После этого Верховная Рада Украины или Президент Украины издают соответствующий акт об увольнении судьи с должности (постановление либо указ) [9; 2010. – № 55/1 /. – Ст. 1900].

Содержание присяги судьи, которую он приносит во время первого назначения на должность, определено в ст. 55 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей»: «Я, (имя и фамилия), вступая в должность судьи, торжественно присягаю объективно, беспристрастно, непредвзято, независимо и справедливо осуществлять правосудие, подчиняясь только закону и руководствуясь принципом верховенства права, честно и добросовестно исполнять обязанности судьи, соблюдать морально-этические принципы поведения судьи, не совершать действий, порочащих звание судьи и унижающих авторитет судебной власти».

Как справедливо отмечает А. В. Маляренко, из текста присяги следует, что судья, принимая на себя обязанность осуществлять правосудие, обязуется строго соблюдать морально-этические принципы, а также вести себя, как порядочный, достойный высокой должности человек [6, с. 27].

Конституционный Суд Украины в Решении от 11 марта 2011 г. № 2-рп/2011 констатировал, что *соблюдение присяги является обязанностью судьи*. Поскольку эта обязанность корреспондирует пункту 5 ч. 5 ст. 126 Конституции Украины, Суд подчеркнул ее конституционно-правовой характер и определил эту присягу как «одностороннее, индивидуальное, публично-правовое, конституционное обязательство судьи» [9; 2011. – № 23. – Ст. 965]. Её нарушение – одно из оснований для увольнения судьи с должности в соответствии с п. 5 ч. 5 ст. 126 Основного Закона Украины.

В научных юридических источниках конституционную ответственность определяют как конституционное производство по расследованию и привлечению к ответственности высших органов власти и их должностных лиц за нарушение Конституции и других законов [14, с. 320]. Следовательно, увольнение с должности за нарушение присяги является видом конституционно-правовой ответственности судьи, кото-

рая влечет за собой существенные изменения в его правовом статусе. Основания и порядок применения соответствующих положений Конституции Украины должны быть *четкими и однозначными,* исключать возможность произвольного их толкования.

Международные стандарты настаивают на необходимости *правовой определенности оснований привлечения судей к ответственности*. В Европейской хартии о статусе судей 1998 г. указано, что основания освобождения судьи от должности должны быть четко определены законом (п. 5.1) [7, с. 94]. Согласно Заключению Консультативного совета европейских судей для Комитета министров Совета Европы от 19 ноября 2002 г., № 3 (2002) «О принципах и правилах, регулирующих профессиональное поведение судей, в частности, этические нормы, несовместимое с должностью поведение и беспристрастность» в каждой стране закон или базовые правовые положения, применяемые к судьям, должны определять в *самой точной формулировке* нарушения, которые могут привести к применению дисциплинарных санкций [7; с. 147].

Понятие «нарушение присяги судьи» впервые определено в ст. 32 Закона Украины «О Высшем совете юстиции» во время судебной реформы 2010 г. [9; 2010. – № 37. – Ст. 1242]. К таким нарушениям относятся:

– совершение судьей действий, порочащих звание судьи, которые могут вызвать сомнение в его объективности, беспристрастности и независимости, в честности и неподкупности судебных органов;

– незаконное получение материальных благ или осуществление расходов, превышающих доходы этого судьи или членов его семьи;

– умышленное затягивание судьей сроков рассмотрения дела сверх сроков, установленных законом;

– нарушение морально-этических принципов поведения.

Нарушением присяги судьи, занимающего административную должность в суде, является также невыполнение ним связанных с процессуальными действиями обязанностей, установленных для соответствующей должности.

Эксперты Венецианской комиссии, оценивая редакцию ст. 32 Закона Украины «О Высшем совете юстиции» от 13 мая 2010 г., отметили чрезмерную общность указанных выше оснований нарушения присяги судьи. Они подчеркнули, что целью этого положения Закона должно быть определение всех возможных действий, которые могут содержать основания

для привлечения судьи к дисциплинарной ответственности, влекущие за собой соответствующие санкции. Точность и предсказуемость таких оснований являются необходимыми для правовой определенности и особенно для обеспечения независимости судей, для чего надо стараться избегать их расплывчатости или слишком широких толкований [13, п. 45].

Ни в Законе Украины «О Высшем совете юстиции», ни в названном Решении Конституционного Суда Украины не конкретизируются *объективные критерии квалификации проступков судьи,* касающиеся вопросов нарушения присяги. Определить содержание последних мы можем путем анализа иных положений действующего законодательства, судебной практики и международно-правовых стандартов. Рассмотрим далее *виды нарушений судьей присяги.*

1. *Совершения действий, порочащих звание судьи, которые могут вызвать сомнение в его объективности, беспристрастности и независимости, в честности и неподкупности судебных органов.* Как следует из ч. 1 ст. 84 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей», рассмотрение вопроса о наличии факта нарушения судьей присяги осуществляется согласно процедуре дисциплинарного производства, а его ч. 1 ст. 83 определяет основания дисциплинарной ответственности судьи:

– существенные нарушения норм процессуального права при отправлении правосудия, связанные, в частности, с отказом человеку в доступе к правосудию по основаниям, не предусмотренным законом, нарушение требований относительно распределения и регистрации дел в суде, правил подсудности или подведомственности, необоснованное принятие мер обеспечения иска;

– непринятие судьей мер по рассмотрению заявления, жалобы или дела в течение срока, установленного законом;

– нарушение требований непредвзятого рассмотрения дела, в частности, нарушение правил отвода (самоотвода);

– систематическое или грубое однократное нарушение правил судейской этики, подрывающее авторитет правосудия;

– разглашение охраняемой законом тайны, в том числе тайны совещательной комнаты или сведений, ставших известным судье при рассмотрении дела в закрытом судебном заседании;

– непредоставление или несвоевременное предоставление для обнародования декларации об имуществе, доходах, расходах и обязательствах финансового характера за прошлый год по форме и в порядке, установлен-

ных Законом Украины «О принципах предотвращения и противодействия коррупции» [9; 2011. – № 44. – Ст. 1764].

Анализ вышеприведенных положений свидетельствует, что действующее законодательство четко не разграничивает, какие из указанных нарушений являются основаниями для дисциплинарной ответственности, а какие – для увольнения, поэтому может произойти двойное наказание судьи. Разрешение этих вопросов полностью возложено на усмотрение органов, налагающих санкции на судей, – на ВСЮ и ВККС. Согласно п. 5 ст. 8 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» по результатам дисциплинарного производства ВККС может принять решение о направлении рекомендации в ВРЮ для решения вопроса о внесении представления об освобождении судьи от должности при наличии для этого оснований. Поэтому существует необходимость в разграничении полномочий указанных органов в этой области.

Разъяснения содержания нарушение присяги судьи можно найти в судебной практике. Обобщение практики рассмотрения Высшим административным судом Украины (далее – ВАС Украины) как судом первой инстанции дел об обжаловании актов Верховной Рады Украины, Президента Украины, ВСЮ об увольнении судей с должности в связи с нарушением присяги показало, что, оценивая обжалованные решения ВСЮ об увольнение с должности за нарушение присяги, ВАС Украины оценивает каждый факт нарушения отдельно, устанавливая наличие или отсутствие признаков нарушения в совокупности всех исследованных обстоятельств. Недопустимым с точки зрения соблюдения присяги и обязанностей судьи ВАС Украина признал: (а) *нарушение правил подсудности*; (б) *необоснованное применение мер по обеспечению иска*, а также (в) *иные нарушения норм процессуального права и поступки судьи, явно свидетельствующие о его недобросовестности, нечестности, предвзятости* при осуществлении правосудия, имеющие в основном системный характер (например, исправление судебных решений после их объявления, рассмотрение споров о праве собственности в порядке особого производства вместо искового, систематическое нарушение сроков рассмотрения гражданских и уголовных дел).

Вместе с тем ВАС Украина не признал нарушением присяги несоблюдение норм процессуального или материального права, если при рассмотрении дела не было установлено фактов, свидетельствовавших об умышленном нарушении судьей закона или о

его недобросовестности, предвзятости, а последствия нарушения ним закона при рассмотрении дела были несущественными [11].

Итак, на основании анализа практики ВАС Украины можно сделать вывод, что *существенными признаками нарушения присяги судьи* являются:

– *прямой умысел судьи*: принимая судебное решение, судья должен четко осознавать противоправность своих действий (или бездействия), предвидеть их негативные последствия и желать их наступления;

– *нарушения судьей принципов беспристрастности рассмотрения дела:* когда судья при вынесении решения сознательно становится на сторону одной из сторон по делу, игнорируя при этом права и законные интересы другой, либо иным способом демонстрирует свою предубежденность;

– *существенные негативные последствия, находящиеся в прямой причинной связи с действиями судьи:* если вследствие решения наступили существенные нарушения прав и законных интересов лица, нескольких лиц, группы лиц или государства.

2. Несоблюдение судьей требований и ограничений, установленных Законом Украины «О принципах предотвращения и противодействия коррупции» от 7 апреля 2011 г. Указанным Законом устанавливается ряд ограничений для должностных лиц органов государственной власти, касающихся использования служебного положения, получения подарков, работы близких родственников в одном учреждении, финансового контроля (статьи 6 – 12). К таким лицам относятся и профессиональные судьи (пп. г п. 1 ст. 4). Например, судья обязан ежегодно до 1 апреля подавать по месту работы декларацию об имуществе, доходах, расходах и обязательствах финансового характера за прошлый год (ст. 12).

Статья 53 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» содержит требования относительно несовместимости судей, а именно запрещается: (а) пребывание в должности судьи одновременно с занятием должности в любом другом органе государственной власти, органе местного самоуправления и с представительским мандатом; (б) совмещать деятельность судьи с предпринимательской или адвокатской, с какой-либо иной оплачиваемой работой (кроме преподавательской, научной и творческой деятельности), а также входить в состав руководящего органа или наблюдательного совета предприятия либо организации, имеющей целью получение прибыли; (в) принадлежать к политической партии или профсо-

юзу, проявлять расположение к ним, участвовать в политических акциях, митингах и забастовках.

3. Умышленное затягивание судьей сроков рассмотрения дела сверх сроков, установленных законом. Этот вид нарушения довольно легко определить, поскольку сроки судебного разбирательства четко устанавливаются процессуальным законодательством (к примеру, ст. 157 ГПК Украины и 122 КАС Украины). Вполне очевидно, что их несоблюдение может стать основанием для привлечения судьи к ответственности. Стоит отметить, что не любое нарушение разумных сроков судебного разбирательства является поводом для увольнения судьи с должности, поскольку это является основанием также для наложения дисциплинарного взыскания. По нашему мнению, в данном случае ВСЮ должен руководствоваться фактическими обстоятельствами дела и последствиями, которые имели для истца противоправные действия либо бездеятельность судьи. Единичное нарушение процессуальных сроков, отсутствие умысла судьи на причинение вреда и наличие фактов затягивания процесса со стороны участников судебного разбирательства, несомненно, будут свидетельствовать в пользу судьи. Если же соответствующие нарушения имеют систематический характер, существуют многочисленные факты затягивания рассмотрения судебных дел по вине судьи, если он не в состоянии должным образом организовать свою работу, такие его действия можно рассматривать как нарушение присяги. В таких случаях ВСЮ должен установить, не привлекался ли судья к дисциплинарной ответственности по аналогичным основаниям. При оценке обстоятельств дела ВСЮ следует руководствоваться критериями «разумности» судебных сроков, отработанных Европейским судом по правам человека, т. е.: сложность дела, поведение заявителя, судебных и других государственных органов, значимость для заявителя вопросов, находящихся на рассмотрении суда, и пр. [1, с. 37].

4. *Нарушение судьей морально-этических принципов поведения.* Закон Украины «О судоустройстве и статусе судей» закрепляет, что вопросы этики судей определяются Кодексом судейской этики, утвержденным съездом судей Украины (ст. 56). Этот документ, принятый XI съездом судей Украины 22 февраля 2013 г. (далее – Кодекс), содержит ряд рекомендаций судьям относительно надлежащего поведения во время пребывания в должности, охватывающих как служебное, так и внеслужебное их поведение. В Кодексе указано, что судья должен:

– быть примером неуклонного соблюдения требований закона и принципа верховенства права, присяги судьи, а также высоких стандартов поведения с целью укрепления веры граждан в честность, независимость, беспристрастность и справедливость суда;

– выполнять свои профессиональные обязанности беспристрастно, исходя исключительно из фактов, установленных на основании собственной оценки доказательств, понимания закона, верховенства права, что является гарантией справедливого рассмотрения дела в суде, несмотря на любые внешние воздействия, стимулы, угрозы, вмешательство или публичную критику;

– тщательно и беспристрастно выполнять возложенные на судью обязанности, принимать меры для углубления своих знаний и совершенствования практических навыков;

– осуществлять судопроизводство в пределах и в порядке, определенных процессуальным законом, проявлять при этом тактичность, вежливость, выдержку и уважение к участникам судебного процесса и другим лицам;

– не допускать проявлений неуважения к человеку по признакам расы, пола, национальности, религии, политических взглядов, социально-экономического положения, физических недостатков и прочего и не позволять этого другим;

– исполнять обязанности судьи справедливо и беспристрастно, воздерживаться от поведения, любых действий или высказываний, которые могут привести к возникновению сомнений в равенстве профессиональных судей, народных заседателей и присяжных при осуществлении правосудия;

– проявлять уважение к праву на информацию о судебном разбирательстве, не допускать нарушения принципа гласности процесса;

– предоставлять средствам массовой информации возможность получать информацию, не допуская при этом нарушения прав и свобод граждан, унижения их чести и достоинства, а также авторитета правосудия;

– воздерживаться от публичных заявлений, комментировать в средствах массовой информации дела, находящиеся в производстве суда, и подвергать сомнению судебные решения, вступившие в законную силу;

– не разглашать информации, которая стала известна судье в связи с рассмотрением дела;

– избегать внепроцессуальных взаимоотношений с любым из участников процесса или его представителем по делам при отсутствии других участников;

– придавать приоритет осуществлению правосудия над всеми другими видами деятельности, быть примером законопослушания [4].

Из анализа содержания Кодекса нельзя определить конкретных действий, свидетельствующих о нарушении судьей морально-этических принципов в своей профессиональной деятельности или поведении. Зато этот кодифицированный акт содержит оценочные критерии, на основании которых можно оценить поведение судьи в конкретной ситуации. При их применении также вполне уместно руководствоваться общепринятыми представлениями о честности, справедливости и иных высоких нравственных качествах человека, принятых в обществе. Так, достаточно подробно этические стандарты судейской профессии изложены в Бангалорских принципах поведения судей, одобренных резолюцией Экономического и Социального совета ООН № 2006/23 от 27 июля 2006 г. Поскольку этот документ для Украины имеет рекомендательный характер, его положения не могут считаться нормами императивного действия. Однако некоторые из них всё-таки могут служить критериями оценки действий украинских судей с точки зрения общепринятых моральных установок [7, с. 28-34].

Немаловажным вопросом при оценке действий судьи ВСЮ и ВККС является определение *умысла на нарушение присяги*. Согласно ст. 6 Закона «О судоустройстве и статусе судей» при осуществлении правосудия, суды не зависят от любого незаконного влияния. Как отмечает Конституционный Суд Украины в Решении от 1 декабря 2004 г., № 19-рп/2004, «независимость судей заключается прежде всего в их самостоятельности, несвязанности при осуществлении правосудия любыми обстоятельствами и другой, кроме закона, волей «[9; 2004. – № 49. – Ст. 3220]. В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Украины «О независимости судебной власти» № 8 от 13.06.2007 г. разъяснено, что независимость судей – это основная предпосылка их объективности и беспристрастности, исходя из чего судья в своей деятельности подчиняется только закону и никому не подотчетен. Судьям обеспечивается свобода непредвзятого разрешения судебных дел в соответствии с их внутренним убеждением, основанным на требованиях закона. Решение в судебном деле должно основываться на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела, в ходе которого не может предоставляться преимущество правовой позиции какого-либо участника судебного процесса, в том числе прокуроров, защитни-

ков, представителей юридических или физических лиц [12, с. 2-6].

К тому же судья при вынесении решения пользуется так называемым *судейским индемнитетом* (свободой деятельности), исключающим его ответственность за правовую позицию по делу, если таковая укладывается в рамки, предусмотренные законом. Например, каждая статья Особенной части УК Украины имеет минимальную и максимальную границу назначения наказания: от наиболее мягкого к наиболее строгому, причем такое расхождение иногда бывает достаточно существенным. Выбор судьи в таком случае будет зависеть как от положений Общей части УК и обстоятельств дела, так и от личного убеждения. Это его правовая позиция по делу. Международно-правовые стандарты и действующее национальное законодательство при этом становятся на защиту судьи. Так, согласно п. 68 Рекомендации Комитета министров Совета Европы «О судьях: независимость, эффективность и обязанности» от 17 ноября 2010 г. толкование закона оценка фактов или доказательств, осуществляемая судьей для разрешения дела, не должна быть поводом для уголовной ответственности, кроме случаев преступного умысла [15]. В п. 4 указанного постановления Пленума Верховного Суда также говорится, что судья не обязан давать какие-либо объяснения по рассмотренным делам либо по находящимся в его производстве, а также предоставлять их кому-либо для ознакомления, кроме случаев и в порядке, предусмотренных законом.

Проблемным в теории и на практике является определение границы между правовой позицией по делу и заведомым нарушением действующего законодательства. Как говорят практикующие судьи, сделать это крайне сложно, иногда вообще невозможно, поскольку речь идет о субъективной оценке положений действующего законодательства, а каждый специалист понимает аналогичные нормы закона несколько по-разному.

Следующим сложным моментом для правовой квалификации действий или бездействия судьи, что составляют содержание нарушение присяги, является исключения судебной ошибки, т. е. неосторожной неправильной оценки дела судьей. Традиционно считается, что механизмом устранения судебных ошибок служит обжалование решения в вышестоящий суд. В Украине это суды апелляционной и кассационной инстанций. Процессуальное законодательство предусматривает порядок обжалования судебных решений, а также основания для

их отмены, которые в целом общие для всех видов судопроизводства. Это: (а) несоответствие изложенных в решении суда выводов фактическим обстоятельствам дела, (б) существенное нарушение процессуального законодательства, (в) неправильное применение материального закона, (г) неполное выяснение или недоказанность обстоятельств, имеющих значение для дела, (д) односторонность или неполнота досудебного расследования. Возникает вопрос: могут ли эти обстоятельства быть основаниями для увольнения судьи за нарушение присяги? Положительный ответ на него означает, что каждого судью можно привлечь к конституционной ответственности за вынесение решения, которое в дальнейшем отменено или изменено вышестоящим судом. По данным ГСА Украины за 2011 г., суды общей юрисдикции рассмотрели по первой инстанции около 8 млн дел, из которых лишь 17 % было обжаловано в апелляционном порядке [8]. Безусловно, нельзя привлечь к ответственности судей местных судов за все решения, отменяемые либо изменяемыми апелляционными и кассационными судами.

Это осложняет и п. 10 упомянутого постановления Верховного Суда Украины, в котором указано: (а) исключительное право проверки законности и обоснованности судебных решений имеет соответствующий суд согласно процессуальному законодательству, (б) какое-либо обжалование судебных решений, действий судов и судей по рассмотрению и разрешению дела вне предусмотренного процессуальным законом процедур не допускается; (в) суды должны отказывать в принятии таких исков и заявлений [12, с. 2-6]. Аналогичное правило содержится и в международных документах. В соответствии с п. 70 Рекомендации Комитета министров Совета Европы «О судьях: независимость, эффективность и обязанности» *судьи не должны нести личную ответственность за случаи, когда их решения были отменены или изменены в процессе апелляционного рассмотрения* (курсив автора – Е. О.) [15].

Весомой гарантией от незаконного привлечения судьи к ответственности является положение ч. 2 ст. 83 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей», согласно которому отмена или изменение судебного решения не влечет за собой дисциплинарной ответственности судьи, принимавшего участие в его принятии, кроме случаев, когда им допущено умышленное нарушение норм права или ненадлежащее отношение к служебным обязанностям.

Подводя итог приведенному,

отметим, что *нарушение присяги судьи* в соответствии с национальным законодательством, судебной практикой и международно-правовыми стандартами заключается в *умышленном совершении судьей при отправлении правосудия действий или бездействия, предусмотренных ч. 2 ст. 32 Закона Украины «О Высшем совете юстиции», которые повлекли за собой существенные нарушения прав и законных интересов человека, нескольких лиц, группы лиц или государства.*

Список литературы: **1.** *Банчук О. А*. Вимоги статті 6 Конвенції про захист прав і основних свобод до процедури здійснення судочинства: моногр. / О. А. Банчук, О. Р. Куйбіда – К.: ІКЦ «Леста», 2005. – 116 с. **2.** *Виноградова Л. Є*. Юридична відповідальність суддів загальних судів України: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.10 /Л. Є. Виноградова. – О., 2004. – 18 с. **3**. Інформація про результати діяльності Вищої ради юстиції за 2011 рік: дані Вищої ради юстиції // Офіц. сайт Вищої ради юстиції [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.vru.gov.ua/statistics. **4.** Кодекс суддівської етики: затв. на XI з'їзді суддів України 22.02.2013 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/7EE5086FAF9454F5C2257B1F0048AC02?opendocument. **5**. *Куйбіда Р. О*. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи: моногр. / Р. О. Куйбіда. – К.: Атіка, 2004. – 288 с. **6.** *Маляренко А. В*. Про присягу судді та відповідальність за її порушення / А. В. Маляренко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2012. – № 2. – С. 27-32. **7.** Міжнародні стандарти незалежності суддів: зб. документів / укл. *А. Г. Алєксєєв*. – К.: Поліграф-Експрес, 2008. – 184 с. **8.** Огляд стану здійснення правосуддя за 2011 рік // Офіц. вебпортал судової влади України [Електрон. ресурс] – Режим доступу: http://court.gov.ua/sudova_statystyka/oglyad/. **9.** Офіційний вісник України. **10.** *Подкопаєв Д. В*. Про підставу дисциплінарної відповідальності суддів / Д. В. Подкопаєв // Юрид. вісник. – 2005. – № 12. – С. 119-121. **11.** Практика розгляду Вищим адміністративним судом України як судом першої інстанції справ щодо оскарження актів Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради юстиції про звільнення суддів у зв'язку з порушенням присяги судді: узагальнення судової практики ВАС України [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://cct.inf.ua/2012/01.07.2011.htm. **12.** Про незалежність судової влади: пост. Пленуму Верхов. Суду України № 8 від 13.06.2007 р. // Вісни. Верхов. Суду України, 2007. – № 6. – С. 2-6. **13**. Спільний висновок щодо Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо недопущення зловживань правом на оскарження»: ухв. Венеціан. комісією на 84 пленар. засіданні (Венеція, 15-16 жовтня 2010 р.) [Електрон. ресурс] // Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/285DC84A1EFF78FAC22577C20051A2AA?opendocument. **14**. *Тихомиров Ю. А*. Теория компетенции: моногр. / Ю. А. Тихомиров. – М.: Юринформцентр, 2001. – 355 с. **15.** Щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки: рекоменд. КМ Ради Європи від 17.11.1994 р., № R (94)12 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_a38.

ПОРУШЕННЯ ПРИСЯГИ ЯК ПІДСТАВА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДДІ

Овчаренко О. М.

У статі аналізується порушення присяги судді як підстава для притягнення його до юридичної відповідальності. Спираючись на положення національного законодавства, судової практики й міжнародно-правових стандартів, авторка наводить ознаки порушення присяги судді.

Ключові слова: присяга судді, порушення присяги, звільнення судді, юридична відповідальність.

VIOLATION OF JUDICIAL OATH AS THE CONSTITUTIONAL AS THE RESPONSIBILITY OF JUDGES

Ovcharenko O. M.

The author analyzes breaches of judicial oath as a reason for legal liability of a judge. Based on the provisions of national legislation, judicial practice, and international legal standards significant signs of the violation of judicial oath are presented.

Key words: judicial oath, violation of judicial oath, removal of a judge, legal responsibility of a judge.

Поступила в редакцию 14.02.2013 г.

УДК 347.963 (477)

А. В. Лапкин,
канд. юрид. наук
Национальный университет
«*Юридическая академия Украины*
*имени Ярослава Мудрого***»,**
г. Харьков

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПРЕДЪЯВЛЕНИЯ И ПОДДЕРЖАНИЯ ПРОКУРОРОМ ГРАЖДАНСКОГО ИСКА В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Рассматриваются общие положения предъявления и поддержания прокурором гражданского иска в уголовном производстве. Характеризуется функциональная направленность деятельности прокурора в этом направлении. Выявляются пробелы и недостатки в ее законодательном урегулировании и практической реализации, приводятся конкретные предложения по их устранению.

Ключевые слова: прокурор, гражданский иск, уголовное производство, представительство, возмещение вреда.

Актуальность данной публикации обусловлена тем, что предъявление и рассмотрение гражданского иска является устоявшимся возмещением причиненного преступлением вреда в уголовном процессе Украины. Указанная проблематика получила достаточно полное отображение в научной юридической литературе, в частности, ее исследовали такие ученые, как Б. Л. Ващук [2], Я. А. Клименко [7], А. В. Крикунов [8], Л. Л. Нескородженная [14], частично – С. В. Давыденко [5], Н. И. Гошовский, О. П. Кучинская [См.: 3; 4; 9] и др. От-

носительно обеспечения прокурором прав и законных интересов потерпевшего эти вопросы освещались также в предыдущих публикациях автора. Однако необходимость очередного обращения к этой тематике обусловлена изменениями, имевшими место в правовой регламентации деятельности прокурора по предъявлению и поддержанию гражданского иска в уголовном производстве, вызванные принятием нового Уголовного процессуального кодекса Украины от 13 апреля 2012 г. (далее – УПК Украины), а также внесением изменений в Закон Украины «О прокуратуре» (далее – Закон) от 18 сентября 2012 г. [17].

Проанализировав дефиниции конструкции «институт гражданского иска в уголовном производстве», встречающиеся в юридической научной литературе [См.: 7, с. 36; 14, с. 5; 15, с. 33; 16, с. 8], можем констатировать, что исковой способ принудительного возмещения вреда связан прежде всего с предъявлением потерпевшим требования о взыскании причиненного преступлением вреда. Одновременно такое требование должно приобретать форму искового заявления и на него распространяются положения гражданского и гражданско-процессуального права, поскольку гражданский иск в уголовном производстве сохраняет свою гражданско-процессуальную сущность [10, с. 4]. Сама возможность общего рассмотрения гражданского иска и уголовного дела усматривается исследователями в наличии единого юридического факта, лежащего в основании привлечения лица к уголовной и гражданско-правовой ответственности в случаях, когда преступлением причинен имущественный или моральный вред [7, с. 34].

Исследователи справедливо подчеркивают публичный характер института гражданского иска [См.: 1, с. 149; 19, с. 226]. В силу этого важная роль в обеспечении возмещения причиненного преступлением вреда принадлежит органам прокуратуры. По ст. 128 УПК Украины лицо, которому уголовным правонарушением или иным общественно опасным деянием причинен имущественный и/или моральный вред, имеет право во время уголовного производства предъявить гражданский иск к подозреваемому, обвиняемому или к физическому либо юридическому лицу, которое по закону несет гражданскую ответственность за вред, причиненный деяниями подозреваемого, обвиняемого или невменяемого лица,

совершившего общественно опасное деяние. Согласно ч. 3 этой статьи гражданский иск в интересах государства предъявляется прокурором. Такой же иск может быть подано ним в установленных законом случаях также в интересах граждан, которые из-за физического либо материального состояния, несовершеннолетия, преклонного возраста, недееспособность или ограниченную дееспособность не в состоянии самостоятельно защитить свои права.

Правовой статус прокурора в уголовном производстве определяется функциями, которые он осуществляет, а также предоставленными ему полномочиями. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 36 УПК Украины в досудебном уголовном производстве прокурор выступает процессуальным руководителем досудебного расследования, а в судебных – государственным обвинителем. Согласно ч. 2 ст. 37 УПК прокурору предоставляются полномочия в уголовном производстве с его начала до завершения. Это означает, что одно и то же должностное лицо органов прокуратуры в одном уголовном производстве последовательно приобретает различный правовой статус, который является объединенным общим понятием «прокурор».

При этом, когда прокурор предъявляет гражданский иск, он не становится гражданским истцом, тогда как эта процедура тянет за собой приобретение лицом, в чьих интересах был предъявлен иск, − приобретение всего комплекса прав гражданского истца. Поскольку предъявление прокурором гражданского иска происходит в силу принципа публичности, необходимо признать обоснованной позицию исследователей, которые утверждают, что прокурор не обязан поддерживать гражданский иск, и должен отказаться от него, если в результате судебного разбирательства придет к выводу о его необоснованности [См.: 1, с. 152; 13, с. 3]. Но такой отказ не лишает лица, которому преступлением причинен вред, ни права самостоятельно поддерживать этот иск в дальнейшем, ни предъявить его в порядке гражданского судопроизводства.

Обращает на себя внимание обстоятельство, что в упомянутом п. 12 ч. 2 ст. 36 УПК Украины речь идет только о предъявлении прокурором гражданского иска и не упоминается о возможности его поддержания. Не имеют указаний на это и другие положения УПК. Вот почему возникает вопрос:

должен ли прокурор поддерживать предъявленный им гражданский иск? Он имеет практическое значение, например, при разрешении вопроса о последствиях неприбытия в суд гражданского истца. Так, согласно ст. 326 УПК, если в судебное заседание не прибыл гражданский истец, его представитель или законный представитель, суд оставляет гражданский иск без рассмотрения. Поскольку присутствие в судебном заседании прокурора этой статьей не рассматривается в числе исключений из этого правила, возникает еще один вопрос: как действовать суду в случае, если лицо, в интересах которого прокурором предъявлен иск, не явилось в судебное заседание? Как правильно считает А. П. Бегма, в случаях предъявления гражданского иска прокурором на него же в полном объеме возлагается обязанность доказывать основания и условия иска, а также поддерживать его в суде [1, с. 154]. Поэтому даже при отсутствии лица, в интересах которого прокурор предъявил иск, последний должен быть рассмотрен на основании доказательств прокурора. Вместе с тем, по нашему убеждению, указанное положение требует более четкой конкретизации в УПК Украины.

Поддержание гражданского иска состоит в активном отстаивании необходимости его удовлетворения перед судом во время поддержания государственного обвинения. Однако остается невыясненным, имеет ли право прокурор продолжать деятельность по поддержанию гражданского иска вне рамок уголовного производства. В соответствии с ч. 7 ст. 128 УПК лицо, не предъявившее гражданский иск в уголовном производстве, а также лицо, гражданский иск которого оставлен без рассмотрения, имеет право предъявить его в порядке гражданского судопроизводства. В ч. 3 ст. 129 УПК говорится, что в случае оправдания обвиняемого при отсутствии в его действиях состава уголовного правонарушения или выяснения его непричастности к совершению уголовного правонарушения, а также в случае неприбытия гражданского истца суд оставляет иск без рассмотрения. Не решается он и при прекращении уголовного производства. На наш взгляд, во всех указанных случаях прокурор, предъявивший гражданский иск, должен продолжать деятельность по его поддержанию и за рамками уголовного производства, пока причиненный уголовным правонаруше-

нием вред не будет возмещен. Однако законодательство не предоставляет правовых механизмов реализации указанного задания.

Приведенный и иные проблемы, касающиеся предъявления и поддержания прокурором гражданского иска в уголовном производстве возникают потому, что правовая природа этой его деятельности четко не определена. Прежде всего остается неразрешенным вопрос, в рамках какой функции прокуратуры прокурор предъявляет или поддерживает гражданский иск в уголовном процессе. Поскольку предъявление и поддержание гражданского иска является дискреционным правом прокурора, которое реализуется им в зависимости от наличия соответствующих оснований и их значимости, а его процессуальный статус при этом не изменяется, эту его деятельность можно рассматривать как дополнительную, субсидиарную по отношению к основной деятельности прокурора в уголовном производстве или же как специфическую форму последней. Но законодательные положения о роли прокурора относительно гражданского иска не позволяют однозначно разрешить рассматриваемую проблему.

Например, в гл. 2 Закона, посвященной надзору за соблюдением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и досудебное следствие, ранее содержалась ст. 33 «Представление гражданского иска о возмещении причиненных преступлением убытков», на сегодняшний день исключена. Положения ч. 3 ст. 128 и п. 12 ч. 2 ст. 36 УПК Украины дублируются, провозглашая, что прокурор уполномочен предъявлять гражданский иск в интересах государства и граждан, которые из-за физического или материального состояния, недостижения совершеннолетия, преклонного возраста, недееспособности или ограниченной дееспособности неспособны самостоятельно защитить свои права, в порядке, предусмотренном УПК Украины и Законом. С учетом формального содержания этой статьи можно сделать вывод, что это полномочие реализуется прокурором для осуществления надзора за соблюдением законов во время досудебного расследования в форме процессуального руководства последним.

Вполне очевидно, что такое утверждение ошибочно. К примеру, в научной юридической литературе процессуаль-

ное руководство рассматривается как возможность прокурора использовать широкие процессуальные полномочия по отношению к органам, осуществляющим досудебное расследование, при необходимости вмешиваясь в эту деятельность и направляя ее [18, с. 22]. Как считает Н. В. Марчук, процессуальное руководство по своей природе является сложной и разноаспектной деятельностью, включающей как императивное направление, так и принятие мер для согласования, скоординированности деятельности органов досудебного следствия, а поэтому предусматривает как использование прокурором властно-распорядительных полномочий по отношению к органам досудебного расследования, так и предоставление им различного рода помощи с целью обеспечения его эффективности [11, с. 370, 371].

Таким образом, процессуальное руководство досудебным расследованием со стороны прокурора имеет иное назначение и характер, содержание которого состоит в направлении досудебного расследования, ибо назначением предъявления гражданского иска является защита интересов государства и граждан. Предъявление гражданского иска вообще невозможно рассматривать как отдельную форму, способ или метод надзора за соблюдением законов органами, осуществляющими досудебное следствие и дознание: задание последнего – деятельность прокурора в досудебных стадиях процесса, имеющая целью обеспечение законности этими органами при расследовании преступлений. Вместе с тем предъявление и поддержание гражданского иска выходит за рамки этой стадии, имеет иную цель, задания и формы по сравнению с надзорной деятельностью прокурора.

Поддержание гражданского иска не следует отождествлять с поддержанием государственного обвинения, поскольку эти виды деятельности различны по своей сути: первое – это действия, направленные на защиту интересов государства и граждан путем возмещения причиненного им преступлением вреда, второе – процессуальная деятельность прокурора, заключающаяся в отстаивании перед судом обвинения с целью обеспечения уголовной ответственности лица, совершившего уголовное правонарушение (п. 3 ч. 1 ст. 3 УПК Украины). И хотя установление размера причиненного преступлением вреда рассматривается как элемент

предмета доказывания, а поддержание гражданского иска прокурором, как уже указывалось, осуществляется именно при поддержании государственного обвинения, это не дает оснований утверждать, что второе, так сказать, «поглощает» или совпадает с первым.

Предъявление и поддержание гражданского иска в наибольшей мере соответствует деятельности прокуратуры по реализации функции представительства интересов гражданина или государства в суде в случаях, определенных законом (п. 2 ст. 121 Конституции Украины, ст. 36¹ Закона). В литературных источниках представительство прокуратурой интересов гражданина либо государства в суде традиционно рассматривается только в рамках гражданского, хозяйственного и административного судопроизводства [См.: 6, с. 169-172; 12, с. 7]. Однако предъявление и поддержание прокурором гражданского иска в уголовном производстве ближе именно к представительству, нежели к поддержанию государственного обвинения или надзору.

В пользу приведенного свидетельствуют такие обстоятельства:

1) предъявление гражданского иска в уголовном производстве и участие в его рассмотрении в суде соответствует формам представительства, определенным в ч. 5 ст. 36¹ Закона;

2) эта деятельность имеет с представительством одинаковые основания, которые в уголовном производстве являются даже более широкими, поскольку среди них упоминается материальное положение гражданина, тогда как Законом указанное обстоятельство уже не рассматривается как общее условие представительства. В то же время п. 4 Конечных и переходных положений Закона Украины от 18 сентября 2012 г. предусматривает, что на территории административно-территориальных единиц, на которых центры по предоставлению бесплатной вторичной правовой помощи еще не начали реализацию этой процедуры, органы прокуратуры могут осуществлять представительство в суде интересов граждан на таком основании, как неспособность из-за материального состояния самостоятельно защитить свои нарушенные либо оспоренные права либо реализовать процессуальные полномочия. Исходя из содержания ч. 4 ст. 36¹ Закона (с изменениями от 18 сентября 2012 г.), согласно с которой представи-

тельство интересов гражданина или государства осуществляется также на основании причинения гражданину или государству вреда в результате совершения уголовного правонарушения либо иного общественно опасного деяния, предусмотренного законом об уголовной ответственности, можно прийти к выводу, что указанные обстоятельства являются отдельным основанием для этой процедуры;

3) действия по предъявлению и поддержанию гражданского иска реализовывают цель представительства, поскольку происходят для защиты интересов государства, а также граждан, которые по уважительным причинам не могут самостоятельно защитить свои права.

Таким образом, направление деятельности прокурора по предъявлению и поддержанию гражданского иска в уголовном производстве по сути, основаниям, целям и формам соответствует функции представительства прокуратурой интересов гражданина или государства в суде. Поэтому его следует рассматривать как представительство в уголовном судопроизводстве, имеющее свою специфику, обусловленную природой и характером последнего, наряду с представительством прокурором интересов граждан или государства в гражданском, административном и хозяйственном судопроизводстве.

Отнесение деятельности прокурора по предъявлению и поддержанию гражданского иска в уголовном производстве к представительской и четкая регламентация порядка ее осуществления на законодательном и ведомственном уровнях позволит разрешить указанные нами проблемы, а именно: (а) конкретизировать поводы и основания рассматриваемой процедуры; (б) определить правовой статус прокурора, осуществляющего эту деятельность; (в) поднимать вопрос о привлечении представителей соответствующих подразделений представительства органов прокуратуры к подготовке исковых заявлений, а также об их поддержании в порядке гражданского судопроизводства в случае оставления гражданского иска без рассмотрения в уголовном производстве и др.

Список литературы: **1.** *Бегма А.* Окремі питання цивільного позову в кримінальному процесі / А. Бегма // Підпр-во, госп-во і право. – 2005. – № 8. – С. 149-152. **2.** *Ващук Б. Л.* Предмет доказування в цивільному позові у кримінальному процесі : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Б. Л. Ващук. – К., 2007. – 20 с. **3.** *Гошовський М. І.* Характер і розмір шкоди, завданої злочином, як елемент

предмета доказування в кримінальному процесі України: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / М. І. Гошовський. – Л., 1997. – 24 с. **4.** *Гошовський М. І.* Потерпілий у кримінальному процесі України: моногр. / М. І. Гошовський, О. П. Кучинська. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 192 с. **5.** *Давиденко С. В.* Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: моногр. / С. В. Давиденко. – Х. : Вид-во «ФІНН», 2008. – 296 с. **6.** *Каркач П. М.* Організація роботи прокуратури міста, району: метод. посіб. з організації роботи в міських, районних прокуратурах / П. М. Каркач. – Х. : Право, 2008. – 352 с. **7.** *Клименко Я. О.* Цивільний позов як одна із форм забезпечення слідчим відшкодування шкоди, завданої злочином: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Клименко Ярослав Олександрович. – К., 2003. – 200 с. **8.** *Крикунов О. В.* Цивільний позов про компенсацію моральної шкоди в кримінальному процесі України : дис ... канд. юрид. наук 12.00.09 / Крикунов Олександр Вікторович. – Л., 2001. – 216 с. **9.** *Кучинська О. П.* Реалізація прав потерпілого в кримінальному процесі України: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Кучинська Оксана Петрівна. – К., 1996. – 152 с. **10.** *Мазалов А. Г.* Гражданский иск в уголовном процессе : моногр. [Изд. 2-е, исп. и доп.] / А. Г. Мазалов. – М. : Юрид. лит., 1977. – 176 с. **11.** *Марчук Н. В.* Щодо визначення змісту діяльності прокурора зі здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням / Н. В. Марчук // Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2012. – № 2. – С. 369-376. **12.** *Мичко М. І.* Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук : 12.00.10 / М. І. Мичко. – Х., 2002. – 38 с. **13.** *Навроцька В. В.* Засада диспозитивності та її реалізація в кримінальному процесі України : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук : 12.00.09 / В. В. Навроцька. – К., 2007. – 16 с. **14.** *Нескороджена Л. Л.* Забезпечення процесуальних прав і законних інтересів позивача та відповідача в кримінальному судочинстві України : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук : 12.00.09 / Л. Л. Нескороджена. – К., 2002. – 18 с. **15.** *Нор В. Т.* Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве : моногр. / В. Т. Нор. – Киев : Выща шк., 1989. – 275 с. **16.** *Прасковьин Д. А.* Обеспечение гражданского иска на досудебных стадиях по УПК РФ : автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук : 12.00.09 / Д. А. Прасковьин. – Саратов, 2004. – 28 с. **17.** Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань удосконалення діяльності прокуратури: Закон України від 18.09.2012 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main. **18.** *Соловьев А. Б.* Прокурор в досудебных стадиях уголовного процесса России: моногр. / А. Б. Соловьев, М. Е. Токарева, Н. В. Буланова. – М. : Юрлитинформ, 2006. – 176 с. **19.** *Федоришин А.* Способи забезпечення майнових прав потерпілого від злочину / А. Федоришин // Вісн. Львів. ун-ту. – Серія юридична. – 1999. – Вип. 34. – С. 226-229.

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРЕД'ЯВЛЕННЯ І ПІДТРИМАННЯ ПРОКУРОРОМ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗОВУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Лапкін А. В.

Розглядаються загальні положення пред'явлення і підтримання прокурором цивільного позову у кримінальному провадженні. Характеризується функціональна спрямованість діяльності прокурора в цьому напрямку. Виявлені прогалини й недоліки в її законодавчому регулюванні та практичній реалізації, надані пропозиції по їх усуненню.

Ключові слова: прокурор, цивільний позов, кримінальне провадження, представництво, відшкодування шкоди.

THE LEGAL NATURE OF PRESENTATION AND MAINTENANCE BY THE PROSECUTOR OF THE CIVIL SUIT IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Lapkin A. V.

General provisions of presentation and maintenance by the prosecutor of the civil suit in criminal proceedings are considered. The functional orientation of activity of the prosecutor in this direction is characterized. Gaps and shortcomings of its legislative settlement and practical realization come to light, specific proposals on their elimination are given.

Key words: prosecutor, civil suit, criminal proceedings, representation, compensation of harm.

Поступила в редакцию 29.01.2013 г.

УДК 349.6

А. С. Бабенко,
соискатель при кафедре
истории государства и права
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

СТАНОВЛЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ О РЕГУЛИРОВАНИИ ПРОИЗВОДСТВА И ИСПОЛЬЗОВАНИИ ХИМИКАТОВ: ПРОБЛЕМЫ ТЕХНИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Система правовой регламентации обращения с химическими веществами в Украине хотя и получила определенное развитие, но остается несовершенной. Основные проблемы касаются технического законодательства, разрешению которых будет способствовать совершенствование систем стандартизации и сертификации, ориентированное на европейскую практику.

Ключевые слова: химикаты, экологическое право ЕС, стандартизация, сертификация, система REACH.

Активное развитие химизации обусловило применение в промышленности и сельском хозяйстве огромного количества химических веществ – в виде сырья, вспомогательных, промежуточных, побочных продуктов и отходов производства. Химические вещества, проникая в живой организм даже в небольших дозах, вызывают в нем нарушение нормальной жизнедеятельности. Промышленное же использование химикатов приносит непоправимый вред окружающей среде, уничтожая живые организмы, загрязняя почвы, воды и т. д.

Страны ЕС раньше других осознали необходимость правового урегулирования обращения с химическими веществами для надлежащей охраны здоровья человека и поддержания природного баланса.

Уже в первые годы после провозглашения независимости (1991 г.) Украина, руководствуясь основными идеями и принципами, декларируемыми Конференцией ООН по окружающей среде и развитию (1992 г., Рио-де-Жанейро) (United Nations Conference on Environment and Development – UNCED), заявила о своем намерении осуществить переход

к устойчивому развитию, при котором обеспечивается сбалансированное разрешение многих природоохранных проблем, в частности, в сфере обращения с химическими веществами и промышленными и иными отходами. Вместе с тем, будучи одной из стран Европы, она даже сегодня не придает должного значения развитию указанных вопросов в национальном законодательстве, что является одной из основных проблем на пути евроинтеграции нашего государства.

Подчеркнем, что и в постсоветских странах очень мало внимания уделяется этим вопросам, и в правовой науке. Как отметил И. В. Лозо, в Украине почти не существует специальных исследований, посвященных правовой регламентации оборота химикатов [3, с. 15]. Отдельные моменты проблематики, освещенные в учебниках и периодике, не дают целостного представления развития этого аспекта права, что вызывает неотложную потребность освоения и разработки данного направления государственно-правовой деятельности.

Современные научные наработки, содержащиеся в исследованиях таких ученых, как А. А. Гусев, А. П. Мирошниченко, Н. А. Пискулов, Н. Г. Малышев, И. С. Скороход, В. С. Вовк, направлены прежде всего на гармонизацию экологического законодательства ЕС, на сравнительно-правовой анализ экологической политики Европейского Союза и Украины, на влияние на экологическую политику и перспективы устойчивого развития стран Центральной и Восточной Европы в контексте вступления в ЕС [6, с. 201].

В то же время Украина в определенной степени взяла курс на формирование правовых основ активного развития, что напрямую зависит от форм, методов и направлений ее экологической политики.

В настоящее время вопрос регламентации производства и оборота химикатов в Украине несколько урегулирован Законами Украины «Об охране окружающей природной среды» (1991 г.), «Об обеспечении санитарного и эпидемического благополучия населения» (1994 г.), «О пестицидах и агрохимикатах», «Об экологической экспертизе» (оба – 1995 г.), «Об отходах» (1998 г.), «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности», «О перевозке опасных грузов» (оба – 2000 г.), «Об объектах повышенной опасности» (2001 г.) и др.

Приведенные нормативно-правовые акты не разрешают

как следует представить, какие существуют правила поведения на рынке химикатов в Украине и как он формируется, хотя, правда, и содержат отдельные положения, противоречащие друг другу, ограничивающие права и свободы производителя (прежде всего своей неоднозначностью). В то же время они являются тем базисом, который закрепил основные принципы дальнейшего развития этих вопросов, предоставил ему соответствующий вектор – приоритетность экологической безопасности окружающей природной среды и человека.

Говоря об украинском экологическом законодательстве, следует помнить о положении ст. 9 Конституции Украины: действующие международные договоры, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, являются частью национального законодательства государства.

Украина, будучи Стороной более 40 международных экологических соглашений, активно внедряет международные инструменты регулирования и контроля над оборотом химикатов, которые несут смертельную угрозу окружающей природе и населению. Правовая база отношений между Украиной и ЕС до сих пор обеспечивается Соглашением о партнерстве и сотрудничестве между Украиной и ЕС (СПС) 1994 г. [7, с. 1]. Этот международно-правовой акт хотя формально и утратил силу в 2008 р., но во многом остался весьма актуальным.

Украина присоединилась к Базельской конвенции (Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal, принятая 22 марта 1989 г.) 8 октября 1999 г., к Роттердамской конвенции о процедуре предварительного обоснованного согласия в отношении отдельных опасных химических веществ и пестицидов в международной торговли – 6 сентября 2002 г., к Стокгольмской конвенции о стойких органических загрязнителях – 23 мая 2001 г. [4, с. 54]. Как видим, украинское экологическое законодательство было органически дополнено рядом норм, а Украина в очередной раз подтвердила свое желание вести диалог с европейскими странами и развиваться в их цивилизационном пространстве.

Однако в украинском законодательстве, как уже отмечалось, и в настоящее время сохраняются значительные недостатки. Так, одной из наиболее проблемных сфер экологичес-

кого законодательства остается система технического регулирования оборота химикатов. Система технической регламентации Украины, как и других стран СНГ, построена на предыдущей советской системе и существенно отличается от того, что понимают в Европе и в странах с развитой экономикой под стандартизацией, сертификацией или оценкой соответствия стандартам. Она создает для бизнеса бремя, несопоставимое с его возможными выгодами для общества. Главным недостатком существующей системы стандартизации и сертификации является то, что ей присущи черты постсоветской наследия.

Стандартизация в Украине не является добровольной процедурой, с помощью которой производители могут обеспечить конкретные свойства процесса или продукции. Она также не является системой, которая базируется преимущественно на потребностях и инициативах производителей и потребителей. В отличие от общепринятой международной практики, в Украине стандартизация выступает регуляторной процедурой и частью системы государственного регулирования продукции.

Соответствие стандартам – обязательное требование практически для всех видов товаров, но в мировой практике стандарты используются в основном добровольно.

Украинские стандарты предоставляют собой очень детально сформулированные технические требования, которым должна во всех отношениях соответствовать продукция. Они не направлены на окончательный результат – гарантирование безопасности последней в конкретных условиях ее потребления. Зато стандарты требуют использования соответствующих материалов, определенного дозирования и имеют целью обеспечения единообразия (кстати, это очевидный признак наследия системы советской эпохи). Стандарты утверждаются централизованным государственным органом – Государственной инспекцией Украины по вопросам защиты прав потребителей в рамках Министерства экономического развития и торговли Украины.

В последнее время частному сектору было разрешено определенное участие в разработке и пересмотре стандартов, однако этот процесс не дал существенных результатов, в отличие от других стран, где представители этого сектора играют ведущую роль в создании и совершенствовании стандартов. Как следствие –

один и тот же орган отвечает и за установление стандартов, и за проверку их соблюдения (поскольку фактически стандарты являются обязательными), и за выдачу на их основе сертификатов. В отличие от мировой практики, в Украине разработка стандартов является прерогативой не индустрии для повышения ее конкурентоспособности, а государства – для целей контроля с его стороны [1].

Сертификация в Украине (оценка соответствия стандартам третьей стороной), как и стандартизация, не является добровольной процедурой, благодаря которой производители демонстрируют потребителям безопасность, качество и надежность своей продукции, услуг, процессов. Наоборот, она является обязательным требованием для очень широкого спектра товаров. Это противоречит практике, общепринятой в странах ЕС, где обязательная сертификация применяется только к объектам с высокой степенью риска. Процесс может длиться в течение года. Процедуры обязательной сертификации распространяются на значительную долю предприятий Украины даже с низкой степенью риска и на секторы, уже урегулированные иными механизмами.

Предприятия должны продемонстрировать государственным органам по сертификации, что их продукция соответствует обязательным национальным стандартам, которые, в свою очередь, могут соответствовать (или не соответствовать) общепринятым международным стандартам или современным техническим регламентам. Но подавляющее большинство украинских стандартов фактически не соответствует международным (ISO) или стандартам ЕС (EN / CENELEC).

Сертификация в Украине, как правило, одинаково обязательна и для отечественных производителей, и для импортеров преимущественно без учета полученных ими ранее иностранных сертификатов соответствия продукции. Она применяется преимущественно к конечному продукту, а не к процессу производства. Это заставляет производителей каждый раз заново проходить сертификацию даже на производстве, сертифицированном по ISO-9001, или подтверждать соответствие каждой партии того же товара.

В Украине обязательная сертификация распространяется на несколько сотен видов продукции, включая товары с низким уровнем риска для пот-

ребителя, которые не подлежат обязательной сертификации в странах с развитой экономикой. Она касается также продуктов, для которых международная практика предполагает совершенно иной регуляторный подход. В действительности же обязательная сертификация, так сказать, «намертво» фиксирует рецепт определенного продукта, но практически никак не обеспечивает реальной безопасности потребителей, поскольку не имеет в виду действенной, постоянно функционирующей системы мониторинга угроз или механизма их отслеживания. Таким образом, система сертификации создает весьма ощутимые барьеры для ведения бизнеса.

Конечно, очень важно информировать потребителей и предоставлять им возможность делать информированный выбор. Ограничение последнего, если оно не базируется на принципах безопасности, имеет негативные последствия для всех. А это может быть достигнуто лишь при условии больших возможностей для саморегулирования рынка.

Сегодня новое горизонтальное законодательство ЕС о химикатах привело к внедрению в 2007 г. системы REACH (Registration, Evaluation and Authorisation of CHemicals) [8], регулирующей производство и оборот всех химических веществ, включая их обязательную регистрацию. Главная цель REACH заключается в том, чтобы «гарантировать высокий уровень защиты здоровья человека и окружающей среды», а также постепенно отказаться от наиболее опасных химикатов, заменив их другими [2].

Регламент REACH напрямую не распространяется на производителей и экспортеров/импортеров химических веществ в странах, не входящих в Европейский Союз. Однако в рамках REACH экспортеры/импортеры из третьих стран, в том числе из Украины и России, будут вынуждены выполнять новые требования и следовать новым процедурам в торговых отношениях с ЕС.

Украинские предприятия-экспортеры в большинстве своем самостоятельно, в добровольном порядке осуществляют регистрацию в соответствии с REACH. Кроме того, они обязаны проходить определенные процедуры сертификации и стандартизации согласно национальному законодательству. В то же время качество и доступность процедур REACH намного выше, а стандарты отвечают всем нормативам, обеспечивающим безопасность ок-

ружающей природной среды и человека [5]. В первую очередь это достигнуто благодаря плодотворному сотрудничеству европейских законотворческих и бизнес структур.

Таким образом, формирование аналогичного REACH технического законодательства Украины в сфере регулирования производства и оборота химикатов можно предлагать в качестве перспективного направления совершенствования экологического законодательства, а избежание двойного контроля и процедур подтверждения соответствия – это требование не только времени, но и здравого смысла.

Список литературы: **1.** *Вовк В.* Вступ країн Центральної та Східної Європи до Європейського Союзу: вплив на екологічну політику та перспективи сталого розвитку (уроки для України) / В. Вовк [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.csi.org.ua/book/1097136922_EU%20Enlargement%20&%20Sustainable%20Development%20-20Abstract%20Ukrainian.doc. **2.** *Гусев А. А.* Политика Европейского Союза: учебник для вузов / А. А. Гусев. – М.: Мысль, 2004. – 189 с. **3.** *Лозо В. И.* Правовые основы экологической стратегии Европейского Союза (концепция, программное обеспечение, систематизация и комментарий действующего экологического законодательства ЕС): моногр. / В. И. Лозо – Х.: Право, 2007. – 320 с. **4.** Отчет по проекту «Управление обращением с химическими веществами и осуществление СПМРХВ в Украине в 2006 – 2008 годах» / организация-исполнитель – МАМА-86. – Харьков – Киев, 2009. – 78 с. **5.** *Пумпянский Д. А.* Справка по техническому регламенту Европейского Союза REACH / Д. А. Пумпянский [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.rgtr.ru/nav/reach/. **6.** *Скороход І. В.* Проблеми екологічної інтеграції в контексті вступу до ЄС на прикладі країн Центральної та Східної Європи / І. В. Скороход // Наук. вісн. Волин. нац. ун-ту ім. Л. Українки. – Л.: ВНУ ім. Лесі Українки, 2008. – С. 201-205. **7.** 98/149/EC, ECSC, Euratom: Council and Commission Decision of 26 January 1998 on the conclusion of the Partnership and Cooperation Agreement between the European Communities and their Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part // Official Journal L49, 19/2/1998, p. 1-2. **8.** Regulation (EC) No 1907/2006 of the European Parliament and of the Council of 18 December 2006 concerning the Registration, Evaluation, Authorisation and Restriction of Chemicals (REACH), establishing a European Chemicals Agency, amending Directive 1999/45/EC and repealing Council Regulation (EEC) No 793/93 and Commission Regulation (EC) No 1488/94 as well as Council Directive 76/769/EEC and Commission Directives 91/155/EEC, 93/105/EC and 2000/21/EC // Official Journal L 396, 30/12/2006. – P. 1-849.

СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО РЕГУЛЮВАННЯ ВИРОБНИЦТВА Й ВИКОРИСТАННЯ ХІМІКАТІВ: ПРОБЛЕМИ ТЕХНІЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Бабенко О. С.

Система правової регламентації поводження з хімічними речовинами в Україні хоча й набула певного розвитку, але залишилася недосконалою. Основні проблеми стосуються технічного законодавства, вирішенню яких сприятиме вдосконалення систем стандартизації й сертифікації, орієнтоване на європейську практику.

Ключові слова: хімікати, екологічне право ЄС, стандартизація, сертифікація, система REACH.

BECOMING A LAW TO REGULATE THE PRODUCTION AND USE OF CHEMICALS: THE PROBLEMS OF TECHNICAL REGULATION

Babenko O. S.

The system of legal regulation of the management of chemicals in Ukraine, although it has become a development, but is very imperfect. The main problems concerning technical legislation, the resolution of which will improve the systems of standardization and certification focused on European practice.

Key words: Chemicals, Environmental Law EU, standardization and certification, system REACH.

Поступила в редакцию 19.03.2013 г.

УДК 347.426.6

Л. И. Ляшевская,
соискательница при кафедре гражданского права № 2 Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», г. Харьков

ОСОБЕННОСТИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЛИЦОМ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ИМ ПРАВА НА САМОЗАЩИТУ

В статье рассматриваются элементы обязательств по возмещению вреда, причиненного лицом при осуществлении им права на самозащиту. Устанавливаются характерные черты обязательств по компенсации данного вреда, основания и условия их возникновения. Подчеркивается, что спецификой таких обязательств (субъективным условием) является отсутствие вины у причинителя вреда, поскольку самозащита – это правомерное действие.

Ключевые слова: право на самозащиту, правомерные действия, императивный метод, возмещение вреда, противоправные действия, кредитор (потерпевший), должник.

Согласно ст. 3 Конституции Украины (1996 г.) человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются наивысшей социальной ценностью. Статья 27 Основного Закона государства предоставляет каждому право защищать свою жизнь и здоровье, жизнь и здоровье других людей от противоправных посягательств. В его ч. 5 ст. 55 закреплено, что каждый имеет

право любыми незапрещенными законом средствами защищать свои права и свободы от нарушений и противоправных посягательств. Именно это конституционное положение следует считать основой права человека на самозащиту.

Охрана прав и свобод индивида, провозглашенная в Конституции, вызывает необходимость регулирования отношений, возникающих при нанесении человеку вреда, с целью обеспечить справедливое возмещение последнего. Нормы Основного Закона предоставляют каждому право на возмещение ущерба.

Целью данной публикации является раскрытие специфики обязательств по возмещению вреда, причиненного лицом при реализации своего права на самозащиту, установление характерных черт этого обязательственного правоотношения, определение оснований и условий их возникновения.

Вопросами возмещения вреда, причиненного правомерными действиями (в том числе в случае самозащиты), занимались такие ученые, как Б. С. Антимонов, А. Н. Белякова, В. В. Глянцев, С. Е. Донцов, О. С. Иоффе, Ю. Х. Калмыков, О. А. Красавчиков, Н. С. Малеин, Г. К. Матвеев, В. Т. Смирнов, А. А. Собчак, К. А. Флейшиц, К. Б. Ярошенко. Наиболее известным исследованием можно считать монографию А. С. Шевченко «Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями» (1989 г.). Отдельные теоретические и практические аспекты применения самозащиты гражданских прав раскрывались в работах таких известных правоведов, как Т. Е. Абова, Ю. Г. Басин, И. А. Дзера, О. С. Иоффе, Н. И. Клейн, М. С. Малеин, И. Б. Новицкий, В. А. Рясенцев, С. В. Сарбаш, Г. А. Свердлык, Э. Л. Страунинг, Е. А. Суханов, Ю. К. Толстой.

Вопросы правовой природы и содержания права на самозащиту рассматривались еще в дореволюционной науке гражданского права, хотя сам термин «самозащита» и не употреблялся. Законодательство советского периода также не содержало общей нормы о праве на самозащиту. Однако научная дискуссия относительно этого права и его реализацию была продолжена. Большинство ученых придерживались мнения о возможности самозащиты только закрепленными в законодательстве средствами и определяли это право в виде исключения, рассчитанного на ситуацию, когда юрисдикционная защита не-

возможна. В то же время, кроме права на действия в состоянии крайней необходимости, ни одна из возможностей самозащиты не была связана в законодательстве с невозможностью защиты юрисдикционной [3, с. 16].

Гражданским законодательством приводился исчерпывающий перечень случаев, когда лицо имело возможность реализовывать свое право на защиту собственными действиями, причем приоритет при этом предоставлялся государственным органам. Все же остальное рассматривалось как самоуправство.

Большинство исследований, посвященных вопросам реализации права на самозащиту, были на материалах Гражданского кодекса УССР (1963 г.). После принятия ГК Украины (2003 г.) было опубликовано несколько научных работ, раскрывающих отдельные виды обязательств по возмещению вреда. Но значительное количество вопросов, связанных с этими проблемами, так и остается малоисследованными, в том числе и возмещение вреда, причиненного лицом при осуществлении им права на самозащиту. С учетом сказанного считаем, что данная тематика является актуальной.

В действующей Конституции Украины впервые было провозглашено право на самозащиту в ст. 55, а в ГК Украины 2003 г. тоже был закреплен рассматриваемый институт, который полностью соответствует конституционным положениям.

В п. 1 абз. 2 ст. 19 этого Кодекса определено понятие самозащиты: «Самозащитой является применение лицом средств противодействия, которые не запрещены законом и не противоречат моральным основам общества» [12]. При реализации права на самозащиту лицо может причинить вред другим участникам гражданских отношений, в результате чего возникает обязательство по его возмещению.

В правовой литературе условия появления каких-либо обязательств по возмещению ущерба делятся на общие и специальные.

Из содержания статей 1169 – 1171 действующего ГК Украины, как подчеркивает С. Д. Гринько, следует, что общими условиями возникновения обязательств по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями, являются: (а) наличие вреда, (б) правомерные действия и (в) причинно-следственная связь между ущербом и право-

мерным действием [5, с. 68].

Объективным условием обязательств по возмещению исследуемого вреда является причинно-следственная связь между правомерными действиями причинителя и вредом, который определяется путем прямого указания на лицо, причинившее вред (статьи 1169 – 1171 действующего ГК Украины).

Субъективным условием обязательств по возмещению вреда является вина. Однако, как отмечает С. Д. Гринько, в случае самозащиты речь о вине причинителя вреда не идет: отсутствует противоправность поведения причинителя, а в наличии – правомерное действие, т. е. нет его вины [5, с. 73]. Специальным условием возникновения обязательств по возмещению вреда в данном случае является правомерное действие – самозащита.

Особенностью правового регулирования отношений по возмещению вреда, причиненного лицом в случае осуществления им права на самозащиту, является применение императивных норм. В частности, в обязательствах возмещения вреда императивным является обязанность того, кто нанес ущерб – должника, компенсировать последний, а также основания, условия и порядок его возмещения, хотя потерпевший – кредитор – в большинстве случаев может и освободить должника от возмещения вреда. Мы разделяем мнение В. А. Черната, что общая направленность норм о возмещении вреда (гл. 82 ГК Украины) имеет именно императивный характер [13, с. 97].

Обязательства по причинению вреда – одна из разновидностей гражданско-правовых обязательств, которые имеют элементы, присущие любому обязательственному правоотношению, как-то: субъект, объект, содержание (совокупность гражданских прав и обязанности его участников) и предмет [14, с. 126].

Субъектами обязательств по возмещению такого вреда являются:

– кредитор (потерпевший) – лицо, которому причинен вред, а в случае его смерти – указанные в законе лица, выступающие в качестве кредиторов. Кредитором может быть любой гражданин Украины (дееспособный, недееспособный, несовершеннолетний, не достигший 15 лет, иностранец или лицо без гражданства), а также юридическое лицо;

– должник – лицо, ответственное за причиненный вред. По гражданскому законода-

тельству им, как правило, является причинитель последнего. Должник – это физическое лицо, достигшее определенного возраста и являющееся дееспособным (статьи 1178 – 1186 ГК Украины), или юридическое лицо.

Надо учитывать, что лицо причинителя вреда и должника (лица, обязанного возместить вред) в данных обязательствах могут не совпадать. Например, в ч. 2 ст. 1169 ГК Украины читаем: «Если такой вред причинен способами самозащиты, которые не запрещены законом и не противоречат моральным основам общества, он возмещается лицом, совершившим противоправное действие». За вред, причиненный несовершеннолетним, не достигшим 15 лет, несут ответственность его родители (усыновители), опекун или учебные, воспитательные либо лечебные учреждения, под надзором которых находился несовершеннолетний, если не будет доказано, что вред нанесен не по его вине.

Объектом обязательств по возмещению вреда, как подчеркивает А. В. Янчук, является компенсация, которую должник обязан предоставить потерпевшему [14, с. 126, 127].

Закон предусматривает 2 способа возмещения имущественного вреда: (а) возмещение в натуре (передача вещи того же рода и качества, исправление поврежденной вещи и т. п.); (б) полное возмещение причиненных убытков, размер которых определяется в соответствии с реальной стоимостью утраченного имущества на момент рассмотрения дела или выполнения работ, необходимых для исправления поврежденной вещи.

По правилу ч. 1 ст. 1166 ГК вред подлежит возмещению: а) в полном объеме возмещаются как реальный ущерб (т. е. утраченное или поврежденное имущество в результате противоправного поведения правонарушителя), так и упущенная выгода (в случае причинения вреда лицом, являющимся субъектом предпринимательской деятельности); б) лицом, непосредственно причинившим вред.

Если вред нанесен законными действиями, его причинитель несет ответственность только в некоторых случаях. Например, кредитор полностью освобождается от ответственности за причинение вреда в случае необходимой обороны: защиты своей жизни, здоровья, имущества причинителя или других лиц от противоправного нападения (убийство грабителей во время их на-

падения). Содержанием таких обязательств является право кредитора (потерпевшего) требовать возмещения причиненного ему вреда и соответствующая обязанность должника – причинителя вреда или лица, указанного в законе, т. е. компенсировать ущерб, причиненный потерпевшему [14, с. 127].

Требование кредитора может быть удовлетворено должником добровольно. В случае же его отказа или уклонения должника от ее выполнения кредитор (потерпевший) может обратиться с иском в суд.

Право потерпевшего, как элемент содержания обязательства, имеет первостепенное значение. Но все же главное место в этом обязательстве занимает обязанность причинителя вреда (должника) возместить нанесенный ущерб. Главная роль должника в данном обязательстве определяется тем, что кредитор-потерпевший может реализовать свое право только путем воздействия на должника с использованием (при необходимости) судебной защиты своих прав.

Предметом обязательства по возмещению вреда, причиненного осуществлением права на самозащиту, являются действия должника, обеспечивающие наиболее полное восстановление имущественных и личных неимущественных благ кредитора, которым он причинен.

Правовыми основаниями возмещения вреда являются статьи 16, 22, 1166, 1192 ГК Украины [12].

Как убеждает А. В. Янчук, характерной чертой обязательств по возмещению вреда является то, что они выполняют прежде всего компенсационную функцию, которая достигается путем обеспечения возмещения потерпевшему вреда, возникшего у последнего в результате неправомерных действий его причинителя [14, с. 126].

Поскольку вред возмещается, как правило, за счет лица, которое его нанесло, обязательствам по его причинению свойственна также карательная функция. Она выражается в том, что нарушитель лишается определенной части своего имущества, за счет чего обеспечивается восстановление потерь в имущественной сфере потерпевшего.

Кроме того, таким образом выполняется воспитательная функция – достигается цель воспитания участников гражданских отношений и предупреждение правонарушений в этой области.

Подытоживая изложенное,

можем отметить, что обязательства по причинению вреда являются одной из разновидностей недоговорных гражданско-правовых обязательств. Поэтому им присущи элементы, характерные для любого обязательственного правоотношения, а именно: субъекты, объект, содержание (совокупность гражданских прав и обязанностей его участников) и предмет.

Правовому регулированию отношений по возмещению вреда, причиненного лицом в случае осуществления права на самозащиту, свойственно применение императивных норм. Основанием возникновения обязательств по возмещению такого вреда является нанесение ущерба правомерными действиями. Условиями появления этих обязательств выступают наличие вреда и такого правомерного действия, как самозащита, а также причинно-следственной связи между ними.

Характерные признаки обязательств по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями при реализации права на самозащиту:

– правомерно причиненный вред подлежит возмещению лишь в случаях, установленных законом;

– при возмещении такого вреда возможно отступление от принципа полного его возмещения, поскольку объем последнего устанавливается правовыми нормами (ч. 2 ст. 1171 ГК Украины);

– причинение ущерба осуществлением правомерных действий при наличии определенных признаков противоправности (при превышении пределов необходимой обороны) следует рассматривать как основание для уменьшения размера возмещения (ч. 2 ст. 1193 ГК Украины);

– обязательства по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями, исключают противоправность и виновность причинения ущерба, поэтому и вопроса о гражданско-правовой ответственности не возникает;

– поскольку вопрос о гражданско-правовой ответственности причинителя вреда не нарушается, то нет и осуждения его поведения. Главной функцией такого обязательства является восстановление имущественного положения потерпевшего;

– в силу этих обязательств возмещается только имущественный вред (физическим или юридическим лицам) и имущественные расходы в случае причинения увечья или иного пов-

реждения здоровья либо смерти физического лица. Моральный вред при этом никогда не возмещается;

– юридическое или физическое лицо возмещает вред, причиненный их работником или другим лицом (ст. 1172 ГК Украины) [7, с. 67].

В дальнейшем требуют совершенствования как общие положения права лица на самозащиту, так и нормы об условиях ее осуществления.

Список литературы: **1.** *Антонюк О. І.* Щодо питання визначення права на самозахист учасників цивільних правовідносин / О. І. Антонюк // Актуал. пробл. держави і права: зб. наук. пр. – Вип. 15. – О: Юрид. літ, 2002. – С. 92-97. **2.** *Атрошенко В. М.* Проблеми визначення «права на самозахист» за Цивільним кодексом України / В. М. Атрошенко // Юриспруденція XXI ст.: теорія і практика: зб. тез. – Дніпропетровськ: Держ. ун-т внутр. справ, 2008. – С. 49-53. **3.** *Басин Ю. Г.* Основы гражданского законодательства о защите субъективных гражданских прав / Ю. Г. Басин // Проблемы применения Основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик. – Саратов: Изд-во Сарат. юрид. ин-та, 1971 – С. 32-37. **4.** *Берестова І. Е.* Щодо відшкодування збитків як способу захисту суб'єктивних цивільних прав / І. Е. Берестова // Проблеми цивільного права та процесу: матер. міжнар. наук-практ. конф., присв. пам'яті проф. О. А. Пушкіна (23.05.2009 р.). – Х.: Вид-во ХНУВС, 2009. – С. 47-49. **5.** *Гринько С. Д.* Поняття та підстави виникнення зобов'язань із відшкодування шкоди, завданої правомірними діями / С. Д. Гринько // Університет. наук. зап. – 2008. – № 3.– С. 65-73. **6.** *Иоффе О. С.* Обязательства по возмещению вреда: моногр./ О. С. Иоффе. – [2-е изд.] – Л.: Изд-во ЛГУ, 1952. – 126 с. **7.** *Мазіна О.* Проблеми зобов'язань, що виникають внаслідок рятування здоров'я та життя фізичної особи, в новому Цивільному кодексі України / О. Мазіна // Актуал. пробл. держави і права: зб. наук. пр. – Вип. 23. – О.: Юрид. літ., 2004. – С. 264-267. **8.** Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. – [У 2-х т.; 4-те вид., перероб. і доп.] / за ред. *О. В. Дзери* (кер. авт. кол.), *Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця.* – К.: Юрінком Інтер, 2010. – Т. ІІ. – 1056 с. **9.** Цивільне право України (традиції та новації): моногр. / авт. кол.; заг. ред. *Є. О. Харитонова, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової*; наук. ред. *Н. Ю. Голубєва*. – О.: Фенікс, 2010. – 700 с. **10** Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: підруч. */ С. С. Бичкова, І. А. Бірюков*, *В. І. Бобрик та ін.* – К.: КНТ, 2006. – 498 с. **11.** Цивільне право України: підруч. –[У 2-х т.] */ Борисова В. І., Баранова Л. М., Жилінкова І. В.* та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т. 2. – 486 с. **12.** Цивільний кодекс України. – Х.: Одіссей, 2012. – 384 с. **13.** *Чернат В. А.* Поняття та характерні риси зобов'язань відшкодування шкоди за ЦК України 2003 року/ В. А. Чернат // Митна справа. – 2005. – № 1. – С. 95-99. **14.** *Янчук А. В.* До питання про універсальність відшкодування збитків за Цивільним кодексом України / А. В. Янчук // – Підпр-во, госпво і право. – 2010. – № 1. – С. 126, 127.

ОСОБЛИВОСТІ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ З ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОСОБОЮ У РАЗІ ЗДІЙСНЕННЯ НЕЮ ПРАВА НА САМОЗАХИСТ

Ляшевська Л. І.

У статті розглядаються елементи зобов'язань з відшкодування шкоди, завданої особою при здійсненні нею права на самозахист. Встановлюються характерні риси зобов'язань з компенсації даної шкоди, підстави та умови їх виникнення. Підкреслюється, що специфікою таких зобов'язань (суб'єктивною умовою) є відсутність вини у заподіювача шкоди, оскільки самозахист – це правомірна дія.

Ключові слова: право на самозахист, правомірні дії, імперативний метод, відшкодування шкоди, протиправні дії, кредитор (потерпілий), боржник.

FEATURES OF THE DUTIES CAUSED BY THE PERSON IN THE CASE OF THE REALIZATION OF HIS RIGHT TO SELF-DEFENSE

Lyashevskaya L.I.

Peculiarities of the duties on compensation of the harm caused by a person in the realization of his right to self-defense.

The article deals with the analysis of the elements on compensation of the harm caused by a person in the realization of his rights to self-defense. The characteristic features of the duties on compensation of this harm, the grounds and conditions of their emergence are established. It is stressed that the specifics of such duties (subjective condition) are the lack of guilt in the causer of the harm as self-defense is a lawful act.

Key words: right to self-defense, lawful act, imperative method, compensation of the harm, unlawful act, creditor (victim), debtor.

Поступила в редакцию 20.05.2013 г.

УДК 347.672

С. М. Сибилёва,
соискательница при кафедре гражданского права
Национальный университет
«Юридическая академия Украины»
имени Ярослава Мудрого,
г. Харьков

ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ПОСЛЕДСТВИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫХ ЗАВЕЩАНИЙ ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

В статье на базе анализа общих норм о недействительности сделок и специальных норм о недействительности завещания, с учетом основных положений длительной научной дискуссии о правовой природе недействительных сделок предложено доктринальное определение недействительного завещания, осуществлена общая характеристика видов и правовых последствий недействительных завещаний.

Ключевые слова: сделка, недействительная сделка, завещание, недействительное завещание, ничтожные и оспоримые завещания, особые правовые последствия недействительности завещания.

Действующий Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 г. [16] (далее – ГК) впервые закрепил в гл. 85 «Наследование по завещанию» специальные нормы, посвященные недействительности завещания. Речь идет о нормах, установленных в ст. 1257 ГК. Одновременно в гл. 16 ГК «Сделки» содержатся общие нормы, касающиеся недействительности

сделок, их видов и последствий их недействительности. С учетом того, что завещание является сделкой (хотя и односторонней), существует необходимость анализа указанных общих и специальных норм и установления тех из них, которые подлежат применению при решении вопросов, связанных с недействительностью завещания.

Цель статьи – сформулировать на основе анализа общих и специальных норм о недействительности сделки и завещания, с учетом основных положений дискуссии относительно природы недействительных сделок доктринальное определение недействительного завещания, предоставить общую характеристику видов и правовых последствий недействительных завещаний.

Легального определения недействительной сделки (как и недействительного завещания) в действующем гражданском законодательстве нет. Наверное, это связано с тем, что в науке гражданского права в течение длительного времени идет дискуссия о природе недействительных сделок, главным в которой сначала был вопрос, можно ли вообще считать сделкой недействительную сделку? Поскольку он касается и такой односторонней сделки, как завещание, возникает необходимость кратко остановиться на основных положениях этой дискуссии.

Еще при действии ГК 1922 г. М. М. Агарков высказал мнение, что термин «сделка» должен быть сохранен только для определения действий, создающих тот правовой эффект, на который они направлены [1, с. 48].

С точки зрения других исследователей, в частности, Д. М. Генкина, И. Б. Новицкого, термин «сделка» должен охватывать и недействительные сделки. Так, Д. М. Генкин подчеркивал, что правомерность или неправомерность действия не является необходимым элементом сделки, а указывает на те или иные её последствия [2, с. 50]. И. Б. Новицкий убеждал, что строгое разграничение сделки и правовых последствий необходимо и для противоправной сделки, поскольку нельзя утверждать, что она совсем не вызывает никаких юридических последствий [7, с. 65-67].

Особую позицию в этой полемике занимала Н. В. Рабинович. С одной стороны, она считала, что недействительные сделки являются действиями неправомерными, а с другой – указывала, что это не означает, что недействительная сдел-

ка перестает быть сделкой, представляет собой деликт, как не перестает быть административным тот акт, что является незаконным, неверным, или договором тот, что не выполняется [10, с. 11].

Дискуссия продолжилась и после второй кодификации гражданского законодательства и принятия в 60-е годы XX ст. Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик и республиканских ГК.

В это время мнение М. М. Агаркова о том, что термин «сделка» должен использоваться только для правомерных действий, поддержал Ю. К. Толстой [14, с. 141].

К точке зрения ученых, считающих, что термином «сделка» можно оперировать применительно как к действительным, так и к недействительным сделкам, присоединился и В. П. Шахматов. Исходя из того, что противоправным является лишь то, что не просто не соответствует требованиям норм права, но и нарушает их запреты, он подчеркивает, что существуют такие недействительные сделки, которые характеризуются отсутствием противоправности. К ним ученый отнес сделки с нарушением формы и те, что совершены под влиянием заблуждения. В таких случаях несоответствие сделок требованиям закона, обусловливающие их недействительность, заключается не в их неправомерности, а в недостатках их состава, которые делают сделку с точки зрения права нежелательной, что и находит проявление в ее недействительности и в последствиях, вытекающих из нее [18, с. 131-133].

Указанная дискуссия проходила среди цивилистов и по окончании эры советского права и принятия действующих Гражданских кодексов независимыми государствами, входившими в состав бывшего СССР.

При этом следует указать на определенную радикализацию позиций отдельных исследователей. Так, Ф. С. Хейфец отмечает, что недействительные сделки по своей правовой природе не совпадают со сделками, а представляют собой гражданские правонарушения, влекущие ответственность путем применения гражданско-правовых санкций. Причем правонарушениями выступают не только недействительные сделки, совершенные при наличии вины, но и те, которые только объективно не соответствуют требованиям закона [15, с. 45, 46].

Эта позиция подверглась

критике со стороны цивилистов. А. В. Гутников, солидаризируясь с В. П. Шахматовым, доказывает, что противоправность поведения нельзя отождествлять с его несоответствием закону. Особенно это очевидно в условиях действующего гражданского законодательства, основанного на принципах автономии воли, свободы договора, невозможности произвольного вмешательства кого-либо в частные дела [3, с. 61-63].

Разделяя в целом взгляды В. П. Шахматова и А. В. Гутникова, подчеркнем следующее. В соответствии с ч. 3 ст. 6 ГК Украины сторонам в договорной сфере предоставлено право отступать от положений актов гражданского законодательства и урегулировать свои отношения по собственному усмотрению. Это правило не действует, когда в этих актах прямо указано на невозможность такого отступления и если обязательность для сторон положений актов гражданского законодательства вытекает из их содержания или из сути отношений между сторонами. Кстати, это правило согласно ч. 4 ст. 6 ГК распространяется и на односторонние сделки.

И. В. Матвеев, соглашаясь в основном с пониманием М. М. Агарковым сущности соотношения сделки и недействительной сделки, утверждает, что его собственная позиция больше соответствует положениям, сформулированным Ф. С. Хейфецем [6, с. 16]. Подводя итоги анализа сущности и правовых последствий недействительной сделки, ученый отмечает: поскольку основанием гражданско-правовой ответственности является осуществление гражданского правонарушения, можно сделать вывод, что недействительные сделки *в большинстве своем* (курсив автора – С. С.) являются именно гражданскими проступками [6, с. 45].

В то же время И. В. Матвеев без каких-либо объяснений допускает ситуацию, при которой определенная часть недействительных сделок не является правонарушениями (гражданскими проступками).

Анализ действующего ГК Украины дает основания утверждать, что это касается прежде всего оспоримых сделок, ибо суд может признать такую сделку недействительной, если одна из сторон или другое заинтересованное лицо оспаривает ее действительность по основаниям, установленным законом (ч. 3 ст. 215 ГК). Следует иметь в виду, что на эти требования указанных лиц

распространяется исковая давность. Оспоримая сделка, не признанная судом недействительной, в соответствии со ст. 204 ГК считается правомерной, а потому не является правонарушением.

Согласно абз. 2 ч. 2 ст. 215 ГК в случаях, установленных настоящим Кодексом, ничтожная сделка может быть признана судом действительной. Такое право суда предусмотрено: при несоблюдении требования закона о нотариальном удостоверении односторонней сделки (ч. 2 ст. 219 ГК) или договора (ч. 2 ст. 220 ГК); при совершении сделки малолетним лицом за пределами его гражданской дееспособности (ч. 2 ст. 221 ГК); при совершении сделки без разрешения органа опеки и попечительства (ч. 2 ст. 224 ГК); при совершении сделки недееспособным физическим лицом (ч. 2 ст. 226 ГК). Ничтожная сделка, признанная судом действительной, тоже не может считаться правонарушением.

Таким образом, с утверждением, что любая недействительная сделка по своей природе – это гражданское правонарушение, трудно согласиться.

Современные украинские цивилисты, в частности, И. В. Давыдова, В. И. Подвысоцкий, И. В. Спасибо-Фатеева, исследуя вопросы недействительности сделок, тоже занимают различные научные позиции. Так, по мнению И. В. Давыдовой сделка – это правомерное действие сторон, а недействительная сделка – теоретическое обозначение неправомерного их действия [4, с. 25]. В. И. Подвысоцкий считает: так как недействительная сделка имеет признаки, присущие сделкам (является волевым актом, направленным на достижение правового результата, и разновидностью действий субъектов гражданских правоотношений), она по своей природе представляет собой именно сделку [8, с. 80]. Вполне очевидно, что категорию «недействительные сделки», отмечает И. В. Спасибо-Фатеева, можно считать условной, призванной подчеркнуть, что действие, имевшее вид правомерного, было квазисделкой (т. е. как бы сделкой), но оказалось, что это не так [12 , с. 95; 13, с. 150].

Подводя итоги длительной научной полемике о сущности недействительных сделок, отметим следующее. Во-первых, использование термина «недействительная сделка» является не только возможным, но и необходимым ввиду того, что он закреплен на законодатель-

ном уровне. Понятно, что в этом словосочетании акцент сделан именно на слове «недействительная». Во-вторых, далеко не каждая недействительная сделка автоматически становится гражданским правонарушением. В-третьих, недействительная сделка не создает никаких правовых последствий, кроме связанных с ее недействительностью.

Все эти положения о недействительных сделках должны учитываться и при анализе недействительности такой односторонней сделки, как завещание.

Хотя (как уже отмечалось) легального определения недействительного завещания в действующем гражданском законодательстве не существует, это не является препятствием для его формулирования на доктринальном уровне. Доктринальное определение недействительного завещания должно основываться, как представляется, на 2-х положениях: (а) на основании недействительности завещания как односторонней сделки и (б) на несоздании недействительным завещанием, как и любой другой недействительной сделкой, никаких правовых последствий, кроме связанных с его недействительностью.

Основанием недействительности завещания является несоблюдение завещателем в момент совершения завещания любого из требований, соблюдение которых необходимо для его действительности. На основе анализа общих норм о сделках и специальных – о завещании, закрепленных, соответственно, в главах 16 и 85 ГК, считаем, что к требованиям, соблюдение которых необходимо для действительности завещания, относятся следующие: (1) его содержание не может противоречить положениям ГК, иным актам гражданского законодательства, а также моральным принципам общества; (2) завещание может совершать физическое лицо с полной гражданской дееспособностью; (3) оно должно совершаться лично завещателем; (4) волеизъявление завещателя должно быть свободным и отвечать его внутренней воле; (5) завещание совершается в письменной форме, удостоверяется нотариусом либо иными должностными или служебными лицами, обозначенными в статьях 1251 и 1252 ГК с соблюдением требований, предусмотренных в законах и других актах законодательства.

Положение, закрепленное в абз. 1 ч. 1 ст. 216 ГК, что недействительная сделка не со-

здает юридических последствий, кроме тех, которые связаны с ее недействительностью, полностью распространяется и на завещание, поскольку в гл. 85 ГК Украины не закреплено иного специального правила.

С учетом изложенного можно предложить следующее определение недействительного завещания: *недействительным является завещание,* совершенное с нарушением любого из требований, соблюдение которого необходимо для его действительности, не создающее никаких правовых последствий, кроме тех, что связаны с его недействительностью.

Мы считаем, что правила о делении недействительных сделок на ничтожные и оспоримые, предусмотренные ст. 215 ГК Украины, распространяются и на недействительные завещания. Об этом, безусловно, свидетельствует содержание частей 1 и 2 ст. 1257 ГК Украины. Вот почему есть основания утверждать, что легальные определения ничтожной и оспоримой сделки, закрепленные соответственно в абз. 1 ч. 2 ст. 215 ГК и в ч. 3 ст. 215 ГК, распространяются и на недействительные завещания.

Таким образом, *ничтожным является завещание*, недействительность которого установлена законом. В этом случае признания его судом недействительным не требуется. *Оспоримым является завещание*, недействительность которого хотя и не предусмотрена законом, но суд, если заинтересованное лицо оспаривает его действительность по основаниям, установленным законом, может признать его недействительным.

Е. О. Рябоконь считает, что недействительные завещания по ч. 2 ст. 1257 ГК следует отличать от классических оспоримых сделок, предусмотренных ч. 3 ст. 215 ГК. К оспоримым относятся сделки, которые при наличии определенных нарушений могут быть признаны судом недействительными, в то время как завещание, составленное «с пороками воли», суд должен признать недействительным [5, с. 127].

По нашему убеждению, ученый допускает определенное преувеличение. Дело в том, что в соответствии с ч. 2 ст. 1257 ГК суд признает завещание «с пороком воли» недействительным, только если *будет установлено*, что волеизъявление завещателя не было свободным и не соответствует его воле. В ч. 3 ст. 215 ГК *речь идет не о наличии опре-*

деленных нарушений, а об оспаривании одной из сторон или другим заинтересованным лицом действительности сделки по основаниям, закрепленным в законе, и поэтому в ч. 3 ст. 215 ГК применяется тезис «такая сделка может быть признана судом недействительной».

Поскольку ничтожным является завещание, недействительность которого установлена законом, и с учетом того, что в этом случае признания его таковым судом не требуется, считаем, что нормативные предписания закона о ничтожности завещания должны отвечать ряду требований, а именно: а) каждый состав ничтожного завещания должен быть закреплен в отдельном нормативном предписании соответствующей статьи гл. 85 ГК; б) каждому из указанных нормативных предписаний необходимо содержать указание на конкретное нарушение завещателем требования, соблюдение которого является обязательным для действительности завещания; в) само нарушение по своему содержанию должно быть очевидным, бесспорным и не вызывать сомнений из-за наличия доказательств, не требующих их оценки в судебном порядке.

Отвечая на вопрос, соответствуют ли содержащиеся в главе 85 ГК нормативные предписания о ничтожности завещания указанным требованиям, надо указать следующее. При анализе оснований ничтожности завещания, помещенных в ч. 1 ст. 1257 ГК, бросается в глаза то, что законодатель не конкретизирует их составы, а закрепляет лишь 2 группы нарушений, обусловливающих его ничтожность: а) составление завещания лицом, которое не имело на это права, и б) нарушение требований относительно формы и удостоверения завещания. Одновременно ГК в ч. 2 ст. 1307 предусматривает и конкретный состав такого завещания. Речь идет о завещании, которое отчуждатель составил относительно имущества, указанного в наследственном договоре. Есть смысл согласиться с мнением цивилистов, что уже сам факт неодинакового подхода к определению оснований ничтожности завещания свидетельствует о его неудачности [17, с. 285].

Сами группы нарушений, обусловливающие ничтожность завещания, сформулированы без их надлежащей конкретизации. Более того, при формулировке первой группы нарушений, указывающих на ничтожность завещания, упот-

ребляется словосочетание, подчеркивающее на нарушение стороной 2-х требований, соблюдение которых обязательно для его действительности. Речь идет о словосочетании «составление завещания лицом, которое не имело на это права». Но ведь к этим лицам, как отмечено в п. 17 постановления Пленума Верховного Суда Украины от 30 мая 2008 г. «О судебной практике по делам о наследовании» [9], относится не только лицо, не имеющее на момент составления завещания полной гражданской дееспособности, но и представитель завещателя, заключивший завещание от его имени.

Содержание нарушений, являющихся основанием ничтожности завещания, согласно ч. 2 ст. 1257 ГК свидетельствует в целом об их очевидности, бесспорности и безусловности из-за наличия доказательств, не требующих их оценки в судебном порядке. Мы говорим о нарушениях, перечисленных в абз. 2 п. 17 указанного Постановления, а именно: (а) составление завещания недееспособным, малолетним, несовершеннолетним лицом (кроме лиц, которые в установленном порядке получили полную гражданскую дееспособность), лицом с ограниченной гражданской дееспособностью, представителем от имени завещателя; (б) составление завещания с нарушением требований относительно его формы и удостоверения. Не случайно в указанном Постановлении отмечается, что на основании ст. 215 ГК, признание судом такого завещания недействительным не требуется.

Таким образом, можно утверждать, что нормативные предписания о ничтожности завещания, содержащиеся в гл. 85 ГК, не в полной мере отвечают требованиям, сформулированным в этой работе, и подлежат усовершенствованию.

Возникает вопрос: когда заинтересованное лицо может обратиться в суд с иском о признании оспоримого завещания недействительным? Есть смысл поддержать правовую позицию Пленума Верховного Суда Украины, закрепленную в п. 17 указанного Постановления о том, что такое право возникает только после смерти завещателя.

Это связано со следующими обстоятельствами: (1) в соответствии со ст. 1254 ГК при жизни завещатель вправе в любое время отменить завещание или внести в него изменения, так как это является его суверенным правом, вытекаю-

щим из принципа свободы завещания; (2) согласно ст. 1255 ГК нотариус, другое должностное или служебное лицо, удостоверяющее завещание, свидетели, а также физическое лицо, подписывающее его вместо завещателя, не вправе до открытия наследства разглашать сведения о факте составления завещания, его содержании, отмене или изменении; (3) наследство открывается вследствие смерти лица или объявления его умершим (ч. 1 ст. 1220 ГК).

Вот почему трудно согласиться с мнением Е. О. Рябокоя, что вопрос о признании завещания недействительным может наступить и при жизни завещателя, который по тем или иным причинам не желает или не может внести в него изменения либо отменить его и подает иск в суд о признании завещания недействительным [5, с. 126].

Как справедливо указывает по этому поводу С. В. Ромовская, если завещатель имеет возможность обратиться в суд с иском о признании завещания недействительным, то почему он не может отменить свое же завещания? Ведь это действие он может совершить и дома, вызвав нотариуса или другое должностное или служебное лицо исполкома. В этом случае завещание будет отменено немедленно, тогда как судебное разбирательство может затянуться. К тому же неизвестно, к кому должен быть предъявлен иск [11, с. 150].

Последствия недействительности отдельного распоряжения, содержащегося в завещании, и завещания в целом предусмотрены нормами, закрепленными, соответственно, в частях 3 и 4 ст. 1257 ГК. Эти нормы являются специальными. Об этом свидетельствует текстуальное несовпадение общего правила (ст. 217 ГК) о правовых последствиях недействительности отдельных частей сделки и правила (ч. 3 ст. 1257 ГК) о недействительности отдельного распоряжения завещания. По общей норме последствия недействительности отдельной части сделки не влечет недействительности других ее частей и сделки в целом, если можно предположить, что последняя была бы совершена и без включения в нее недействительной части. Специальная же норма исходит из того, что недействительность отдельного распоряжения, содержащегося в завещании, не имеет следствием недействительности другой его части без каких-либо предположений.

Правовые последствия недействительности сделки в целом предусмотрены в абз. 2 ч. 1 ст. 216 ГК. В соответствии с общей нормой следствием его недействительности является двухсторонняя реституция. Речь идет, безусловно, о последствиях недействительности двусторонней (многосторонней) и возмездной сделки. Поскольку завещание − это односторонняя сделка, указанная общая норма на завещание, признанное недействительным, не распространяется. Возможность установления в законе особых правовых последствий по отдельным видам недействительных сделок предусмотрено в ч. 3 ст. 216 ГК. Такое особое правовое последствие недействительности завещания закреплено в ч. 4 ст. 1257 ГК, в соответствии с которым в случае недействительности последнего наследник, который по этому завещанию был лишен права на наследование, получает право на наследование по закону на общих основаниях.

С нашей точки зрения, последствие недействительности завещания, закрепленное в ч. 4 ст. 1257 ГК, не может ограничиваться только изложенным правилом. В такой ситуации наследование по завещанию фактически должна уступить место наследованию по закону, но только относительно наследства, указанного в завещании, признанном недействительным.

При признании завещания недействительным на основании статей 225 и 231 ГК и при наличии предыдущего завещания ситуация усложняется. Это связано с тем, что в таком случае предыдущее завещание подлежит восстановлению.

Все изложенное дает основания утверждать, что для надлежащей регламентации оснований и правовых последствий недействительности завещания, как односторонней и безвозмездного сделки гл. 85 ГК, еще раз подчеркнем, нуждается в усовершенствовании.

Список литературы: **1.** *Агарков М. М.* Понятие сделки по советскому гражданскому праву / М. М. Агарков // Сов. гос-во и право. − 1946.− № 3-4.− С. 41-55. **2**. Вісник Верховного Суду України. − 2008. − № 6. − С. 17-22. **3.** *Генкин Д. М.* Недействительность сделок, совершенных с целью противной закону / Д. М. Генкин // учен. зап. ВИЮН. − М: Юрид. изд-во М-ва юстиции СССР, 1947. – Вып. V. − С. 40-57. **4.** *Гутников О. В.* Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания: моногр. / О. В. Гутников. − М.: Бератор-Пресс, 2003. – 576 с. **5.** *Давидова І. В.* Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману: питання теорії та практики: моногр. / І. В. Давидова. – О.: Фенікс, 2012. – 184 с. **6.** *Заіка Ю. О.* Спадкове право: навч. посіб. / Ю. О. Заіка, Є. О. Рябоконь. − К.: Юрінком Інтер, 2009. – 352 с. **7.** *Матвеев И. В.* Правовая природа недействительных сделок: моногр. / И. В. Матвеев. − М.: «Юрлитинформ», 2002. – 176 с. **8.** *Новицкий И. Б.* Сделки. Исковая давность: моногр.

/ И. Б. Новицкий. − М.: Госиздатюрлит, 1954. – 245 с. **9.** Офіційний вісник України. − 2003. − № 11. − Ст. 461. **10.** *Підвисоцький В. І.* Правова природа поняття недійсного правочину / В. І. Підвисоцький // Бюл. М-ва юстиції України. − 2006. − № 2. − С. 76-80. **11.** *Рабинович Н. В.* Недействительность сделок и ее последствия: моногр. / Н. В. Рабинович. − Л.: Изд-во ЛГУ, 1960. – 168 с. **12.** *Ромовська З. В.* Українське цивільне право. Спадкове право: підручник / З. В. Ромовська. − К.: Алерта, КНТ; ЦУЛ, 2009. – 264 с. **13.** *Спасибо-Фатєєва І.* Спірні питання недійсності правочинів та їх наслідків. / І. Спасибо-Фатєєва // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2007. − № 3 (50). − С. 95-106. **14.** *Спасибо-Фатєєва І.* Недійсні правочини та проблеми застосування реституції. / І. Спасибо-Фатєєва // Щорічник укр. права: зб. наук. пр. / відп. за вип. О. В. Петришин. – Х.: Право, 2009. − № 1. − С. 150-167. **15.** *Толстой Ю. К.* Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР: моногр. / Ю. К. Толстой. − Л: Изд-во ЛГУ, 1967. – 218 с. **16.** *Хейфец Ф. С.* Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. [Изд. 2-е. доп.]: моногр. / Ф. С. Хейфец. – М.: Юрайт, 2000. – 164 с. **17.** Цивільний кодекс України: наук-практ. коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). − Т. 12 : Спадкове право / за ред. *І. В. Спасибо-Фатєєвої.* − Х.: ФО-П Колісник А. А., 2009. – 544 с. **18.** *Шахмаитов В. П.* Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия: моногр. / В. П. Шахмаитов. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1967. – 310 с.

ПОНЯТТЯ, ВИДИ Й НАСЛІДКИ НЕДІЙСНИХ ЗАПОВІТІВ ЗА ЧИННИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Сібільова С. М.

У статті на базі аналізу загальних норм про недійсність правочину і спеціальних норм про недійсність заповіту, з урахуванням основних положень тривалої наукової дискусії щодо природи недійсних правочинів запропоновано доктринальне визначення недійсного заповіту, здійснено загальну характеристику видів і правових наслідків недійсних заповітів.

Ключові слова: правочин, недійсний правочин, заповіт, недійсний заповіт, нікчемні й оспорювані заповіти, особливі правові наслідки недійсності заповіту.

CONCEPTION, TYPES AND CONSEQUENCES OF THE INVALID WILLS AS TO THE CURRENT CIVIL LEGISLATION OF UKRAINE

Sibilyova S. M.

In the article on the base of the analysis of the general norms on the invalidity of the transactions and special norms on the invalidity of the will and taking into account the main provisions of the long scientific discussion concerning the legal nature of the invalidity of the transactions, the doctrinal statement of the invalidity of the will has been proposed, the general characteristics of the types and legal consequences of the invalidity of the will has been exercised.

Key words: transaction, invalid transaction, will, invalid will, paltry and rebuttable testament, special legal consequences of the invalidity of the will.

Поступила в редакцию 04.04.2013 г.

УДК 342.92 (477)

Д. О. Биленская,
аспирантка
Национальный университет
«*Юридическая академия Украины*
*имени Ярослава Мудрого***»,**
г. Харьков

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ В КОНЦЕПЦИИ АНТРОПОЦЕНТРИСТСКОГО ПОДХОДА

Анализируются дефиниции понятия «информация» в концепции содержательного подхода, определяются их преимущества и недостатки. Предлагается авторское толкование этой категории.

Ключевые слова: информация, недетерминистский подход, техноцентристский подход, антропоцентристского подход, сведения.

Процессы, происходящие в обществе, основаны на феномене «информация». Как метко отметил Н. Винер, все действует согласно полученной информации [Цит. по: 2, с. 13]. Что же означает этот термин?

Рассматриваемое понятие используется во многих отраслях знаний − как в общетеоретических, так и в прикладных сферах − философии, политологии, социологии, истории, юридических дисциплинах и т. п. Его изучали такие украинские ученые, как А. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, И. Л. Бачило, В. М. Брижко, В. Н. Гаращук, Л. П. Коваленко, А. Т. Комзюк, Л. В. Кузенко, А. И. Марущак, В. Я. Настюк, Н. М. Тищенко и др. Среди зарубежных ученых это А. А. Антопольський, А. И. Берг, В. Р. Эшби, А. Моль, И. И. Салихов, А. Д. Урсул, К. Шеннон и др.

Практически каждый исследователь, рассматривая это многогранное явление, пытался привести собственное его трактование, в результате чего имеем в наличии несколько десятков дефиниций понятия «информация», тражающих отдельные детали, признаки, характеристики и т. п. Однако до сих пор не хватает единодушного, общепринятого его определения. Такая дискуссионность связана со спецификой принципов и методов изучения и использования информации в различных областях науки и практики.

Анализ научных работ ученых позволяет выделить 3 основных подхода к толкованию этой категории: *недетерминистский, техноцентрический*

и антропоцентристского.

Недетерминистский подход заключается в толковании информации на том основании, что она является фундаментальным понятием, которое имеет неопределенные, так сказать «размыты» границы. Как отмечал один из основателей кибернетики Н. Винер, «информация является информацией, а не материей и не энергией» [3, с. 208]. По убеждению В. Трона, информация является фундаментом всего существующего, первопричиной всех явлений и процессов [18, с. 206].

Сущность техноцентрического подхода в том, что информацию отождествляют с данными, имеющими количественное измерение, как: интенсивность трафика, скорость передачи, объем и др. Основателем этой теории считается К. Шеннон, который рассматривал информацию как уменьшающуюся неопределенность, которая изменяется в результате получения сообщений. Теория информации стала востребованной с ростом информатизации общества для характеристики объемов информационных потоков и впоследствии позволила развить новые концепции упорядочения информационных процессов [Цит. по: 9, с. 7].

К. Шеннон вместе с Н. Винером предложили и вероятные методы определения (выяснение) количества информации, которая передается. Указанный подход широко используется не только в теории, но и на практике. С его помощью были найдены «совершенно секретные» и практически «идеальные» криптографические системы защиты информации [Цит. по: 11, с. 121]. Именно поэтому он и сейчас доминирует в точных науках и широко применяется при разработке и реализации многих методов защиты информации, прежде всего технических.

Однако вне рассмотрения остается содержательный (семантический) аспект информации, что не позволяет использовать антропоцентристского подход к правовому регулированию информационных правоотношений. Этот (содержательный, семантический) подход интересен тем, что информацию отождествляют со сведениями или фактами, которые теоретически могут быть получены и усвоены, то есть, преобразованы в знания. Это течение ограничивает сферу существования информации и информационного взаимодействия исключительно человеческим обществом и человеческим сознанием [10]. Именно

этот подход нашел широкую поддержку в юридической науке и отражение в действующем законодательстве: дефиниции категории «информация» в законах и их проектах опираются на ее семантический аспект, то есть на содержательное описание объекта, предмета и др. [7, с. 31]. Следовательно, именно этот аспект и составляет основу правового регулирования информационных правоотношений.

Формулировка любого понятия должно содержать характерны общие и специфические признаки. Неточное определение влечет его ложное понимание и ненадлежащее правовое регулирование. Именно поэтому информация, как одна из важнейших категорий в информационном праве, требует детального анализа в концепции антропоцентристского подхода.

Определение понятия «информация» содержится в различных нормативно-правовых актах, в частности в Законах Украины «Об информации», «О доступе к публичной информации», «О телекоммуникациях», «О защите экономической конкуренции», в Гражданском кодексе Украины и т. п.

Одним из центральных законов, регулирующих общественные отношения в исследуемой нами области, является Закон Украины «Об информации», ст. 1 которого определяет информацию как «любые сведения и / или данные, которые могут быть сохранены на материальных носителях или отражены в электронном виде» [4; 2001. – № 12. – Ст. 64.]. Статья 200 Гражданского кодекса Украины повторяет эту дефиницию.

Согласно ст. 1 Закона Украины «О защите экономической конкуренции» информация – это сведения в любой форме и виде и сохраненные на любых носителях (в том числе переписка, книги, пометки, иллюстрации (карты, диаграммы, органиграммы, рисунки, схемы и т. п.), фотографии, голограммы, кино-, видео-, микрофильмы, звуковые записи, базы данных компьютерных систем или полное или частичное воспроизведение элементов), объяснения лиц и любые другие публично объявленные или документированные сведения [4; 1992. – № 48. – Ст. 650].

Как видим, в различных нормативно-правовых актах законодатель по-разному ее определяет. Какая дефиниция является наиболее уместной, отражают ли они сущность отношений, связанных с информацией в полном объеме? Нужно ли вносить какие-то измене-

ния в национальное законодательство об информации? Чтобы ответить на эти вопросы и прийти к определенному выводу, нужно проанализировать термин «информация». Именно содержательный и сравнительный анализы дадут возможности выявить пробелы и при необходимости сформулировать наиболее развернутую дефиницию этого понятия. Считаем уместным приведенные определения «информация» разбить на 2 смысловые части, первая – это «любые сведения и/или данные ...», вторая – «... которые могут быть сохранены на материальных носителях или отражены в электронном виде», и рассмотреть их отдельно.

Таким образом, законодатель определяет информацию как любые «сведения и/или данные ...». Сведения – это «сообщение, вести о ком-то, что-нибудь. Определенные факты, данные о ком-то, чего-нибудь «. Данные, в свою очередь, – это тоже информация, показатели, необходимые для ознакомления с кем-то, чем-либо, для характеристики кого-то, чего-то или для определенных выводов, решений «. (5; Забила написать страниц) Как видим, содержание терминов «сведения» и «данные» почти повторяется. Однако, по нашему мнению, следует разграничивать эти категории на законодательном уровне, ведь «сведения» по своей сути – понятие более широкое по сравнению с термином «данные». Потому информация в форме данных содержится в сведениях о чем-то.

Чтобы информация, накопленная отдельным человеком или обществом, была доступна для использования, ее хранят в систематизированном виде в специальных хранилищах − базах данных [8]. Закон Украины «О защите персональных данных» в ст. 1 определяет базу персональных данных как именуемую совокупность упорядоченных персональных данных в электронной форме и / или в форме картотек персональных данных [4; 2010. − № 34. − Ст. 48].

В ст. 1 приказа Министерства юстиции Украины «Об утверждении форм заявлений о регистрации базы персональных данных и о внесении изменений в сведения Государственного реестра баз персональных данных и порядке их представления» указано: «Настоящий Порядок устанавливает механизм подачи заявлений о регистрации базы персональных данных и о внесении изменений в сведения Государственного реестра баз персо-

нальных данных (далее – заявления)» [12]. Содержательный анализ этой статьи приказа позволяет сделать вывод, что данные содержатся в сведениях, следовательно сведения – это то, что включает в себя данные о что-то или кого-то. Следовательно, учитывая приведенное информацию уместно определить, как сведения, содержащие данные о ком-то, что-нибудь.

Не нарушая рамки содержательного подхода к определению исследуемого понятия, рассмотрим вторую часть его дефиниции: это «любые сведения и / или данные, которые могут быть сохранены на материальных носителях или отражены в электронном виде». Именно эти «любые сведения и / или данные» каждый вправе свободно собирать, хранить, использовать и распространять устно, письменно или иным способом – по своему выбору (ч. 2 ст. 34 Конституции Украины).

Возникает вопрос: все сведения являются информацией в праве, в частности, в информационных правоотношениях, регулируемых административным правом? Как известно, в результате получения информации принимаются определенные выводы и решения, имеющие соответствующие юридические последствия. А любая информация несет юридические последствия в этих правоотношениях?

Информация, как известно, делится на правовую и неправовое. В ст. 1 Закона Украины «Об информации» говорится об информации вообще (правовую и неправовое) в ст. 17 этого же нормативно-правового акта речь идет именно о правовой информацию. Законодатель трактует категорию «правовая информация», относя к ней любые сведения о праве, его системе, источниках, реализации, юридических фактах, правоотношениях, правопорядке, правонарушениях и борьбе с ними, их профилактике и т. п. Как справедливо отмечает А. А. Тихомиров, в этой статье понятие толкуется более с философской точки зрения, чем нормативно-правовой [16, с. 130, 131]. В то же время среди источников правовой информации указанным Законом выделяются Конституция Украины, другие национальные законодательные и подзаконные нормативно-правовые акты, международные договоры и соглашения, нормы и принципы международного права, а также ненормативные правовые акты, сообщения средств массовой информации, публичные выступ-

ления, другие источники информации по правовым вопросам, а также акцентируется внимание именно на нормативно-правовых источниках и способах оказания публичности их положением (содержания).

В научных кругах дефиниция конструкции «правовая информация» трактуется, как правило с учетом определенного направления понимание термина «информация», который трансформируется через понятие «правовая сфера». Так, А. А. Шмелев правовую информацию определяет, как сведения о фактах, событиях, предметы, человек, явления в правовой сфере жизни общества, содержащихся как в нормах права, так и в других источниках и используются при решении правовых задач. Специфика правовой информации, по его мнению, заключается в том, что независимо от своего содержания последняя всегда является социально значимой. Основные же задачи информации решаются при осуществлении правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности [19].

Правовая информация в широком понимании, которое сформировалось на сегодня, впитывает в себя значительный массив общественно важной информации и выступает не столько отдельным ее видом, сколько специфическим качеством тех сведений, которые отражают процессы организации общественной жизни в сферах, охваченных правовым регулированием. Исследуемая информация имеет социальную значимость, которую ей оказывает такое качество, как правота или правнисть [19]. В узком смысле, как правильно отмечает А. А. Тихомиров, она является основным средством правового регулирования. Свою точку зрения специалист обосновывает так: правовая информация должна отражать основное назначение права как универсального регулятора общественных отношений. Она является социально важной, отражает нормативные (общеобязательные) или индивидуальные требования к поведению (деятельности) субъектов. Эти требования соответствуют интересам общества, обеспечиваются и охраняются государством. Важным свойством, принципиально отличает информацию правовую от неправового, ученый называет обязательность ее предоставления государством и осознание соответствующими субъектами. Так, Основной Закон каждому гарантирует право знать свои права и обязанности (ст. 57) и возлагает на граждан

обязанность неуклонно соблюдать Конституцию и законы Украины (ст. 68) [16, с. 13].

Черты правовой информации четко проявляются, по нашему мнению, при осуществлении управленческой деятельности, которая характеризуется интеллектуальностью. Последнее выражается в направленности на выработку, принятие и практическую реализацию управленческих решений, призванных изменять в желаемом направлении состояние и развитие общественных процессов, сознание, поведение и деятельность людей. С помощью интеллектуальности органы государственной власти и органы местного самоуправления выполняют возложенные на них функции государственного управления. Конкретный набор этих функций, реализуемых в определенной сфере жизни общества, зависит от потребностей системы управления и конкретизируется в полномочиях органов государственной власти, осуществляющих государственное управление [19].

Управленческая деятельность является информационной. Эта ее свойство находит свое проявление в необходимости постоянного получения, осмысления, систематизации, хранения и выдачи специальной, прежде всего управленческой информации. На законодательном уровне определено, какая именно информация может иметь значение при принятии управленческих решений. Иными словами, правовая информация является веским основанием для их принятия, неправовое же не имеет никакого значения. К тому же при совершении административного правонарушения в информационной сфере юридически важными считать те сведения, которые относятся к его диспозиции.

С учетом изложенного сделаем вывод: к информации, имеющей значение при регулировании общественных отношений, относятся не любые сведения, а только те, которые непосредственно имеют важность для их регулирования, то есть правовые сведения. Поэтому определять информацию как «любые сведения ...» – неверный шаг.

Отдельного внимания заслуживает еще одна часть рассматриваемой категории – дефиниция, которую содержит Закон Украины «Об информации»: информация – это сведения, «... которые могут быть сохранены на материальных носителях или отражены в электронном виде». В этом случае законодатель к информации

относит только то, что может иметь материальную форму. А уместно соглашаться с этой точкой зрения? Как известно, административно-правовое регулирование (выполнения, изменение или прекращение) правоотношений (в том числе и информационных) происходит посредством актов государственного управления, составляют собой формально обязательные для выполнения волеизъявления государства, его органов и их должностных лиц.

В зависимости от формы выражения воли государства в лице государственных органов и их должностных лиц акты управления делятся на письменные, устные и конклюдентные.

Наиболее распространенной формой актов управления является их письменная форма. При этом волеизъявление излагается согласно установленным требованиям юридического документа, в котором отражаются определенные предписания, запреты, правила и т. п. Эта форма всегда применяется при издании административных актов нормативного характера и в большинстве случаев индивидуальных административных актов [1, с. 38]. К письменным актов-документов относятся, например, предписания. Так, согласно ст. 1 Закона Украины «Об информации», документ – это материальный носитель, содержащий информацию, основными функциями которого являются ее сохранения и передачи во времени и пространстве. Таким индивидуальным актом-документом является, например, постановление о наложении взыскания.

Устная форма не требует письменного изложения. Это заявления, распоряжения, приказы, указания. Устные акты управления, как правило, имеют индивидуальный характер, они выдаются для быстрого и оперативного решения управленческих задач в устной форме. Чаще всего они используются в Вооруженных Силах Украины, в органах внутренних дел, в Службе безопасности Украины и др. Например, устные властные предписания, выдаваемые должностными лицами в процессе оперативно-организационной работе, не оформляются документально [13, с. 15, 16]. Несмотря на то, что такие акты не фиксируются на материальном носителе, а выдаются в устной форме, они являются обязательными для выполнения теми, кому они адресованы. За неисполнение или ненадлежащее исполнение таких актов объекты управ-

ления могут быть привлечены к юридической ответственности.

По юридической силе конклюдентные акты неоднородны: одни из них имеют информационный характер, другие являются запрещающими или разрешающим, несоблюдение которых тоже обеспечивается определенными санкциями. Эти акты выражаются в конклюдентных действиях. Конклюдентные действия – это поведение человека, выражающее его волю установить правоотношения, но не в форме устного или письменного волеизъявления, а поведением, по которому можно сделать вывод о ее намерении [5, с. 564]. Конклюдентными действиями государственного управления считаются действия, выражающие волеизъявления на установление правоотношений и которые проявляются непосредственно в форме определенного поведения. Конклюдентные акты управления выражаются в специальных звуковых и шумовых сигналам специальных знаках (ПДД), жестах и т. п. Например, регулятор Государственной автомобильной инспекции, как представитель органа исполнительной власти, конклюдентные действия осуществляет жестами. В данном случае волеизъявление, которое несет в себе информацию, проявляется в виде жестов, где жест – это информация.

Как следует из приведенных рассуждений, устные и конклюдентные акты управления имеют одну и ту же особенность: они не оформляются письменно, то есть не принимают форму акта-документа, объясняется не только отсутствием необходимости в этом, но и возможностью это сделать. Следовательно, информация может иметь как материальную, так и нематериальную форму.

Учтено это в нормативно-правовых актах? В Законе Украины «Об информации» информация рассматривается только в материальной форме. Повторимся: это сведения, «которые могут быть сохранены на материальных носителях или отражены в электронном виде». Это определение считаем неполным, поскольку оно не отражает всей сущности исследуемого понятия. В данном случае законодатель не учел двойной формы проявления этого явления – возможности не только материального вида информации, но и нематериального.

В ст. 1 Закона Украины «О телекоммуникациях» информация рассматривается как нематериальная форма [4; 2004. –

№ 12. − Ст. 1557]. Закона Украины «О защите экономической конкуренции» говорится, что информация имеет материальную форму, выявляется с помощью различных средств, перечисленных законодателем.

Таким образом, приведен сравнительный анализ нормативно-правовых актов Украины по вопросу, что нас интересует, свидетельствует о несовершенстве и неточности определения понятия «информация», в каждом из них оно определено по-разному. В одном из них не сформулирована дефиниция «информация» таким образом, чтобы ее содержание отвечало антропоцентрическом подхода, т. е. содержал в себе все содержательные признаки рассматриваемого понятия, чтобы можно было выделить его материальную и нематериальную формы выражения. На сегодня в нормативно-правовых актах Украины информация рассматривается как материальная или нематериальная форма выражения, а потому один акт управления часто дополняет другой.

Опираясь на вышесказанное, сделаем следующие выводы:

1) данные содержатся в сведениях, т.е. сведения – это данные о что-то или кого-то;

2) информация 2 формы выражения – материальную и нематериальную;

3) при осуществлении административно-правового регулирования общественных отношений под информацией следует понимать только сведения, которые являются основанием для принятия управленческих решений. Вот почему определять информацию как «любые сведения» некорректно; считаем, что информация – это конкретные «сведения».

Итак, под информацией в области права необходимо понимать сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их выражения, связанные с наступлением юридических последствий. Соответствующие изменения в дефиниции этого понятия необходимо внести в национальное информационное законодательство, в частности в ст. 1 Закона Украины «Об информации».

Список литературы: **1.** *Артеменко І. А.* Поняття адміністративних актів органів виконавчої влади / І. А. Артеменко // Право і безпека. − 2012. − № 4 (46). − С. 36-40. **2.** *Брижко В. М.* До гносеології категорії «інформація» / В. М. Брижко // Інформація і право. 2011. − № 2 (2). − С. 13-20. **3.** *Винер Н.* Кибернетика, или управление и связь в животном и машине / Н. Винер; пер. с англ. И. В. Соловьева, Г. Н. Пивоварова. − М.: Наука, 1983. − 344 с. **4.** Відомості Верховної Ради України. **5.** Великий тлумачний слов-

ник сучасної української мови (з дод. і доп.) / уклад. і голов. ред. *В. Т. Бусел.* – К., Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. − 1728 с. **6.** Державне управління: навч. посіб. / *А. Ф. Мельник, О. Ю. Оболенський, А. Ю. Васіна, Л. Ю. Гордієнко*; за ред. А. Ф. Мельник. − К. : Знання-Прес, 2003. – 343 с. **7.** *Ємельянов С. Л.* Генезис поняття «інформація» у законодавстві України в контексті проблеми її захисту / С. Л. Ємельянов // Право і безпека. − 2012. − № 2 (44). – С. 29-33. **8.** Конклюдентные действия // Википедия [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://ru.wikipedia.org. **9.** *Кормич Б. А.* Інформаційне право: підруч. / Б. А. Кормич. − Х.: БУРУН і К, 2011. – 334 с. **10.** *Кірейцева Г. В.* Екологічна інформація в бухгалтерському обліку підприємства / Г. В. Кірейцева // Вісн. ЖДТУ. − 2011. − № 3 (57). − С. 65-69. **11.** *Осауленко О. І.* Місце правозастосовних актів у правовій системі актів / І. О. Осауленко // Держава і право. − 2010. − Вип. 49. − С. 23-27. **12.** Про затвердження форм заяв про реєстрацію бази персональних даних та про внесення змін до відомостей Державного реєстру баз персональних даних і порядку їх подання : наказ М-ва юстиції від 08.07.2011 р., № 1824/5 [Електрон. ресурс] . − Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0890-11. **13.** *Пчелін В. Б.* Переглад адміністративних актів органів внутрішніх справ: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.07 / Пчелін Віталій Борисович. − Х., 2011. − 189 с. **14.** *Рябко Б. Я.* Основы современной криптографии для специалистов в информационных технологиях / Б. Я. Рябко, А. Н. Фионов. − М.: Науч. мир, 2004. – 173 с. **15.** *Скакун О. Ф.* Юридическая деонтология: учебник / О. Ф. Скакун. − Х.: Эспада, 2002. − 504 с. **16.** *Тихомиров О. О.* Правова інформація: теоретико-правовий аспект // Інформаційна безпека, суспільство, держава − 2012. − № 1(8). – С. 29-35. **17.** *Ткач М. П.* Проблеми визначення поняття державного управління / М. П. Ткач // Прав. вісн. Укр. акад. банк. справи : наук.-практ. жур. − 2012. − № 1 (6). − С. 59-63. **18.** *Тронь В.* Феномен інформації – майбутнє Всесвіту / В. Тронь // Вісн. Акад. держ. управління при Президентові України. − 1998. − № 4. − С. 201-207. **19.** *Шмелев А. А.* О правовой информации / А. А. Шмелев / Науч. центр прав. информации [Электрон. ресурс] − Режим доступа: http://www.scli.ru/rights/.

ВИЗНАЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ В КОНЦЕПЦІЇ АНТРОПОЦЕНТРИЧНОГО ПІДХОДУ

Біленська Д. О.

Аналізуються дефініції поняття «інформація» в концепції змістовного підходу, визначаються їх переваги й недоліки. Пропонується авторське тлумачення цієї категорії.

Ключові слова: інформація, недетерміністський підхід, техноцентристский підхід, антропоцентристский підхід, відомості.

DEFINITION OF THE CONCEPT USE INFORMATION IN THE ANTHROPOCENTRIC APPROACH

Bilenskaya D. O.

Definition of the term «information» is analyzed in the concept of substantive approach, benefits are determined and their flaws. The author's interpretation of this category.

Key words: information, non-deterministic hike, tehnotsentrichesky podod, anthropocentric hike, statements.

Поступила в редакцию 08.04.2013 г.

УДК 342.951:796

Л. В. Романенко,
соискательница при кафедре административного права
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПУБЛИЧНЫЕ УСЛУГИ В СФЕРЕ ФИЗИЧЕСКОЙ КУЛЬТУРЫ И СПОРТА: ВИДЫ И ОСНОВНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Исследуются вопросы правового регулирования публичных (государственных) услуг в сфере физической культуры и спорта, их основные виды и характеристика.

Ключевые слова: публичные услуги, государственные услуги, муниципальные услуги, физкультурно-спортивные услуги.

Провозглашая жизнь и здоровье человека наивысшей социальной ценностью в Украине, государство заботится о развитии физической культуры и спорта (ст. 49 Конституции Украины). Международная хартия физического воспитания и спорта (1978 г.) подчеркивает, что эффективная реализация прав индивида в большей степени зависит от возможности каждого свободно развивать и сохранять собственные физические, интеллектуальные и моральные способности, для чего должен быть гарантирован и обеспечен доступ всех к занятиям физическим воспитанием и спортом [3]. Национальная доктрина развития физической культуры и спорта, утвержденная Указом Президента Украины от 28 августа 2004 г., № 1148 [4; 2004. – № 39. – Ст. 2584] направляет государственную политику в этой области на решение следующих задач:

– усовершенствование форм привлечения разных групп населения к регулярным и полноценным занятиям физической культурой и спортом;

– переориентация руководства в этой сфере на обеспечение объединения усилий организаций физкультурно-спортивной направленности;

– содействие расширению клубной системы в указанной сфере и т. д.

На выполнение этих и других задач направлены различные правовые и неправовые инструменты осуществления государственного управления,

призванные обеспечивать реализацию прав и свобод граждан, среди которых достойное место занимают права на государственные услуги [См: 1, с. 1399; 12, с. 1109]. Речь идет о формировании общественно значимих публичных интересах и нуждах, гарантию о которых на себя берут государственные и негосударсвенные структуры.

Впервые конструкция «институт предоставления государственных (управленческих) функций» была сформулирована в Концепции административной реформы в Украине, утвержденной Указом Президента Украины от 22 июля 1998 г., № 810 [4; 1999. – № 21. – Ст. 943]. Наряду с формированием эффективного механизма государственного управления основная цель Концепции состоит в создании принципиально новой системы взаимоотношений между государством в лице органов исполнительной власти и их должностных лиц, с одной стороны, и гражданином, гражданским обществом и предпринимательскими структурами – с другой. Достижению обозначенной цели способствуют: (а) разработка и внедрение стандартов государственных и муниципальных услуг, предоставляемых органами исполнительной власти и другими субъектами; (б) повышение их качества и доступности; (в) обеспечение эффективного взаимодействия органов исполнительной власти и гражданского общества; (г) повышение прозрачности деятельности этих органов и т. д.

Понятия «государственные услуги», «муниципальные услуги», «публичные услуги» и другие появились в отечественном праве относительно недавно. До этого юридическая наука традиционно оперировала такими терминами, как «функции», «компетенция», «полномочия». Новеллы административной реформы обусловили необходимость обработки теоретических основ деятельности по предоставлению публичных (именно административных) услуг, чему были посвящены труды таких ученых, как В. Б. Аверьянов, Т. О. Коломоец, А. Т. Комзюк, О. В. Кузьменко, В. Г. Перепелюк, Г. М. Писаренко, В. П. Тимощук и др.

Целью данной публикации является исследование видов и основной характеристики публичных услуг в сфере физической культуры и спорта.

В ст. 1 Закона Украины «О физической культуре и спорте» (далее – Закон) [2; 1994. – № 14. – Ст. 80] категория «физическая культура» определяется как деятельность субъек-

тов физической культуры и спорта, направленная на обеспечение двигательной активности людей с целью их гармоничного, прежде всего физического развития и ведения здорового образа жизни. В свою очередь, спорт служит выявлению и универсальному сравнению достижений людей в физической, интеллектуальной и других сферах жизни путём проведения спортивных соревнований и соответственной подготовки к ним. И физической культуре, и спорту характерно разнообразие направлений деятельности, многообъктность учреждений, активно способствующих развитию личности, а также ведомственная принадлежность и различные формы собственности.

Исследуемая сфера характеризуется разнообразием субъектов физической культуры и спорта, к которым, например, принадлежат физические и юридические лица, осуществляющие свою деятельность с целью развития физической культуры и спорта, а именно: спортивные клубы (ст. 9 Закона), детско-юношеские спортивные школы (ст. 10), специализированные учебные заведения спортивного профиля (ст. 11), школы высшего спортивного мастерства (ст. 12), центры олимпийской подготовки (ст. 13), центры студенческого спорта высших учебных заведений (ст. 14), физкультурно-оздоровительные заведения (ст. 15), центры физического здоровья населения (ст. 16), центры физической культуры и спорта инвалидов (ст. 17), коллективы физической культуры (ст. 18), физкультурно-спортивные товарищества (ст. 19), общественные организации (статьи 21, 22, 25), Национальный олимпийский комитет (ст. 23) и др.

Анализ положений названных статей Закона свидетельствует о многосубъектности основателей учреждений физической культуры и спорта, о разнообразии форм их собственности и хозяйствования и т. д. Все эти и иные факторы непосредственно влияют на особенности правового регулирования удовлетворения общественно значимых публичных интересов в этой сфере путем предоставления разнообразных публичных услуг, юридически и социально значимых действий в интересах социума, государства и граждан [10, с. 200].

Рассмотрим последний тезис подробнее. В научной литературе по теории управления услуги по своему характеру принято делить на государс-

твенные (административные), публичные и социальные. Статья 1 Закона Украины «Об административных услугах» [4; 2012. – № 76. – Ст. 3067] определяет понятие «административная услуга» как результат осуществления властных полномочий субъектом предоставления таких услуг (органом исполнительной власти, другим государственным органом, органом власти Автономной Республики Крым, органом местного самоуправления, их должностными лицами) по заявлению физического или юридического лица, направленный на приобретение, изменение или прекращение их прав и/или обязанностей в соответствии с законом. Отсюда следует, что административная услуга является государственной. Как удачно утверждает Л. К. Терещенко, «государственная услуга прежде всего характеризует субъекта, который её предоставляет: это всегда государственные органы» [9, с. 16].

Законом Украины «О центральных органах исполнительной власти» [2; 2011. – № 38. – Ст. 385] (далее – ЦОИВ) (ст. 17) среди основных задач органов исполнительной власти названо предоставление административных услуг. При этом большинство функций ЦОИВ заключается в предоставлении административных услуг физическим и юридическим лицам, для чего выделены специальные органы исполнительной власти – государственные службы. Проанализировав положения этого Закона, можем сделать вывод, что в области физической культуры и спорта сфера услуг, представляемых органами государственной власти, органами местного самоуправления, государственными и комунальными учереждениями, физическими и юридическими лицами, является необычайно широкой – от принятия по обращениям физических или юридических лиц административных актов – властных индивидуальных предписаний – решений (выдача разрешений, удостоверений, других документов, различные регистрационные действия и т. д.) до предоставления иных услуг, в том числе и платных.

В частности, предоставляются такие административные услуги:

– по проведению государственной регистрации соответствующих субъектов;

– регистрация их уставных документов, объектов, находящихся в собственности, владении или пользовании этих лиц;

– выдача разрешений на

проведение государственной спортивной лотереи, на занятия спортивной медициной;

– лицензирование физического воспитания и спорта в системе образования;

– утверждение государственных стандартов образования, направленных на обеспечение научно обоснованных норм двигательной активности детей и молодежи;

– утверждение правил спортивных соревнований с учетом предложений всеукраинских спортивных федераций;

– выдача удостоверений о присвоении соответствующего спортивного звания;

– принятие решений о приобретении учебным заведением статуса специализированного учебного заведения спортивного профиля;

– лицензирование и аккредитация высших учебных заведений, в которых осуществляется подготовка специалистов в области физической культуры и спорта;

– аттестация тренеров и спортивных судей, специалистов физкультурно-спортивной реабилитации, принимающих участие в физкультурно-оздоровительных, физкультурно-реабилитационных и спортивных мероприятиях для инвалидов;

– утверждение положения о проведении всеукраинских спортивных соревнований;

– признание видов спорта и внесение их в соответствующий реестр и др.

Термин «публичные услуги» предусматривает «обеспечение деятельности общественно значимой направленности и имеет неограниченный круг субъектов, которые ими пользуются» [8, с. 5]. Предоставление таких услуг государством непосредственно связано с его публичными функциями и вытекает из них. В то же время предоставлять общественно значимые публичные услуги в сфере физической культуры и спорта в некоторых случаях могут и негосударственные структуры, а также общественные объединения. Речь идет об элементах привлечения частных организаций к процессу предоставления публичных (государственных) услуг.

Как отмечает Н. В. Путило, это возможно путём либо санкционирования (наделения лиц правами и обязанностями путём издания нормативного акта), либо договоров. В последнем случае большое распространение получило участие негосударственных структур в процессе предоставления публичных услуг, которое

рассматривается правовой доктриной как государственно-частное партнерство [6, с. 301]. Так, ст. 1 Закона Украины «О частно-государственном партнерстве» [2; 2010. – № 40. – Ст. 524] определяет последнее как сотрудничество между партнерами государственными и частными, осуществляемое на основании договора. Среди сфер применения такого партнерства ст. 4 этого Закона называет прежде всего физическую культуру и спорт. Речь идёт о предоставлении так называемых физкультурно-спортивных услуг – организации и проведении субъектами этой области физкультурно-оздоровительной деятельности и/или физкультурно-спортивной реабилитации инвалидов либо подготовку спортсменов к соревнованиям по видам спорта, признанных в Украине (ст. 1).

Предоставление отдельных публичных услуг делегировано общественным организациям в сфере физической культуры и спорта, которые включают:

– присвоение спортивными федерациями квалификационных категорий спортивным судьям;

– признание спортивных федераций по олимпийским видам спорта;

– организацию и проведение спортивных соревнований среди ветеранов физической культуры и спорта;

– обеспечение участия ветеранов физической культуры и спорта в соответствующих международных соревнованиях;

– привлечение учеников и студентов во внеурочное время к физкультурно-оздоровительной и спортивной деятельности в общеобразовательных, профессионально-технических и высших учебных заведениях;

– организацию и проведение спортивных соревнований среди учеников и студентов;

– обеспечение участия учеников и студентов в международных спортивных соревнованиях и др.

В Законе Украины « О социальных услугах» социальные услуги трактуются как комплекс мер по предоставлению помощи лицам, отдельным социальным группам, находящимся в сложных жизненных обстоятельствах, которые не могут самостоятельно их преодолеть, с целью разрешения их жизненных проблем [2; 2003. – № 45. – Ст. 358]. По своей сути такие услуги являются публичными, но критерием их определения (в отличие, например, от государственных услуг) выступает не круг субъектов, которые их

предоставляют, а сфера, в которой они реализуются. Среди социальных услуг в ст. 5 этого Закона названы такие виды социально-педагогических и социально-медицинских услуг, как организация индивидуальной спортивно-оздоровительной деятельности. Их предоставляют спортивно-оздоровительные учреждения (центры, комплексы, клубы, студии и т. д.), центры здоровья населения, осуществляющие деятельность путем привлечения различных групп населения (а именно, социально не защищенных) к занятиям физической культурой. Учредителями этих центров могут быть: (а) центральный орган исполнительной власти в области физически культуры и спорта; (б) местные государственные администрации; (в) органы местного самоуправления (ст. 16). Учредителями центров физической культуры и спорта инвалидов могут быть физические или юридические лица (ст. 17).

Услуги в исследуемой нами сфере могут предоставляться как на платной, так и на бесплатной основе. Постановлением Кабинета Министров Украины от 14 апреля 2009 г. утвержден перечень платных услуг, которые могут предоставляться учреждениями физической культуры и спорта, которые функционируют за счет бюджетных средств [4; 2009. – № 29. – Ст. 969]. К таким услугам относятся:

– организация и проведение физкультурно-спортивных и спортивно-зрелищных мероприятий, реализация абонементов на их посещение;

– проведение групповых и индивидуальных занятий физической культурой и спортом согласно абонементу и билетам;

– предоставление спортивных сооружений для проведения спортивно-зрелищных мероприятий, занятий физической культурой и спортом, организации спортивно-оздоровительных лагерей;

– реализация абонементов на посещение саун, плавательных бассейнов, ледовых арен и др.;

– организация и проведение обучения и повышения квалификации специалистов по вопросам физической культуры и спорта;

– проведение семинаров по вопросам физической культуры и спорта;

– разработка физкультурно-спортивных программ, комплексов физических упражнений для групповых и индивидуальных занятий, предоставление рекомендаций по их внедрению;

– предоставление услуг по прокату спортивного снаряжения, оборудования и инвентаря;

– автомобильные перевозки спортивных команд, спортивного снаряжения, оборудования, инвентаря и др.

Как указывается в правовой литературе, предоставление платных услуг не связано с властными полномочиями. Большинство услуг принадлежит различной хозяйственной деятельности [7, с. 295]. Вместе с тем они представляют собой сферу услуг публичных, включая услуги со стороны органов местного самоуправления и коммунальных субъектов [7, с. 293].

В условиях неопределенности предмета реализации административных услуг и дефицита идентифицирующих их определений, которые позволят отделить их от иных действий, относящихся к функциям государственных и муниципальных органов, составить предусмотренные Законом Украины «Об административных услугах» реестры и порталы таких услуг довольно сложно. Одним из способов разделения государственных функций и государственных услуг, по мнению Н. В. Путило, можно считать выделение среди полномочий государственных органов тех видов деятельности, которые предусматривают получение гражданином благ, выгодных ему лично, а не абстрактному обществу в целом. Такие блага отражены в компетенции, целях и задачах этих органов [5, с. 5].

Разделяя указанные взгляды, О. А. Уваров дополняет, что при решении этого важного вопроса следует учитывать, в чьих интересах осуществляется то или иное государственное действие. Вряд ли можно утверждать, что действия государственных и муниципальных органов учетного, разрешительного и регистрационного характера удовлетворят любые нужды граждан поскольку, они необходимы для упорядочения отдельных отношений в общественных интересах, обеспечиваемых и реализуемых государственными и муниципальными органами власти [11, с. 116].

Опираясь на приведенные размышления, можем подытожить, что все указанное свидетельствует о неотложной необходимости дальнейшего усовершенствования концептуальных подходов к правовому регулированию института публичных (государственных) услуг в Украине в общем и в сфере физической культуры и спорта, в частности.

Список литературы: **1.** Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл.ред. *С. А. Кузнецов.* – СПб: НОРИНТ, 1998. – 1536 с. **2.** Відомості Верховної Ради України. **3.** Міжнародна Хартія фізичного виховання та спорту (1978 р.) [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: www.nau.kiev.ua. **4.** Офіційний вісник України. **5**. *Путило Н. В.* Публичные услуги: между доктринальным пониманием и практикой нормативного закрепления / Н. В. Путило // Журн. рос. права. – 2007. – № 6. –С. 3-21. **6.** *Путило Н. В.* Участие частных организаций в предоставлении публичных услуг / Н. В. Путило // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта / под ред. Т. Я. Хабриевой и Ж. Марку. – М.: Статут, 2011. – С. 293-313. **7.** Розвиток публічного права в Україні: (доповідь за 2009–2010 рр.) / за заг. ред. Н. В. Александрової, І. Б. Коліушка. – К.: Конус – 10, 2011. – 726 с. **8.** *Талапина Э.* Публичные функции в экономике / Э. Талапина, Ю. Тихомиров // Право и экономика. – 2002. – № 6. – С. 3-17. **9.** *Терещенко Л. К.* Услуги: государственные, публичные, социальные / Л. К. Терещенко // Журн. рос. права. – 2004. – № 10. – С. 12-23. **10.** *Тихомиров Ю. А.* Теория компетенции: моногр. / Ю. А. Тихомиров; –М.: Изд. г-на Тихомирова М. Ю., 2001. – 355 с. **11.** *Уваров А. А.* Проблемы правового регулирования организации предоставления государственных и муниципальных услуг / А. А. Уваров // Гос-во и право. – 2012. – № 2. − С. 115-122. **12.** *Ушаков Д. Н.* Большой толковый словарь современного русского языка. / Д. Н. Ушаков. – М.: Альта-Принт: ДОМ. XXI век., 2009. – 1239 с.

ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ У СФЕРІ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ ТА СПОРТУ: ВИДИ Й ОСНОВНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Романенко Л. В.

Досліджуються питання правового регулювання публічних (державних) послуг в сфері фізичної культури і спорту, їх основні види й характеристика.

Ключові слова: публічні послуги, державні послуги, муніципальні послуги, фізкультурно-спортивні послуги.

PUBLICLY SERVICES IN THE SPHERE OF PHYSICAL CULTURE AND SPORTS: TYPES AND CONTENT CHARACTERISTICS

Romanenko L. V.

The problems legal regulation of public (state) services in the sphere of physical culture and sport, types and their principal characteristics.

Key words: public service, states service, municipal service, sports service.

Поступила в редакцию 04.07.2013 г.

УДК 343. 8: 343. 26

К. С. Изосимова,
аспирантка
Национальный университет
«*Юридическая академия Украины*
*имени Ярослава Мудрого***»,**
г. Харьков

СТАНОВЛЕНИЕ СИСТЕМЫ УЧРЕЖДЕНИЙ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД РАЗВИТИЯ УКРАИНСКОГО ГОСУДАРСТВА

В статье рассматриваются вопросы создания и становления системы учреждений исполнения наказания в виде лишения свободы в советский период развития Украинского государства (1917 – 1920 гг.).

Ключевые слова: учреждение исполнения наказания в виде лишения свободы, тюрьма, исправительно-трудовая колония, исправительная колония.

Современная украинская наука уголовно-исполнительного права активно занимается историографическим наследием досоветских и советских времен, в том числе и проблемами развития института учреждений исполнения наказаний в виде лишения свободы, требующего сосредоточенного изучения всех этапов своей эволюции. Цель статьи состоит в исследовании учреждений исполнения наказания советской эпохи, исполнявших наказание в виде лишения свободы, в анализе общественных отношений, возникших в связи с выполнением этого вида уголовного наказания в течение нескольких десятилетий XX в.

Февральская революция в Российской империи и ее последствия серьезно повлияли на положение тюремного дела. С одной стороны, разрушительная сила революционной стихии нанесла существенный материальный ущерб системе учреждений исполнения наказаний, восстановление которой оказалось не под силу Временному правительству Российской империи, а с другой – изменился социально-политический строй в стране, произошло частичное разрушение бюрократических управленческих структур царского тюремного ведомства, серьезная смена кадров высшего управленческого звена, что предоставило широкие возможности для разработки совершенно новой по

содержанию концепции исполнения уголовного наказания в виде лишения свободы, в основу которой были заложены принципы гуманизма и демократических основ [17, с. 22]. Октябрьская же революция не дала такой возможности, хотя советский этап развития этих учреждений начался все же с попытки реализации основных идей, сформировавшихся в дореволюционный период. Многие известные ученые-правоведы (А. А. Жижиленко, С. В. Познышев, Е. Г. Ширвиндт и др.) восприняли Советскую власть и работали в советских государственных органах и учреждениях, внося в том числе и прогрессивные демократические принципы исполнения наказания в организацию и деятельность структур [См.: 14; 18]. В дальнейшем Советская власть направила свои шаги на трансформацию царской политики исполнения наказаний в совсем иную политику новой власти – исправительно-трудовую, фундамент которой был заложен еще профессором А. А. Жижиленко, воплощавшим в жизнь идеи об исправлении осужденных. Именно они и послужили возникновению в то время нового термина – «исправительно-трудовое право» (в царский период совокупность знаний об исполнении наказаний именовалась и «пенитенциарной политикой», и «уголовно-пенитенциарным правом», и «пенитенциарным правом») [7, с. 67].

По мнению С. В. Познышева, пенитенциарная наука принадлежала к циклу дисциплин, куда входят уголовное право, психология, психиатрия, гигиена и др. [14, с. 6]. Е. Г. Ширвиндт отмечал, что наряду с вопросами юридическими и пенитенциарными эта наука охватывала хозяйственные, производственные, просветительские, медико-санитарные и иные вопросы [18, с. 35]. В связи с тем, что исполнение наказаний заставляет решать проблемы, выходящие за рамки Общей части уголовного права, требует знания психологии, медицины, психиатрии, экономики, педагогики и других наук, М. М. Исаев предлагал назвать эту науку «уголовно-пенитенциарное право» [5, с. 8]. Как видим, советское исправительно-трудовое право складывалось не как отраслевая юридическая наука и не как сугубо юридическая, а как наука, охватывающая комплекс сведений как из юридических, так и из других областей знаний, что существенно повлияло на формирование системы органов и учреждений исполнения наказаний.

Новая система учреждений исполнения наказаний в виде лишения свободы изначально была заложена в России Временной инструкцией НКЮ РСФСР от 23 июля 1918 г. «О лишении свободы, как о мере наказания, и о порядке отбывания такового». В ней было указано, что применяются не Свод учреждений и уставов о содержании под стражей и о ссыльных (т. XIV Свода законов Российской империи), а положения Всеобщей тюремной инструкции 1912 г. – лишь в части, не противоречащей настоящей Инструкции. Она устанавливала, что места лишения свободы делятся на мужские и женские, а по назначению на: (1) общие места заключения (тюрьмы); (2) земледельческие колонии и реформатории как воспитательно-карательные учреждения для лиц молодого возраста, осужденных к лишению свободы; (3) испытательные заведения для лиц, в отношении которых имеются основания для ослабления режима или для досрочного освобождения; (4) карательные лечебные учреждения для содержания арестантов с заметно выраженными психическими дефектами; (5) тюремные госпитали; (6) арестные дома для кратковременного содержания подследственных и заключенных, подлежащих пересылке (ст. 598) [9, с. 708]. Положения Временной инструкции в 1918–1920 гг. с установлением Советской власти действовали и на территории Украины до создания в составе Всеукраинского военно-революционного комитета сначала Комиссии юстиции, затем – Народного комиссариата юстиции. В последний входил Центральный карательный отдел, который в 1920 г. издал более 80 документов по вопросам исполнения наказания, в том числе и аналогичную российской Временной инструкции о лишении свободы как меры наказания и о порядке его отбывания [16, с. 21].

С появлением большого количества подзаконных актов в области деятельности органов и учреждений исполнения наказаний, с формированием политики в этой сфере как исправительно-трудовой, а не пенитенциарной возникла необходимость в их систематизации. Такая потребность была подтверждена учеными и практикующими юристами на Всероссийском съезде работников исправительных учреждений, проходившим в Москве 18–24 октября 1923 г. [8, с. 1273]. Результатом этого стало принятие в 1924 г. Исправительно-трудового кодекса РСФСР, а в

1925 г. – Исправительно-трудового кодекса УССР.

ИТК РСФСР и ИТК УССР снова изменили систему учреждений исполнения наказаний. Так, согласно ст. 25. ИТК УССР систему учреждений исполнения наказаний составляли: (а) дома предварительного заключения, (б) дома принудительных работ, (в) переходные трудовые дома, (г) трудовые колонии (сельскохозяйственные, ремесленные и фабрично-заводские), (д) учреждения для больных заключенных (больницы, колонии для туберкулезных), (е) трудовые дома (реформатории) для несовершеннолетних правонарушителей, (ё) изоляторы специального назначения [6, с. 11]. Но положения этого Кодекса не нашли широкого воплощения, поскольку репрессивная политика Советской власти привела к тому, что они, начиная с 30-х и до 60-х годов, почти не применялись, а подменялись нормативными актами СНК СССР, НКВД СССР, МВД СССР и Совета Министров СССР, постоянно меняли систему наказаний и учреждений исполнения наказаний, содержание режима и правовой статус осужденных [16, с. 23]. Например, постановлением СНК СССР от 6 ноября 1929 г. «Об изменениях ст. ст. 13, 18, 22 и 38 Основ уголовного законодательства СССР и союзных республик» отмечалось, что лишение свободы отбывается в общих местах заключения и в исправительно-трудовых лагерях, которые начали использоваться в большей степени не для исправления осужденных в условиях общественно-полезного труда, а для становления и развития советской экономики и народного хозяйства за счет их дешевого труда [10, с. 1369]. Исправительно-трудовые лагеря, по сути, стали главными единицами в системе учреждений исполнения наказаний в виде лишения свободы. По неполным подсчетам в 30-50-е годы в них отбыли наказание свыше 2 млн осужденных, большинство из которых затем были реабилитированы [4].

В связи с этим произошла и децентрализация власти в системе исполнения уголовных наказаний. Если в 20-х – начале 30-х годов учреждения исполнения наказаний в виде лишения свободы находились в ведении НКЮ УССР, то уже в 1934 г. согласно постановлению ЦИК СССР от 10 июля был создан Всесоюзный НКВД СССР [11, с. 506], которому впоследствии были подчинены все места лишения свободы, подведомственные НКЮ союзных республик. Изменения в

высшем руководстве СССР, своеобразная так называемая «оттепель» в общественных отношениях, новые научные разработки и новые идеи Н. А. Стручкова, М. Д. Шаргородського, Е. Г. Ширвиндта, Б. С. Утевского и других подтолкнули к такой отрасли юридической науки, как исправительно-трудовое право [16, с. 24]. Эти обстоятельства привели к принятию в 1958 г. новых Основ уголовного законодательства СРСР и союзных республик, в которых отмечалось, что отбывание наказания осужденными к лишению свободы осуществляется только в исправительно-трудовых колониях и тюрьмах, а несовершеннолетними – в трудовых колониях для несовершеннолетних [13, с. 3]. Эти положения Основ нашли свое закрепление в новом Уголовном кодексе УССР 1961 [3; 1961. – № 2. – Ст. 14] и в Основах исправительно-трудового законодательства Союза ССР и союзных республик 1968 г. [12, с. 14], на основании которых были приняты новые исправительно-трудовые кодексы всех союзных республик. В частности, ИТК УССР 1970 г. устанавливал, что наказание в виде лишения свободы выполняют исправительно-трудовые колонии, тюрьмы и воспитательно-трудовые колонии [2, с. 17].

Существенные социально-политические, экономические и правовые изменения в обществе, имевшие место в конце 80-х годов, обострили вопрос об очередной реформе законодательства в области исполнения уголовных наказаний. Социально-политическая нестабильность в государстве, несовершенство законодательной системы требовали уверенных шагов с целью обновления системы учреждений исполнения наказаний в виде лишения свободы. С учетом этих факторов и с провозглашением в 1991 г. Украины независимым государством в 2003 г. был принят Уголовно-исполнительный кодекс Украины. По сравнению с ИТК УССР 1970 г. он закреплял совершенно иную систему учреждений исполнения уголовных наказаний. Согласно этому Кодексу приговорённые к лишению свободы лица отбывают наказание только в исправительных колониях, которые, в свою очередь, делятся на колонии минимального, среднего и максимального уровней безопасности. Первые дополнительно делятся на колонии минимального уровня безопасности с общими и облегченными условиями содержания [3; 2004. – № 3-4. – Ст. 21]. Статья 11 КВК Украины уже не пре-

дусматривает таких учреждений исполнения наказания в виде лишения свободы, как тюрьма.

Анализ этого кодифицированного документа свидетельствует, что в нем реализованы общепризнанные концептуальные положения о демократизации, гуманизации, дифференциации и индивидуализации исполнения уголовного наказания в виде лишения свободы. Он стал правовым фундаментом для принятия ряда других законодательных и подзаконных нормативно-правовых актов, направленных на дальнейшее совершенствование практики исполнения уголовных наказаний. Таким образом, на отечественных просторах завершился этап перехода от права исправительно-трудового к уголовно-исполнительному. Конечно, еще и до сих пор остается немало нерешенных проблем в сфере исполнения уголовных наказаний, в том числе и по вопросам лишения свободы, но Украина всецело стоит на пути их разрешения.

Список литературы: **1.** *Васильев И. М.* Наказание по советскому уголовному праву: учеб. пособ. [для слушателей и курсантов учеб. завед. МВД СССР] / И. М. Васильев; под ред. В. А. Владимирова. – М.: Изд-во РАП, 1970. – 89 с. **2.** Виправно-трудовий кодекс від 23.12.1970 р. // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – № 1. – Ст. 6. **3.** Відомості Верховної Ради УРСР. **4**. ГУЛАГ [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/ГУЛаг. **5.** *Исаев М. М.* Основы пенитенциарной политики: моногр. / М. М. Исаев. – М.-Л.: Госиздат, 1927. – 195 с. **6.** Исправительно-трудовой кодекс УССР. – Харьков, 1925. – 52 с. **7**. *Маслихин А. В.* Становление и развитие советского исправительно-трудового права (1941-1969 гг.): моногр. / А. В. Маслихин, Д. М. Мурзин, Н. А. Стручков – Рязань: Рязан. высш. шк. МВД СССР, 1988. – 148 с. **8.** О вступлении в силу Исправительно-трудового кодекса РСФСР: пост. 2-й сессии Всеукр. ЦИК IX созыва // Собр. узаконений и распоряж. раб. и крест. правительства РСФСР. – 1925. – Ч. 94-95. – С. 1273-1278. **9.** О лишении свободы, как о мере наказания, и о порядке отбывания такового (Временная инструкция): пост. НКЮ РСФСР // Собр. узаконений и распоряж. раб. и крест. правительства РСФСР. – 1942. – № 53. – С. 708-714. **10.** Об изменении ст. ст. 13, 18, 22 и 38 Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: пост. ЦИК и СНК СССР // Собр. законов и распоряж. раб.–крест. правительства СССР. – 1929. – № 72. – С. 1369-1372. **11.** Об образовании общесоюзного Народного комиссариата внутренних дел: пост. ЦИК СССР // Собр. законов и распоряж. раб.–крест. правительства СССР. – 1934. – № 36. – С. 306-307. **12**. Об утверждении Основ исправительно-трудового законодательства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 11.06.1969 г. // Ведом. Верхов. Совета СССР. – 1973. – № 18. – Ст. 229. **13.** Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик // Сб. норм. актов и матер. суд. практики по вопр. определения вида испр.–труд. учреждения лицам, осужд. к лишению свободы. – М.: ИНФРА-М, 1966. – 61 с. **14.** *Познышев С. В.* Основы пенитенциарной науки: моногр. / С. В. Познышев. – М. : Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1923. – 335 с. **15**. Положение об исправительно-трудовых лагерях // ПСЗ СССР [Электрон. ресурс] – Режим доступа: http://www.ussrdoc.com/ussrdoc_communizm/ussr_3638.htm. **16**. *Степанюк А. Х.* Засоби виправлення та ресоціалізації засуджених до позбавлення волі: моногр. / за заг. ред. А. Х. Степанюка. – Х.: Кроссроуд, 2011. – 323 с. **17.** *Уткин В. А.* Наказание и исправительно-трудовое воздействие: моногр. / В. А. Уткин – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1984. – 189 с. **18.** *Ширвиндт Е. Г.*

Наше исправительно-трудовое законодательство: моногр. / Е. Г. Ширвиндт. – М.: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1925. – 116 с.

СТАНОВЛЕННЯ СИСТЕМИ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Ізосімова К. С.

У статті розглядаються питання створення і становлення системи установ виконання покарання у виді позбавлення волі в радянський період розвитку Української держави (1917–2004 рр.).

Ключові слова: установа виконання покарання у виді позбавлення волі, тюрма, виправно-трудова колонія, виправна колонія.

CREATING SYSTEM OF INSTITUTIONS OF PUNISHMENT IN THE FORM OF DEPRIVATIONS OF FREEDOM IN THE SOVIET PERIOD OF DEVELOPMENT OF UKRAINIAN STATE

Izosimova K. S.

In the article are talking about Creation of system the institutions of punishment in the form of deprivations of freedom in the Soviet period of development of Ukrainian state (1917 – 1920).

Key words: the institution of punishment in the form of deprivations of freedom, prison, correctional labor-colony, labor colony.

Поступила в редакцию 21.03.2013 г.

УДК 347.37

Ю. С. Шорохова,
аспирантка
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЪЕКТА НАЛОГА НА ПРИБЫЛЬ ПРЕДПРИЯТИЙ

Статья посвящена анализу объекта налога на прибыль предприятий по действующему Налоговому кодексу Украины, рассмотрению точек зрения многих ученых, работавших в этом направлении. Определены его сущность и место среди прямых налогов.

Ключевые слова: налог на прибыль, объект налогообложения, Налоговый кодекс Украины.

1 января 2011 г. вступил в силу Налоговый кодекс Украины (далее − НК), который регламентирует взаимосвязи между субъектами налоговых правоотношений. С принятием

этого законодательного акта был внесен ряд изменений в действующую налоговую систему государства. Не обошли изменения и сферу налогообложения прибыли предприятий, в частности, объекта налогообложения. Именно на них обращается внимание в этой статье, поскольку в Украине налог на прибыль является одним из главных бюджетообразующих источников.

Отдельные вопросы, посвященные проблеме налогообложения прибыли предприятий, входят в круг интересов многих ученых. В частности, им посвящены публикации Н. П. Кучерявенко, Ф. Ф. Бутынца, Д. В. Винницкого, С. Ф. Головы, Л. В. Городянской, Ю. А. Крохина, Л. Г. Ловинской, И. А. Луниной, Н. М. Ткаченко, Д. Г. Черника и др. Однако изменения, внесенные в НК Украины по этой проблематике, требуют еще раз обратить внимание на указанное, проанализировать нововведения, их положительное и отрицательное влияние на налоговые правоотношения, складывающиеся в сфере налогообложения налога на прибыль предприятий.

Иначе говоря, все эти вопросы требуют детального изучения.

С этой целью предлагается комплексный анализ общетеоретических и дискуссионных проблем, касающихся объекта налога на прибыль предприятий со времени действия НК Украины.

При определении объекта налогообложения традиционный путь законодателя заключается в открытом перечне различных его видов, предполагает обязательное наличие связи между нормами Общей и Особенной части этого Кодекса. Это означает, что, определив среди разновидностей объекта налогообложения доход и имущество, законодатель при построении правового механизма отдельного налога или сбора предполагает обязательную детализацию конкретного вида объекта. Общей нормой устанавливаются только пределы, в которых детализируются особенности отдельного вида объекта налогообложения в специальных нормах [2, с. 106, 107].

Статья 23 НК Украины толкует базу налогообложения как физическое, стоимостное или иное характерное выражение объекта налогообложения, к которому применяется налоговая ставка и который используется для определения размера налогового обязательства [5].

Для различия видов опе-

раций устанавливается неодинаковый порядок определения базы налогообложения, что обусловлено в том числе и попыткой минимизировать уклонение от налога. Так, если при продаже товаров за денежные средства между независимыми лицами базой налогообложения выступает сумма, фактически полученная продавцом, то при бартерной операции или при продаже лицам, имеющим к ним отношение, полученная сумма может быть увеличена налоговыми органами, если они считают, что цена реализации была ниже обычных цен за такие товары [2, с. 114].

Что касается непосредственно объекта налогообложения прибыли предприятий, то для него характерно частое изменение. Так, в 1991 г. налог уплачивался с прибыли, в 1992 г. – с дохода, в 1-м квартале 1993 г. – тоже с прибыли, начиная со 2-го квартала 1993 г. и в 1994 г. – с дохода, в 1995 г. и с 1997 г. – с прибыли [5; 7; 8].

До принятия действующего НК Украины прибыль исчислялась отдельно как бухгалтерская и налоговая. Первая представляла собой разницу между доходами и расходами по всем видам деятельности и отражалась в финансовой отчетности по форме № 2 «Отчет о финансовых результатах». Вторая – это разница между валовыми доходами, валовыми расходами и амортизационными отчислениями, что отражалось в Декларации о прибыли предприятий.

С принятием этого Кодекса произошли существенные изменения в налогообложении. В частности, объектом налога на прибыль с 3-го квартала 2011 г. является прибыль, исчисляемая как разница между доходами отчетного периода, себестоимостью реализованных товаров (работ, услуг) и суммой других расходов. Исходя из этого можно утверждать, что прибыль, как объект налогообложения, охватывает 2 составляющие – доходы и расходы.

С целью определения объекта налога на прибыль исчисления доходов и расходов осуществляется по методу начислений и сопоставлений, в соответствии с положениями бухгалтерского учета.

Порядок признания доходов определяется следующим образом:

Порядок признания доходов:

– доход от реализации товара признается по дате перехода покупателю права собственности на него;

– доход от предоставления услуг и выполнения работ при-

знается по дате составления акта или иного документа, подтверждающего выполнение работ (оказание услуг), оформленного в соответствии с требованиями действующего законодательства;

– датой получения доходов, учитываемых для определения объекта налогообложения, является отчетный период, в котором такие доходы признаются независимо от фактического поступления денежных средств (метод начислений) [5].

В отличие от потерявшего силу Закона Украины «О налогообложении прибыли предприятий», предыдущая (авансовая) оплата товаров (работ, услуг) не признается расходами (доходами) и не влияет на налоговые обязательства плательщика (пп. 136.1.1 п. 136.1 ст. 136 НК Украины).

Новшеством ПК Украины является то, что сумма возвратной финансовой помощи, полученная от учредителя налогоплательщика и возвращенная не позднее 365 календарных дней со дня ее получения, не включается в состав налогооблагаемого дохода.

Кодексом также установлено, что в случае получения денежных средств целевого финансирования из фондов общеобязательного государственного социального страхования или бюджетов доходом признается:

– сумма денежных средств, равная части амортизации объекта инвестирования, пропорциональной доле полученного налогоплательщиком из бюджета целевого финансирования капитальных инвестиций в общей стоимости последних в объект;

– целевое финансирование для компенсации расходов (убытков), понесенных предприятием, и финансирование для оказания ему поддержки без установления условий расходования таких денежных средств на выполнение в будущем определенных мероприятий – с момента его фактического получения;

– иное целевое финансирование – периоды, в течение которых осуществлялись расходы, связанные с выполнением условий целевого финансирования.

Стоит отметить, что согласно п. 7 подраздела 4 «Особенности взимания налога на прибыль предприятий» разд. XX ПК доход не исчисляется относительно товаров (результатов работ, услуг), отгруженных (предоставленных) после 1 апреля 2011 г. в части их стоимости, оплаченной в виде авансов (предоплаты) до

этой даты, в том числе в период пребывания на упрощенной системе налогообложения .

Что касается расчета дохода, то его можно представить в виде следующей формулы: *Доходы отчетного периода = доход от операционной деятельности (от реализации) + другие доходы*.

Доходы от операционной деятельности включают доходы от реализации товаров, выполненных работ и оказанных услуг и в размере их договорной (контрактной) стоимости, но не меньше суммы компенсации, полученной в любой форме, в том числе при уменьшении обязательств (ст. 135.4 НК Украины).

Прочие доходы: включают доходы от операций аренды / лизинга, полученные суммы финансовой помощи, штрафов (пени, неустойки), стоимость безвозмездно полученных товаров (работ, услуг), суммы дотаций, субсидий, капитальных инвестиций из фондов общеобязательного государственного социального страхования или бюджетов и т. п. Их подробный перечень представлен в ст. 135.5 НК Украины.

Все доходы и расходы должны быть подтверждены документально. Любые из них включаются в состав доходов или расходов только один раз независимо от того, в какой статье НК они рассмотрены и каким образом рассчитаны.

Неотъемлемым компонентом дефиниции термина (как и доходы) объект налогообложения являются расходы, состав и определение которых (как и доходы) в связи с принятием действующего НК Украины изменились. В части расчета затрат, проблем больше из-за их большого количества и разнообразия.

В ст. 14 п. 1 пп. 27 НК Украины, расходы трактуются как сумма любых расходов налогоплательщика в денежной, материальной или нематериальной формах, осуществленных для производства хозяйственной деятельности налогоплательщика, в результате которых происходит уменьшение экономических выгод в виде выбытия активов или увеличения обязательства, вследствие чего происходит уменьшение собственного капитала, кроме изменений последнего за счет его изъятия или распределения собственниками. Такое же определение дано и в П (С) БУ 3 «Отчет о финансовых результатах», т. е, имеем абсолютное согласование рассматриваемого понятия. [4].

С целью достоверного расчета размера расходов и даты их возникновения налогопла-

тельщики должны определять себестоимость товаров (работ, услуг), в состав которых включается стоимость запасов. Следовательно, не только затраты на их приобретение уменьшают объект налогообложения в момент признания соответствующих доходов, но и иные расходы, которые включаются в себестоимость.

Себестоимость товаров (работ, услуг) состоит из расходов, прямо связанных с их производством, а именно: (а) прямых материальных затрат, (б) прямых расходов на оплату труда, (в) амортизации основных средств и нематериальных активов, непосредственно связанных с производством товаров (работ, услуг), (г) стоимости приобретенных услуг, прямо связанных с их производством (их предоставлением), (д) других прямых расходов (взносов на социальные мероприятия, платы за аренду земельных и имущественных паев и т. д.).

Ограничение на добровольное перечисление средств в бюджеты или в неприбыльные учреждения в пределах 2 – 5 % налогооблагаемой прибыли предыдущего года заменяется на размер, не превышающий 4 % этой прибыли. В НК Украины также предусмотрено не признавать в налоговом учете расходы, понесенные в связи с приобретением товаров (работ) предпринимателя, уплачивающего единый налог, кроме расходов, понесенных в связи с приобретением работ, услуг у физического лица – плательщика единого налога, осуществляющего деятельность в сфере информатизации.

Этим Кодексом закреплено, что в налоговом учете не учитываются расходы, понесенные (начисленные) в отчетном периоде в связи с приобретением у нерезидента услуг (работ) по консалтингу, маркетингу, рекламе (кроме расходов), осуществленных (начисленных в пользу постоянных представительств нерезидентов) в объеме, превышающем 4% дохода (выручки) от реализации продукции (товаров, работ, услуг) за год, предшествующий отчетному, за вычетом налогов на добавленную стоимость и акцизного. Новшеством ПК является и то, что в налоговом учете не учитываются расходы, понесенные (начисленные) в связи с приобретением у нерезидента услуг (работ) по инжинирингу (кроме расходов, начисленных в пользу постоянных представительств нерезидентов) в объеме, превышающем 5 % таможенной стоимости оборудова-

ния, импортированного согласно соответствующему контракту [10].

В этом кодифицированном акте установлено, что фактическая стоимость окончательно забракованной продукции не включается в состав расходов налогоплательщика, кроме стоимости продукции (изделий, узлов, полуфабрикатов), окончательно забракованной по технологическим причинам, и расходов на исправление этого технически неизбежного брака в случае реализации такой продукции.

К расходам не включается и сумма фактических потерь товаров, кроме потерь в пределах норм естественных убытков или технических (производственных) потерь и расходов по разбалансировке природного газа в газораспределительных сетях, которые не превышают размер, закрепленный Кабинетом Министров Украины или другим органом, установленным законодательством Украины.

Определив понятие и виды расходов, не входящих в объект налогообложения, отметим, что в соответствии со ст. 138 НК расходы рассчитывают по формуле: *Расходы = расходы операционной деятельности (себестоимость) + другие расходы.*

Расходы операционной деятельности, в свою очередь, делятся на расходы основной и прочей операционной деятельности.

Расходы основной деятельности – это прежде всего те, которые формируют себестоимость реализованных товаров (готовой продукции), выполненных работ, оказанных услуг. Они считаются расходами отчетного периода, в котором признаны доходы от реализации таких товаров (готовой продукции, выполненных работ, предоставленных услуг) [1, с. 33]. При определении объекта налогообложения учитываются следующие операционные расходы: (а) от курсовых разниц по операциям в иностранной валюте, (б) на амортизацию основных средств, предоставленных в операционную аренду, (в) на информационное обеспечение хозяйственной деятельности (приобретение литературы, услуг, и Интернет и т. д.). Они, в свою очередь, делятся на общепроизводственные, административные, убыточные, финансовые и другие расходы обычной деятельности.

К общепроизводственным, связанным с управлением и обслуживанием цехов, участков, линейных подразделений на предприятиях, в которых су-

ществует разделение на цеха и участки, относятся расходы на: (а) оплату труда и взносы на социальные мероприятия от заработной платы аппарата управления цехами (участками), (б) отопление, освещение, водоснабжение помещения цехов (участков), (в) амортизацию необоротных активов общепроизводственного назначения и др. В бухгалтерском учете переменные и постоянные общепроизводственные расходы включаются в себестоимость произведенной продукции. Поэтому приказом Министерства финансов Украины от 18 марта 2011 г., № 372 внесены изменения в П (С) БУ «Отчет о финансовых результатах» (пп. 19.1 и пп. 11.1) о возможности для предприятий или использовать существующую систему отражения расходов, или выбирать порядок, что соответствует ПК Украины, т. е. включать в себестоимость только прямые расходы [3].

К прочим расходам наряду с общепроизводственными относят административные (ст. 138 п. 10 пп. 2 НК Украины − расходы, направленные на обслуживание и управление предприятием).

В расходы, которые учитываются при выяснении объекта налогообложения, вместе с прочими расходами входят: (а) расходы на сбыт, связанные с реализацией продукции (товаров, услуг), (б) финансовые расходы − на начисление процентов (за пользование кредитами и займами, по выпущенным облигациям и финансовой аренде) и другие в пределах норм, установленных НК, связанных с заемными, кроме включенных в себестоимость квалифицированных расходов в соответствии с П (С) БУ «Финансовые расходы» [5].

Учитывая сказанное, отметим, что после определения доходов и расходов в целях исчисления объекта налогообложения, составляется Налоговая декларация − документ, подаваемый плательщиком контролирующему органу, в установленные законом сроки [3, с. 33].

Подводя итог изложенному, отметим, что дефиниция конструкции «объект налогообложения прибыли предприятий» в течение значительного периода изменялась и совершенствовалась. Несоответствие нормативных правовых актов и методики расчета приводило к получению различных величин бухгалтерской и налоговой прибыли, что делало невозможным эффективность проведения контроля по налогообложению прибыли предприятий. С принятием Налого-

вого кодекса Украины доход и его налогообложение претерпели значительные изменения, позволившие устранить как нормативные несогласованности, так и проблемы методик и подходов исчисления бухгалтерской и налоговой прибыли.

Список литературы: **1.** *Євтушевська О. О.* Особливості визначення податку на прибуток згідно з податковим кодексом України / О. О. Євтушевська // Економіка харчової промисловості. – 2012. – № 1 (13). – С. 32-34. **2.** Звіт про фінансові результати: затв. наказом М-ва фінансів України від 31.03.99 р., № 87 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua. **3.** Зміни до деяких положень (стандартів) бухгалтерського обліку: затв. наказом М-ва фінансів України від 18.03.2011 р., № 372 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua **4.** Науково-практичний коментар до Податкового кодексу України − [у 3-х т.] / заг. ред. *М. Я. Азарова*. – К.: М-во фінансів України, 2010. – 2389 с. **5.** Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112. **6.** Про оподаткування доходів підприємств і організацій: Закон України від 21.02.92 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2146-12. **7.** Про податок на прибуток підприємств і організацій: декрет КМУ від 26.12.92 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/12-92. **8.** Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 28.12.94 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/ laws/show/334/94-вр. **9.** *Скаковська С. С.* Структурні зміни в оподаткуванні прибутку підприємств / С. С. Скаковська, Б. В. Хриплюк [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/soc...4/4_5.pdf. **10.** Фінансові витрати: затв. наказом М-ва фінансів України від 28.04.2006 р., № 415 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОБ'ЄКТА ПОДАТКУ НА ПРИБУТОК ПІДПРИЄМСТВ

Шорохова Ю. С

Стаття присвячена аналізу об'єкта податку на прибуток підприємств за чинним Податковим кодексом України, розгляду точок зору багатьох учених, які працювали в цьому напрямку. Визначено його сутність і місце серед прямих податків.

Ключові слова: податок на прибуток, об'єкт оподаткування, Податковий кодекс України.

LEGAL REGULATION OF OBJECT ENTERPRISES

Shorohova Y. S

The analysis of changes and additions in the Tax code of Ukraine has been carried out, others normative and legislative acts the problem of the object of the profit tax of the enterprises taxation has been considered. The points of view of many scientists working in this field of law have been analyzed.

Key words: income tax, the object of taxation, the Tax Code of Ukraine.

Поступила в редакцию 18.03. 2013 г.

УДК 347.97/.99:343.163

М. А. Сурженко,
соискательница при кафедре организации судебных и правоохранительных органов Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», г. Харьков

СТРУКТУРА И СОДЕРЖАНИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА ПРОКУРОРА

В статье раскрываются научные подходы к определению понятия «правовой статус прокурора», а также специфика его законодательного закрепления. Обосновывается авторское отношение к структуре правового статуса работника прокуратуры, проводится сравнительно-правовой анализ зарубежного опыта законодательного закрепления основных элементов статуса прокуроров на примере таких стран, как Франция, Италия, Германия, Болгария. Исследуются европейские стандарты в этой сфере.

Ключевые слова: прокуратура, прокурор, правовой статус прокурора, права и обязанности прокурора.

Прокуратура Украины – это институт, являющийся важной частью правовой системы Украины, отвечающий объективным нуждам современного общества. В последнее время статусу прокурора, как и статусу прокуратуры в целом, уделяется особое внимание, учитываются реформы, происходящие в системе криминального судопроизводства. Один из элементов такой тенденции – это желания, с одной стороны, улучшить организацию и порядок деятельности прокуратуры, а с другой – обеспечить независимость прокуроров при исполнении ими своих профессиональных обязанностей. Для осуществления такой задачи нужно чётко очертить элементы правового статуса прокурора, которые не ограничиваются его правами и обязанностями.

Вопросу статуса прокуратуры, ее функциям и месту в системе государственной власти посвятили свои работы такие ученые, как Ю. М. Грошевой, В. В. Долежан, В. С. Зеленецкий, П. М. Каркач, М. В. Косюта, О. Р. Михайленко, Н. И. Мычко, Н. В. Руденко и др. Но новый Уголовный процессуальный кодекс Украины и изменения, внесенные ним в отечественное законодательство, требуют дальнейшего изучения трансформаций статуса

прокурора.

Термин «статус» происходит от латинского status – состояние, положение кого-нибудь или чего-нибудь [16, с. 355]. В юридической литературе он рассматривается с разных точек зрения. Например, Ю. М. Шемшученко и В. Д. Бабкин понимают это понятие как совокупность прав и обязанностей, определяющих юридическое состояние лица, государственного органа или международной организации [12, с. 400]; М. И. Матузовк основным компонентам правового статуса субъекта права относит права, обязанности и ответственность перед государством и обществом [5, с. 189, 190]. Фактически же содержание правового статуса субъектов представляют социальные связи, значимость которых тяжело переоценить. Исследуемый в контексте общей теории права человека правовой статус расценивается как одна из самых важных категорий, обусловленная социальной структурой социума и неразрывно связанная с уровнем демократии и состоянием законности [10, с. 28].

Особенности правового статуса как категории состоят в том, что последний позволяет комплексно, с учетом различных точек зрения, своего нормативного режима, правовых форм социальных возможностей и отягощений подойти к моделированию юридического состояния разных лиц и организаций и таким образом преодолеть недостатки одностороннего подхода к изучению какого-нибудь субъекта как носителя только прав или юридических обязанностей [2, с. 57, 58].

Объем правового статуса во многом определяется его субъектом. Различают публичный и частный субъекты. Публичным в конституционном праве называют того, кто осуществляет властные полномочия, частному присуще отсутствие прав и обязанностей их реализации. Частным субъектом в основном считается гражданин. И тогда правовым статусом последнего (в узком понимании) выступает совокупность юридических качеств, которыми государство его наделяет. В этом случае классическими элементами правового статуса выступают права, свободы и обязанности [1, с. 156]. Публичные субъекты можно разделить на единоличные (прокурор, судья, премьер-министр, президент) и коллегиальные (прокуратура, суд, правительство, парламент). Составы элементов правового статуса публичных и частных

субъектов различны.

В отечественной правовой доктрине продолжаются научные поиски особенностей правового статуса разных субъектов права – как единоличных, так и коллегиальных (должностного лица, адвоката, судьи, Конституционного Суда Украины, Верховного Суда Украины и др.). Необходимость углубленного изучения правового статуса прокурора аргументируется тем, что его конкретизация позволит ускорить проведение реформы органов прокуратуры в Украине, повысит эффективность её деятельности в процессе решения задач, возлагаемых на нее обществом и государством, обеспечит процессуальную независимость прокурора при выполнении им конституционных функций.

Раскрывая суть правового статуса Генерального прокурора Украины, О. Р. Михайленко заметил, что нельзя сводить его лишь к совокупности прав и обязанностей, а следует включать в его структуру такие элементы, как гражданство, правосубъектность, правоспособность, полномочия, компетенция, законные интересы, функции, принципы деятельности, ответственность, гарантии независимости и безопасности, правосознание, уставные правоотношения, наличие соответствующих правовых норм [8, с. 22].

О. И. Медведько, рассматривая правовой статус прокурора (тоже на примере Генерального прокурора Украины), относит к его составным частям следующие элементы: задачи, особую компетенцию, специальные правоспособность и дееспособность, особый порядок назначения на должность и освобождение от неё, особый порядок привлечения к юридической ответственности [6, с. 27, 28].

Мы придерживаемся точки зрения, что правовой статус прокурора не должен ограничиваться лишь перечнем его прав и обязанностей, поскольку это приводит к неполному раскрытию его содержания. Но и искусственное расширение перечня структурных элементов его статуса тоже не должно иметь места. Понятие «правовой статус прокурора» должно включать несколько элементов: (а) порядок назначения на должность, (б) основания и процедуру прекращения деятельности, (в) характеристику прав и обязанностей, (г) особенности правового положения, выделяющие прокурора среди работников иных правоохранительных органов и органов государственной власти.

Заметим, что характеристика правового статуса прокурора и его элементов должна отражать реальную роль последнего в системе органов прокуратуры и подчеркивать специфику его правового положения по сравнению с другими государственными служащими. Значительную помощь в этом может оказать зарубежный опыт функционирования института прокуратуры.

Правовой статус прокурора во многом зависит от места прокуратуры в системе государственной власти отдельно взятой страны. Исследователи выделяют 4 модели прокуратуры в мире, каждая из которых содержит специфику отдельных элементов правового статуса прокуроров. Особенности их правового статуса легче исследовать или в сравнении с опытом его становления в различных государствах, или на фоне отличительных, специфических черт правового статуса иных должностных лиц, судей и других работников правоохранительных органов.

В некоторых странах прокуратура входит в состав исполнительной ветви власти, функционируя под руководством министерства юстиции, у других она интегрирована в судебную власть, что значительно ограничивает её полномочия. Например, во Франции Генеральный прокурор Кассационного суда принимает решения только по вопросам деятельности лишь этого суда и не имеет полномочий по руководству прокуратурами нижестоящих судов. Федеральная прокуратура Германии тоже не осуществляет руководство деятельностью прокуратур в землях субъектов федерации, причиной чему является федеративное устройство этой страны и наличие существенной автономии субъектов федерации в формировании органов правоохранительной системы государства [4, с. 170-185].

Практически во всех странах, где функционирует институт прокуратуры, его работники имеют дополнительные гарантии независимости, подчёркивающие особенности правового положения прокуроров по сравнению с другими государственными служащими. Это связано со спецификой функциональных обязанностей работников прокуратуры, к которым относятся не только представительство в суде интересов государства или гражданина, поддержание государственного обвинения в суде, но и расследование преступлений (руководство расследованием), подозреваемыми (обвиняемыми) по которым являются ра-

ботники правоохранительных органов или судьи. Чтобы исключить возможное противодействие со стороны таких органов и должностных лиц, законодательство большинства государств предусматривает особый порядок привлечения прокуроров к уголовной ответственности, как и порядок проведения некоторых следственных и оперативных действий.

Гарантии неприкосновенности прокуроров, как и их общий статус, в значительной мере определяются моделью прокуратуры (ее местом в системе государственной власти и, соответственно, объемом полномочий). В странах, где прокуратура входит в состав судебной власти, прокуроры имеют такую же неприкосновенность, как и судьи. Иногда неприкосновенность прокуроров приравнивается к депутатской. Согласно Конституции Болгарии судьи, прокуроры и следователи при выполнении своих профессиональных обязанностей освобождаются от гражданской или уголовной ответственности за официальные действия, кроме случаев совершения умышленного криминального преступления (ст. 132) [17]. В предусмотренных законом случаях Высший судебный совет Болгарии принимает решение о лишении неприкосновенности прокурора. В Румынии прокуратура входит в состав Министерства юстиции, а прокуроры, как члены магистратуры, имеют иммунитет относительно криминального преследования: по поводу их не может быть начато расследование, проведён обыск, арест или выдвинуто обвинение без согласия министра юстиции. В Польше прокуроры тоже имеют иммунитет относительно преследования судом или в административном порядке без согласия на то соответствующего дисциплинарного комитета либо быть задержанными без согласия своего руководства.

Особенности статуса прокурорских работников характеризуются также повышенной правовой и социальной защитой, дополнительной ответственностью и более высокими требованиями к лицам, желающим работать в органах прокуратуры. Для них также устанавливается ряд ограничений, перечень которых значительно шире по сравнению с обычными государственными служащими. Законы о прокуратуре практически всех государств СНГ устанавливают, что прокурор и следователь прокуратуры не имеют права занимать какую-либо выборную должность, заниматься предприни-

мательской, коммерческой или иной оплачиваемой деятельностью, (кроме научной, педагогической и творческой), а также политической и быть членом политической партии.

В государствах Европейского Союза, где прокуроры действуют при судах, их статус чаще всего приравнивается (или приближается) к статусу судей, хотя первые и вторые и не формируют единую организацию. Сходство их статуса подчеркивается объединением прокуроров и судей в профессиональное сообщество – магистратуру. Так, по Конституции Италии магистратура включает как судей, так и прокуроров, которые избираются по конкурсу и могут свободно переходить от выполнения функций государственного обвинителя к выполнению функций судьи. Во Франции должностные лица прокуратуры также довольно близких судейскому корпусу (и те и другие именуются магистратами), потому что они получают одинаковую подготовку и в процессе своей карьеры нередко переходят (как и в Италии) из должности прокурора на должность судьи и наоборот. Однако их статус имеет и отличия: должность прокурора не постоянная, прокуроры подчинены министру юстиции, в то время как судьи назначаются президентом страны после одобрения их кандидатур Высшим советом магистратуры.

Значительно больше отличается статус прокурора в странах англо-саксонской системы права. В первую очередь речь идет о некоторых ограничениях, которых не имеют государства романо-германской правовой системы. Так, прокуратуре США неизвестен принцип деполитизации, американские атторнеи являются активными политическими фигурами, а в некоторых штатах прокурорам разрешено (в нашем понимании) заниматься адвокатской практикой.

Правовое положение прокуратуры в Украине определяется в первую очередь ее Основным Законом. Так, согласно ст. 121 Конституции прокуратура представляет единую систему, на которую возлагается:

1) поддержание государственного обвинения в суде;

2) представительство интересов гражданина или государства в суде в случаях, определенных законом;

3) надзор за соблюдением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание, досудебное следствие;

4) надзор за соблюдением законов при выполнении судеб-

ных решений в уголовных делах, а также при применении иных мер принудительного характера, связанных с ограничением личной свободы граждан.

Согласно переходным положениям Основного Закона прокуратуре следует продолжать выполнение функций надзора за соблюдением и применением законов, а также предварительного следствия до введения в действие законов, которые упорядочивают деятельность государственных органов относительно контроля за соблюдением законов, и до формирования системы досудебного следствия и вступления в силу законов, которые будут регулировать ее функционирование.

Для Украины довольно важным является опыт формирования и функционирования института прокуратуры и общеевропейские стандарты, которые тоже влияют на определение составных частей правового статуса прокурора и его содержание. Европейская модель прокуратуры включает ограничение функций прокуроров преимущественно криминальным преследованием от лица государства. Это указывается и в Рекомендации Парламентской Ассамблеи № 1604 (2003) относительно роли прокуратуры в демократическом обществе, управляемом верховенством права, в которой формулируются общие требования к прокурорам стран – членов Совета Европы. При этом обращается внимание на такие моменты:

а) любая роль прокурора в общей защите прав человека не может использоваться как сдерживающее средство для лиц, которые ищут защиты своих прав у государства;

б) при наделении прокуроров дополнительными функциями необходимо обеспечить полную независимость прокуратуры от вмешательства в ее деятельность любой из ветвей власти на уровне частных случаев;

в) полномочия и обязанности прокуроров должны ограничиваться преследованием криминальных действий и общей ролью по защите публичных интересов через систему криминального правосудия с созданием отдельных, надлежащим образом выделенных эффективных органов для выполнения любой другой функции [15].

Рекомендация R (2000) 19 Комитета министров Совета Европы относительно роли прокуратуры в системе криминального судопроизводства констатирует функционирова-

ние различных систем криминального судопроизводства в государствах-членах, которое предопределяет и разный объем функций и задач, которые возлагаются на них прокуратурой [13]. Но это не является препятствием для определения и признания основных демократических принципов, согласно которым должна работать прокуратура. Выделяются 2 основные системы правовой Европы относительно определения места прокуратуры: (а) когда прокурор целиком независим от парламента и правительства и (б) когда он подчиняется одному из этих органов, хотя и имеет право на определенные самостоятельные действия. Однако независимо от вида системы имеют место определенные условия: во-первых, прокуроры должны быть независимыми при выполнении своих должностных обязанностей; во-вторых, должны быть установлены четкие нормы, которые предусматривали бы дисциплинарную, административную, гражданскую или уголовную ответственность прокуроров за их личные проступки; в-третьих, прокуроры не должны вмешиваться в компетенцию органов законодательной и исполнительной ветвей власти. Взаимодействие же прокуратуры с судебной ветвями власти должно характеризоваться взаимоуважением, объективностью и соблюдением процессуальных требований.

Однако не все представители юридической науки разделяют требования Совета Европы о необходимости реформирования прокуратуры Украины и приведение ее в соответствие с европейскими стандартами. Чаще всего вызывают возражение предложения ликвидировать такие функции прокуратуры, как досудебное следствие и общий надзор. В частности, звучат высказывания, что стандартов Совета Европы относительно организации и функционирования органов прокуратуры вообще не существует; что его требования направлены лишь на обеспечение высоких стандартов защиты прав а свобод человека и гражданина, а какие органы будут выполнять эту задачу – совсем другой вопрос [14, с. 88]. Как считает О. Р. Михайленко, функции общего надзора и предварительного следствия являются достоянием отечественной истории и как специальная ценность должны оставаться в системе функций прокуратуры с возможным реформированием [7, с. 35, 36]. И. Петрухин старается убедить, что прокуратура с функцией общего

надзора – это рудимент средневековья, оживший в странах с тоталитарным режимом (в прошлом – СССР) для всеобъемлющего контроля за государственными учреждениями, обществом. Ведь потребность в общем надзоре существовала в периоды, когда центральная власть стремилась к укреплению своих позиций в борьбе с сепаратизмом [11, с. 48].

С нашей точки зрения, учет зарубежного опыта функционирования органов прокуратуры в других странах при присоединении к общепринятым европейским ценностям должно дать весомые результаты и обеспечить становление конституционализма в Украине. Но вместе с тем при определении положения её прокуратуры в системе государственного механизма и путей ее реформирования следует принимать во внимание национальные и исторические особенности правовой системы нашего государства. Как справедливо подчеркивает И. В. Назаров, вопрос выяснения места прокуратуры в системе государственного аппарата следует решать не только более детальным нормативным определением статуса прокуратуры в целом, но и с учётом изменений статуса прокуроров (приближением его к статусу судей), их полномочий, порядка подготовки кадров для органов прокуратуры, а также чёткого очерчивания основных направлений ее деятельности [9, с. 87]. Только при таких условиях реформирования прокуратура Украины будет содействовать развитию процесса по воспроизведению демократической направленности Основного Закона государства.

Список литературы: **1.** Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. *В. Б. Авер`янова*. – К.: Вид. дім «Ін-Юре», 2002. – С. 156. – 668 с. **2.** *Горшенев В. М.* Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе / В. М. Горшенев. – М.: Юрид. лит., 1972. – 258 с. **3.** *Грицаєнко Л. Р.* Прокуратура в країнах Європи: навч. посіб. / Л. Р. Грицаєнко. – К.: Біноватор, 2006. – 400 с. – С. 170-185. **4.** *Додонов В. Н.* Прокуратура в России и за рубежом: моногр. / В. Н. Додонов, В. Е. Крутских. – М.: Норма, 2001. – 182 с. **5.** *Матузов Н. И.* Личность. Право. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права: моногр. / Н. И. Матузов. – Саратов: Изд-во Сарат. юрид. ин-та, 1972. – 292 с. **6.** *Медведько О. І.* Організаційно-управлінські функції і повноваження Генерального прокурора України: моногр. / О. І. Медведько. – О.: Юрид. літ., 2010. – 224 с. **7.** *Михайленко О. Р.* Проблеми функцій у системі органів прокуратури України / О. Р. Михайленко // Вісн. Акад. прокуратури України. – 2006. – № 1. – С. 33-37. **8.** *Михайленко О. Р.* Статус Генерального прокурора України: історія, теорія і сучасність / О. Р. Михайленко // Юрид. Україна. – 2003. – № 2. – С. 20-25. **9.** *Назаров І. В.* Прокуратура України на шляху до європейських стандартів / І. В. Назаров // Право України. – 2007. – № 2. – С. 85-88. **10.** Общая теория прав человека / рук. авт. кол. и отв. ред. *Е. А. Лукашева*. – М.: Норма, 1996. – 520 с. **11.** *Петрухин И.* Исторический очерк деятельности прокуратуры / И. Петрухин // Отечеств. зап. – 2002. – № 4-5. – С. 41-49. **12.** Політичний енциклопедичний словник: навч. посіб. [для студ.

вищ. навч. закл.] / за ред. *Ю. М. Шемшученка, В. Д. Бабкіна*. – К, 1997. – 628 с. **13.** Роль прокуратури в системі кримінального судочинства: Рекоменд. Комітету Міністрів РЄ від 06.10.2000 р., № Rec (2000) 19 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: // http://www.uap.org.ua/ua/actions/point-of-view/prosecutors-part-in-the-system-of-criminal-trials/index.html **14.** *Сухонос В.* Щодо концепції реформування прокуратури України / В. Сухонос, О. Звірко // Право України. – 2004. – № 1. – С. 86-90. **15.** Щодо ролі прокуратури у демократичному суспільстві, керованому верховенством права: Рекоменд. Парламентської Асамблеї РЄ № 1604 (2003) [Електрон. ресурс]. – Режим доступу:// http://www.uap.org.ua/ua/actions/point-of-view/recomendation-1604-2003/index.html*16.* Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. *А. Я. Сухарева*. – [2-е изд., доп.]. – М.: Сов. энцикл., 1987. – 527 с. **17.** Constitutionofthe Republicof Bulgariafrom 13 Jul 1991 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.parliament.bg/en/const/

СТРУКТУРА І ЗМІСТ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРОКУРОРА

Сурженко М. О.

У статті розкриваються наукові підходи до визначення поняття «правовий статус прокурора», а також специфіка його законодавчого закріплення. Обґрунтовується авторське ставлення до структури правового статусу працівника прокуратури, провадиться порівняльно-правовий аналіз зарубіжного досвіду законодавчого закріплення основних елементів статусу прокурорів на прикладі таких країн, як Франція, Італія, Німеччина, Болгарія. Досліджуються європейські стандарти в цій сфері.

Ключеві слова: прокуратура, прокурор, правовий статус прокурора, права й обов'язки прокурора.

STRUCTURE AND THE MAINTENANCE OF A LEGAL STATUS OF THE PUBLIC PROSECUTOR

Surzhenko M. A.

In article are analyzed scientific approaches to concept definition «a legal status of the public prosecutor», and also specificity of its legislative fastening. It is proved author's view to structure of a legal status of the worker of Office of Public Prosecutor and the rather-legal analysis of foreign experience of legislative fastening of basic elements of the status of public prosecutors on an example of such countries as France, Italy, Germany, Poland, Latvia, etc. Are investigated the European standards in this sphere.

Key words: Office of Public Prosecutor, the public prosecutor, a legal status of the public prosecutor, the right and a duty of the public prosecutor.

Поступила в редакцию 28.03.2013 г.

УДК 343.98:504.9

Е. В. Латыш,
аспирантка
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ВАНДАЛИЗМ: ПРЕДМЕТ И СПОСОБЫ ЕГО СОВЕРШЕНИЯ

Раскрывается одна из основных задач государства – повышение эффективности противостояния вандализму и иным преступлениям, посягающим на общественный порядок. Исследуются содержание термина «вандализм», его дефиниции в уголовном законодательстве других стран, формулируются предмет преступного посягательства и способы его совершения.

Ключевые слова: вандализм, граффити, объекты культурного и исторического наследия.

По непонятным причинам такой негативный феномен, как вандализм, находится вне поля зрения украинского законодателя и ученых. Несмотря на свою опасность и опасность последствий, которые настают после его совершения, это явление не нашло своего закрепления в Уголовном кодексе Украины (далее – КК). Можно отметить попытки подмены вандализма такими похожими по составу преступления явлениями, как уничтожение или повреждение чужого имущества, хулиганство, незаконная вырубка леса, повреждение транспортных путей и транспортных средств, надругательство над могилами, уничтожение, разрушение или повреждение памятников истории или культуры, загрязнение водоемов и атмосферного воздуха и т. д. Но существует группа преступных деяний, не подпадающих ни под одну из статей УК Украины, а поэтому лицо, совершившее какое-нибудь из них, остается безнаказанным или получает несправедливо низкое наказание. В связи с этим возникает насущная потребность в изучении таких криминалистически значимых признаков вандализма, как его предмет и способ совершения, с целью дальнейшего формирования методики расследования.

Содержание, составные элементы и необходимость существования криминалистической характеристики преступления – вопросы дискусси-

онные. В начале XXI ст. с открытыми возражениями целесообразности существования и использования конструкции «криминалистическая характеристика преступления» выступил Р. С. Белкин, в свое время приложивший немало усилий к ее становлению, что, однако, не помешало известному ученому отнести данное понятие к числу, так сказать, «фантомов» криминалистики. Комплекс сведений о преступлении, образующий содержание криминалистической характеристики, ничего нового науке и практике не принес. В ней слишком много места заняли сведения, которые с высоким уровнем вероятности можно отнести к криминалистически значимым. Но в противодействие этому мнению В. А. Журавель указывает, что в научном плане эта характеристика является теоретической концепцией, основой построения информационно-познавательной модели определенных групп, видов и подвидов преступлений с целью разработки соответствующих методик их расследования. Новизна рассматриваемой категории заключается в систематизации элементов, содержащих важную, криминалистически значимую информацию и имеющих определенные корреляционные связи [4, с. 142-144]. Именно в криминалистической характеристике на основе анализа обобщенных сведений о признаках преступления, проявляются закономерности, которые являются предметом исследования криминалистической доктрины.

Криминалистическая характеристика вандализма, как система сведений о криминалистически значимых признаках этого преступления, отражающая закономерные связи между ними и служащая надлежащему построению и проверке следственных версий в расследовании вандализма, включает в себя систему определенных таких элементов, как способ преступления, время, место и обстановка его совершения, личность преступника, типичные следы преступления.

С целью сформулирования наиболее оптимальной дефиниции термина «вандализм» назовем признаки, присущие этому акту: (1) вид деструктивного поведения; (2) действия вандала, направленные на то, что для него не имеет ценности, но имеет существенную ценность для других; (3) бессознательная тяга к агрессии, сдерживаемая воспитанием и трансформирующаяся в более-менее приемлемые формы (по З. Фрейду – сублимация).

При этом основание вандализма составляет психологический механизм замещения агрессии, при котором последняя направляется не против источника стресса, а на другой объект, воздействуя на который лицо вымещает свой гнев [5, с. 47]. Этому состоянию способствуют также состояния фрустрации и разочарования в идеалах; (4) желание самоутвердиться путем унижения в различных формах того, что имеет ценность для других, особенно пренебрежительным способом; (5) неспособность к самореализации, приводящая к активному циничному протесту против общества.

Некоторые криминалисты определяют вандализм как бессмысленное уничтожение, разрушение культурных, духовных или материальных ценностей [См.: 9, с. 66; 10, с. 304]. Но с этой точкой зрения можно согласиться частично, поскольку нелепость действий имеет только объективное выражение (содержание), т. е. деяния, содержащие признаки вандализма, воспринимаются обществом только как лишенные всякого смысла, являющиеся абсурдными. Субъективное содержание включает в себя мотивы, которые могут быть самыми разнообразными – от желания отомстить, высказаться, скрыть иное преступление, заработать деньги до так называемых «хулиганских», корыстных, религиозных, политических до состояния фрустрации, или как части игры [11]. Подобным образом трактуется это явление и в одной из энциклопедий: нелепым признается поступок, в котором обнаруживается несоответствие между мотивом поведения, его последствиями и нормами морали в обществе. Уничтожение или повреждение необходимого и полезного людям имущества, если это не обусловлено крайней потребностью, общество воспринимает как нелепое поведение, независимо от того, что думает по этому поводу разрушитель. В основании мотивов вандализма лежит деструктивное влечение к разрушению и уничтожению [3, с. 63]. Учитывая наличие мотива, с субъективной стороны, вандализм нельзя характеризовать как бессмысленный.

Предметом вандализма выступают объекты культурного, исторического и археологического наследия. Учитывая то, что значительное их количество фактически являются памятками, но по объективным или субъективным причинам они не включены в Государственный реестр национального культурного достояния, пред-

лагаем расширить предмет исследуемого преступного посягательства, подчеркнув, что это имущество представляет собой исключительную историческую, художественную, научную, культурную, мемориальную или археологическую ценность. При этом содержание этих понятий остается таким же, как и в положении «О Государственном реестре национального культурного достояния», утвержденном постановлением Кабинета Министров Украины от 12 августа 1992 г., № 466 [7].

Так, к памяткам истории относятся здания, сооружения, памятные места и предметы, связанные с важнейшими историческими событиями в жизни народа, с развитием науки, техники, культуры, жизнью и деятельностью выдающихся деятелей; к памяткам археологии – городища, курганы, остатки древних поселений, укреплений, производств, каналов, дорог, древние места захоронений, каменные скульптуры, наскальные изображения, старинные предметы, участки исторического культурного слоя древних населенных пунктов и археологические находки, являющиеся эпохальными памятками национальной культуры и характеризующие определенные этапы исторического развития нации. Памятки градостроительства и архитектуры – это уникальные ансамбли и комплексы, отдельные объекты архитектуры, а также связанные с ними произведения монументальной скульптуры и живописи, декоративно-прикладного и садово-паркового искусства, природные ландшафты; памятки искусства – произведения монументального, изобразительного и декоративно-прикладного искусства; документальные – уникальные акты государственности, иные важные архивные материалы, кино-, фото- и фонодокументы, старинные рукописи, редкие печатные издания [7].

В условиях современного развития социума к предметам такого преступного посягательства, как вандализм, следует добавить общественные места, единую транспортную систему, частные автомобили, стены домов, заборы. В соответствии со ст. 21 Закона Украины «О транспорте» от 10 ноября 1994 г., № 232/94-ВР Единую транспортную систему Украины составляет транспорт: общего пользования (железнодорожный, морской, речной, автомобильный, авиационный, городской электротранспорт, в том числе метрополитен), промышленный железнодорожный, ведомственный, трубоп-

роводный, а также пути сообщения общего пользования [8]. Предметом вандализма могут быть также объекты, расположенные в общественных местах. Исходя из толкования термина «общественный» под ними понимаем объекты, принадлежащие всей территориальной общине (жителям села, поселка, города), предназначенные для общего пользования [1, с. 270]. К предметам вандализма относят объекты, имеющие определенную материальную или духовную ценность, являющиеся важными, значимыми для общества [1, с. 1592].

Дефиниция понятия «вандализм» варьируется в зависимости от правовой системы. Проанализировав уголовное законодательство зарубежных государств, констатируем, что уголовная ответственность за совершение вандализма предусмотрена во многих странах, в том числе в Казахстане (ст. 258 УК), Кыргызстане (ст. 235 УК), Молдове (ст. 288 УК), Российской Федерации (ст. 214 УК), США (штат Калифорния), Нидерландах (статьи 149 и 429 bis УК), Шотландии (секция 52 УК), Испании (статьи 321 – 333 УК), ФРГ (§§ 168 и 304 УК), Польши (ст. 261 УК), Дании (§ 194). В целом вандализм интерпретируется как умышленное, сознательное и злостное повреждения таких объектов собственности, как оборудование и здания. Определения вандализма в названных выше странах основываются на следующем:

– предметом преступного посягательства являются объекты собственности (в том числе объекты исторического и культурного наследия), транспортные средства (при повреждении) и нравственность (при нанесении надписей и т. д.);

– способ совершения вандализма заключается в осквернении, повреждении, уничтожении имущества и в иных действиях, оскорбляющих общественную нравственность.

Вандализм очень часто ассоциируется также и с другими видами социального беспорядка, например, с нарушением общественного порядка. Случаи этого позорного явления влекут за собой значительные затраты на восстановление поврежденного или загрязненного имущества. Причем заметим, что вандализм не является неосознанным его повреждением. Однако, несмотря на этимологический смысл происхождения термина «вандализм», ограничение этого негативного феномена только такими действиями, как «осквернение», «повреждение» и «унич-

тожение», усматривается неправомерным и нецелесообразным.

Вандализм совершается цинично: путем глумления, уничтожения, разрушения, повреждения, надругательства в общественных местах над объектами, имеющими ценность. Цинизм заключается в откровенно пренебрежительном, вызывающем отношении к общепринятым нормам морали, этики, ко всему, что пользуется всеобщим признанием, уважением [1, с. 1592]. Пренебрежение выражается в виде чувства презрения, с явным недостатком уважения к предмету посягательства, умышленным унижением достоинства, пренебрежением [1, с. 478]. Поэтому целесообразно при квалификации действий вандалов оперировать такими терминами, как «глумление», «уничтожение», «разрушение», «повреждение», «надругательство». Большой толковый словарь современного украинского языка определяет глумления как высмеивание чего-то, насмешка над чем-то [1, с. 254]; уничтожение – как приведение объекта к полной непригодности с потерей возможности его восстановления; разрушение – причинение объекту серьезных повреждений, вследствие чего он теряет свою ценность, но может быть восстановлен; повреждение – причинение ущерба, снижающего историческую, научную, эстетическую или рекреационную ценность объектов культуры и природы [10, с. 633]. Надругательство заключается в высмеивании предмета преступного посягательства, в насмешливом, пренебрежительном отношении к нему [1, с. 742]. Именно эти способы наиболее комплексно отражают целостную картину действий вандала, их циничную, презрительную направленность.

Распространенным способом совершения вандализма является нанесение на поверхность с помощью аэрозольных баллончиков или маркеров с краской различных рисунков, надписей и изображений, так называемые «граффити». Этот термин является производным от итальянского «il Graffito». В конце 60-х годов XX столетия в США был введен в обращение для определения надписей, которые представители субкультуры наносили на внутренние и наружные стены зданий и помещений. Граффити, как средство коммуникации, возникло гораздо раньше: его можно было обнаружить на стенах, вокруг церквей, тюрем, замков. Национал-социалисты использовали граффити «Не

покупайте у евреев» как средство пропаганды через средства массовой информации; борцы движения «Сопротивление» тоже применяли этот метод. Этим видом надписей оперируют до сих пор определенные группировки с целью агитации. В. Н. Кигас отмечает, что сегодня этот вид вербальных граффити отнесен на второй план, на первом же – так называемые «американские граффити», сущность которых заключается в нанесении с помощью красок или спреев надписей на вагоны поездов, большие плоскости зданий, которые на языке «пульверизаторщика» называются «Tag» (особый вид письма) и «Piece» (картина-мозаика) [5, с. 6].

Показательна распространенность трафаретных граффити политического содержания в Украине. Примером может послужить нанесение краской черного цвета изображения лица человека, похожего на Президента Украины, с точкой красного цвета на лбу в Сумах, Львове и других городах. Суд Заречного района г. Сум квалифицировал эти действия как хулиганство (ч. 2 ст. 196 УК Украины) и в своем приговоре указал, что вандалы действовали с чрезвычайным цинизмом, что их изображения являются неприличными, вызывают у окружающих негативные ассоциации с ранением или убийством человека [2].

Исследуемый феномен вандализма – отдельное явление уголовно-правовой действительности, а потому он должен быть закреплен в УК Украины в специальной статье. Основное отличие хулиганства от вандализма – это то, что незаконные действия вандалов влекут за собой повреждение имущества, а хулиганов – нарушение прав или свобод граждан. Хулиганство имеет открытый, демонстративный характер, а вандализм совершается, так сказать, «в стороне от чужого глаза», т. е. тайно. Демонстративными являются лишь последствия, результат совершенного вандализма.

Если обратиться к истории, увидим, что сам термин «вандализм» появился задолго (в V ст.) до появления термина «хулиганство» (XVIII ст.). Вандализм и хулиганство различаются способом совершения. Хулиганство – это активные действия, направленные на нарушение общественного порядка, последствия которого возникают сразу же или даже еще до окончания деяния. При вандализме тоже имеют место активные действия, приводящие к искажению зданий, памяток и прочего, являющихся

предметом общественного внимания (например, нанесение непристойных изображений и надписей, расклейка плакатов, репродукций, фотографий аморального содержания). Но это преступное деяние может быть совершено и путем глумления над общепризнанными духовными и историческими ценностями (к примеру, размещение фашистской символики или нацистских лозунгов в местах, связанных с борьбой против фашизма, или нанесение на культовых зданиях изображений и надписей, оскорбляющих чувства верующих). Повреждение имущества в общественном транспорте или других общественных местах может быть совершено различными способами: причинением механических повреждений, покрытием красящими или клеящими веществами, загрязнением нечистотами. Последствия возникают в момент обнаружения следов преступления, поскольку о них никому не известно, пока их не обнаружили.

Итак, повторимся, к предметам такого преступного посягательства, как вандализм, относят объекты культурного, исторического и археологического наследия (в том числе не включенные в Государственный реестр национального культурного достояния), общественные места, единая транспортная система, объекты, размещенные в них (сиденья, поручни, окна), частные автомобили, стены домов, заборы. Вандализм совершается в общественных местах с чрезвычайным цинизмом путем глумления, уничтожения, разрушения, повреждения или надругательства над объектами, имеющими ценность. На основании этого *под вандализмом следует понимать глумление, надругательство, уничтожение, разрушение, повреждение или причинение вреда иным образом объектам в общественных местах, в том числе в общественном транспорте, а также объектам, представляющим собой исключительную историческую, художественную, научную, культурную, мемориальную или археологическую ценность, путем выражения пренебрежения и цинизма в их ценности.*

Установление таких криминалистически значимых признаков вандализма, как предмет преступного посягательства и способы его совершения, является достаточно своевременным и важным для дальнейшего формулирования криминалистической методики расследования.

Список литературы: **1.** Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доп.) / уклад. і голов. ред. *В. Т. Бусел.* – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с. **2.** Граффити с Януковичем суд назвал неприличным, а действия осужденных – циничными [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://gazeta.ua/ru/articles/politics/_graffiti-s-yanukovichem-sud-nazval-neprilichnym-a-dejstviya-osuzhdennyh-cinichny/477917. **3.** Енциклопедія Сучасної України. – [Т. 4. – В-Вог] / редкол.: *І. М. Дзюба*. – К.: КБ Енцикл. Сучас. України НАНУ, 2005. – 700 с. **4.** *Журавель В. А.* Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції: моногр. / В. А. Журавель. – Х.: Апостіль, 2012. – 304 с. **5.** *Кигас В. Н.* Безопасность на общественном транспорте / В. Н. Кигас // Борьба с преступностью за рубежом. – 2005. – № 6. – С. 3-11. **6.** *Маршуба М.* О вандализме и борьбе с ним / М. Маршуба // Актуальные проблемы становления государственности в Украине: краткие тезисы докл. и науч. сообщ. межрегион. научн. конф. молодых ученых и соискателей / отв. ред. Н. И. Панов. – Харьков: УЮА, 1995. – С. 47,48. **7.** Про Державний реєстр національного культурного надбання»: положення, затв. пост. КМУ від 12.08.1992 р., № 466 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/466-92-%D0%BF/card2#Card. **8.** Про транспорт: Закон України від 10.11.1994 р., № 232/94-ВР [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/232/94D0B2D180. **9.** Соціальна філософія: корот. енцикл. словник / заг. ред. і уклад.: *В. П. Андрущенко, М. І. Горлач.* – К. – Х.: ВМП «Рубікон», 1997. – 400 с. **10.** Юридична енциклопедія. – [В 6-ти т. – Т. 1: А-Г] / відп. ред. *Ю. С. Шемчушенко* – К.: Укр. енцикл., 1998. – 672 с. **11.** Preventing Vandalism [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.mysafecity.com/files/D3DF/SC_Vandalism_HR.pdf.

ВАНДАЛІЗМ: ПРЕДМЕТ І СПОСОБИ ЙОГО ВЧИНЕННЯ

Латиш К. В.

Розкривається одне з основних завдань держави – підвищення ефективності протистояння вандалізму та іншим злочинам, що посягають на громадський порядок. Досліджуються зміст терміна «вандалізм», його дефініції у кримінальному законодавстві інших країн, формулюються предмет злочинного посягання і способи його вчинення.

Ключові слова: вандалізм, графіті, об'єкти культурної й історичної спадщини.

THE SUBJECT AND THE METHODS OF VANDALISM

Latysh K. V.

This article deals with the problems of improving the efficiency of opposition to vandalism and other offenses against public order. We investigate the meaning of the term «vandalism», its definition in the criminal law of other countries, the subject of a criminal assault is formulated and how it occurred.

Key words: vandalism, graffiti, objects of cultural and historical heritage.

Поступила в редакцию 04.04.2013 г.

УДК 343.98:343.91-053.6

И. А. Манжос,
соискательница при кафедре криминалистики
Национальный университет
«*Юридическая академия Украины*
*имени Ярослава Мудрого***»,**
г. Харьков

ПРЕДМЕТ ДОПРОСА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ КРАЖ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ

Рассмотрены особенности предмета допроса несовершеннолетнего подозреваемого при расследовании краж, совершенных группой лиц. Определен и обобщен круг обстоятельств, входящих в него, и выделены блоки вопросов, подлежащих выяснению.

Ключевые слова: несовершеннолетний подозреваемый, предмет допроса несовершеннолетнего, предмет доказывания, групповая кража.

Допрос – распространенное гласное следственное (розыскное) действие во время досудебного расследования. Более сложным с тактико-психологических позиций является допрос несовершеннолетнего подозреваемого, что обусловлено процессуальным положением лица, особенностями его психики, а также объемом важной для доказывания информации. От того, насколько грамотно следователь проведет допрос, во многом зависит успех расследования в целом. При этом информационный обмен между допрашивающим и допрашиваемым не безграничен, а обусловлен и конкретизируется предметом допроса [5, с. 4].

В криминалистической научной литературе толкованию понятия «предмет допроса» уделяли внимание такие ученые, как Л. Е. Ароцкер, В. А. Журавель, Л. М. Карнеева, В. Е. Коновалова, Н. И. Порубов, А. Л. Ривлин, В. Ю. Шепитько [См.: 1; 5-7; 12; 14; 19] и др. Они характеризовали его как совокупность обстоятельств, подлежащих выяснению и имеющих значение для установления истины по делу. Правильное определение этого понятия – необходимое условие познания события преступления и надлежащей его квалификации [3, с. 11]. Это позволяет точно сформулировать задачу, выбрать необходимые тактические приемы

для проведения результативного допроса и обеспечения его полноты и всесторонности. По мнению В. Ю. Шепитько, предметом допроса выступают обстоятельства, которые следователю надлежит выяснить в процессе производства этого действия [19 с. 324]. При этом последние должны быть не только исчерпывающими, но и отличаться определенной последовательностью выяснения согласно тактической целесообразности [21, с. 166-171].

Предмет допроса определяется следующими факторами: а) перечнем обстоятельств, подлежащих установлению в ходе уголовного производства; б) данными, которые должны быть известны лицам, связанным с событием преступления [20, с. 190]; в) процессуальным положением допрашиваемого, его возрастными особенностями. Действительно, предмет допроса связан с предметом доказывания, поскольку во время допроса выясняются обстоятельства, входящие в предмет доказывания, и происходит их детализация. Согласно уголовному процессуальному законодательству (ст. 91 УПК Украины) доказыванию подлежат: (а) событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства его совершения); (б) виновность обвиняемого в совершении уголовного преступления, его форма вины, мотив и цель; (в) вид и размер вреда, причиненного преступлением, а также размер процессуальных издержек; (г) обстоятельства, влияющие на степень тяжести совершенного преступления и характеризующие личность обвиняемого; (д) обстоятельства, служащие основанием для освобождения от уголовной ответственности или наказания [10, с. 52].

Указанные обстоятельства находят свое специфическое отражение в предмете допроса несовершеннолетних. Так, ст. 485 УПК Украины предусматривает дополнительные обстоятельства, относящиеся к предмету доказывания по преступлениям, совершенным несовершеннолетними, в частности: (1) наличие полных и всесторонних сведений о личности несовершеннолетнего: его возраст (число, месяц, год рождения), состояние здоровья и уровень развития, иные социально-психологические черты личности; (2) отношение несовершеннолетнего к совершенному им деянию; (3) условия жизни и воспитания несовершеннолетнего; (4) наличие взрослых подстрекателей и иных соучастников уголовного преступления.

Основным содержанием

предмета доказывания, а значит и предмета допроса всегда служит состав преступления. Как считает М. С. Строгович, элементами предмета доказывания выступают фактические обстоятельства, непосредственно связанные с нормами уголовного права. Последние определяют объект, объективную сторону, субъект и субъективную сторону состава преступления, могут указывать на ряд отдельных обстоятельств, при наличии которых то или иное деяние может рассматриваться как преступление [16, с. 159, 160].

В предмете допроса несовершеннолетнего подозреваемого должны отражаться и элементы состава такого преступления, как кража (ст. 185 УК Украины), в частности, в отношении:

– *объекта преступления* – какие вещи похищены, их размер, где и у кого находится похищенное имущество, как оно реализовывалось;

– *объективной стороны* – каким образом осуществлен доступ к месту кражи, кем и какие действия были совершены для этого, действия подозреваемых на месте кражи и после нее с целью сокрытия преступления и его следов [15, с. 14];

– *субъекта преступления* – кто совершил кражу, личность подозреваемого (подозреваемых), возраст, характер и состав преступной группы, распределение функций между ее членами;

– *субъективной стороны* – наличие предварительного сговора, цель и мотив, когда и при каких обстоятельствах он произошел, что послужило предметом договоренности.

Предмет допроса несовершеннолетних подозреваемых формируется также с учетом характерных особенностей этих лиц, прежде всего их физических и социально-психологических качеств и факторов, определяющих их возрастное развитие. С учетом этих обстоятельств предмет доказывания уточняется, детализируется по составу преступлений, совершаемых несовершеннолетними [13, с. 6, 7].

Определяя предмет допроса несовершеннолетнего подозреваемого, следователь в первую очередь должен выяснить обстоятельства, которые характеризуют личность, в частности, не привлекался ли он ранее к уголовной или административной ответственности, если да, то какие именно обстоятельства характеризуют данное правонарушение; были у него соучастники и др.. Целесообразно изучить также материалы с места учебы, работы

несовершеннолетнего подозреваемого [4, с. 106-108].

В ходе допроса несовершеннолетнего подозреваемого также выясняются: (а) особенности его интеллектуального развития, (б) состояние физического и душевного здоровья, (в) условия формирования его личности; морального устоя, воспитание в семье, отношение родителей к детям, (г) материальное обеспечение, (д) отношение к окружающим, (е) круг его интересов и др. При этом все качества личности несовершеннолетнего изучаются в комплексе, неотъемлемо друг от друга [11, с. 44-46]. Изучение названных данных о личности несовершеннолетнего, выявление того, как влияет на него социальная среда и какие условия его жизни и воспитания, позволяют установить глубину и устойчивость личностных установок, приведших к совершению преступления, выявить другие обстоятельства, способствовавшие совершению им преступления [17, с. 74].

Учитывая изложенное, считаем целесообразным обстоятельства, входящие в предмет допроса несовершеннолетнего подозреваемого при расследовании краж, совершенных группой лиц, условно разделить *на блоки, охватывающие вопросы относительно:* (1) личности несовершеннолетнего подозреваемого, (2) создания, функционирования преступной группы, роли каждого из участников в реализации преступного умысла, (3) действий группы по приготовлению к совершению кражи, (4) способов совершения и сокрытия преступления, (5) обстановки, в которой происходила кража, (6) механизма ее совершения; (7) предмета преступного посягательства, (8) использования воровского инвентаря несовершеннолетними правонарушителями, (9) мотива преступления, (10) ссылки на алиби.

При выяснении обстоятельств, касающихся личности несовершеннолетнего, следователю необходимо получить комплекс следующих сведений:

– возраст подозреваемого;

– в какой семье он воспитывается;

– кто занимается его воспитанием;

– где и кем работают его родители;

– каковы взаимоотношения в семье;

– где учится или работает несовершеннолетний;

– как он относится к учителям;

– как он овладел специальностью, кто был закреплен за ним наставником;

– какие общественные поручения выполнял подросток;

– каковы взаимоотношения с друзьями, в коллективе;

– с кем он общается или дружит;

– употребляет ли спиртные напитки;

– находится ли несовершеннолетний на учете в наркологическом диспансере;

– отбывал ли он наказание в местах лишения свободы.

Отметим, что подавляющее большинство краж совершается несовершеннолетними в составе группы. В связи с этим перед следователем стоит задача выяснить конкретную роль каждого соучастника преступления и установить прежде всего организатора (лидера) этой группы. В основном в результате предварительного сговора несовершеннолетние договариваются о совместном совершении кражи, где каждый из них должен принять одинаковое с другими участие в самом акте завладения чужим имуществом. Вместе с тем в групповой краже может существовать и распределение обязанностей, которое имеет главным образом «технический», а не юридический характер [18, с. 80].

Для выяснения обстоятельств относительно создания и функционирования преступной группы следователь обязан получить у несовершеннолетнего подозреваемого следующие данные:

– где, когда, под влиянием кого и при каких обстоятельствах появился умысел создать преступную группу для совершения краж чужого имущества;

– был ли предварительный сговор, когда и как была осуществлена кража;

– какова численность преступной группы, ее персональный состав;

– кто является организатором группы;

– распределялись ли функции между ее участниками и в чем проявлялась роль каждого (кто проникал в жилище, кто обеспечивал безопасность, кто выступал пособником, кто реализовывал украденное);

– какой информацией владели участники о пострадавших, ее источники;

– совершал ли ранее подозреваемый преступления в составе этой группы?

При выяснении обстоятельств относительно действий участников группы по подготовке к совершению кражи несовершеннолетнему нужно сформулировать сле-

дующие вопросы:

– кто из участников осуществлял наблюдение за объектами (окнами, дверьми, периметром охраняемой территории);

– кто обзванивал соседские квартиры;

– кто следил за пострадавшими, членами его семьи;

– кто изготавливал специальное воровское орудие?

С целью выяснения обстоятельств способа совершения и сокрытия кражи устанавливаются такие данные:

– каким способом совершено проникновение к объекту кражи;

– какие технические средства применялись;

– если преступники воспользовались ключами, то кто и как ими завладел, если дубликатами, то кто получал оригиналы ключей;

– кто выключал охранную сигнализацию;

– кто и каким образом упаковывал украденное, каким способом его выносили из помещения и транспортировали.

При выяснении обстановки совершения кражи, следователю к предмету допроса несовершеннолетнего подозреваемого необходимо включить следующие вопросы:

– в какой промежуток времени была совершена кража;

– кто знал об отсутствии хозяев в это время;

– какова длительность пребывания на объекте кражи;

– кто лично и из каких источников получил информацию об объекте кражи?

Относительно предмета преступного посягательства следователю надо установить такие сведения:

– что было украдено, где находилось имущество;

– какова стоимость каждой вещи, ее особенности;

– кто последний видел украденные вещи, где они находились;

– кто из посторонних лиц знал о наличии этих и других вещей у пострадавшего;

– какие сложности возникли при реализации украденного?

Для выяснения цели и мотива совершения кражи следователь должен поставить несовершеннолетнему такие вопросы:

–с какой целью совершалась кража (получение материальных благ, поднятие авторитета среди товарищей, поиски приключений);

– участие в совершении кражи было добровольным или кто-то заставлял?

С целью установления мотива кражи необходимо учитывать, что для несовершеннолетних не всегда характерна адекватная оценка конкретной ситуации из-за недостатка жизненного опыта, переоценки собственных сил и возможностей, склонности к копированию действий старших [8, с. 224], общности интересов; ему присуща увеличенная степень решимости и уверенности соучастников в достижении преступного результата [2, с. 4]. В частности, первое преступление многие несовершеннолетние участники группы совершают из солидарности, случайно, в силу того, что оказались со всеми в определенном месте, или в результате внезапно возникшей ситуации [9, с. 516].

Во время допроса несовершеннолетнего подозреваемого нередко возникает потребность в проверке его ссылок на алиби. Тщательный и детальный допрос позволяет выявить незнание допрашиваемым подробностей и обстоятельств, касающихся его пребывания в определенное время в том месте, на которое он ссылается, заявляя о своей непричастности к совершенному преступлению (например, неосведомленность о порядке проведения вечернего отдыха или незнание названия и содержания фильма, который он якобы смотрел дома по телевизору, и др.).

При выяснении обстоятельств, касающихся заявления подозреваемого об алиби, следует получить такие сведения:

– где находился несовершеннолетний при совершении кражи;

– кто может это подтвердить;

– чем занимался он на момент совершения кражи;

– какие факты в подтверждение этого может привести;

– есть ли физическая возможность незаметно покинуть указанное допрашиваемым место и прибыть на объект преступления.

Таким образом, предмет допроса несовершеннолетнего подозреваемого представляет собой систему обстоятельств, с учетом его возрастных и психологических особенностей, которые должны быть тщательно и полно выяснены следователем для обеспечения эффективного расследования краж, совершенных группой лиц.

Список литературы: **1.** *Ароцкер Л. Е.* Тактика и этика судебного допроса: моногр. / Л. Е. Ароцкер. – М.: Юрид. лит., 1969. – 120 с. **2.** *Быков В.* Признаки организованной преступной группы / В. Быков // Законность. – 1998. – № 9. – 124 с. **3.** *Громов Н. А.* Доказательства, их виды и доказывание в уголовном процессе: учеб.-практ. пособ. /

Н. А. Громов, С. А. Зайцева, А. Н. Гущин. – М.: Приор-издат, 2005. – 117 с. **4.** *Доспулов Г. Г.* Психология показаний свидетелей и потерпевших: моногр. / Г. Г. Доспулов, Ш. М. Можетов. – Алма-Ата: Наука, 1975. – 192 с. **5.** *Журавель В. А.* Допрос потерпевшего и использование его показаний для построения методики расследования отдельных видов преступлений: автореф. дис. на соиск. учен.степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. А. Журавель. – Харьков, 1983. – 17 с. **6.** *Карнеева Л. М.* Доказательства в советском уголовном процессе: учеб. пособ. / Л. М. Карнеева. – Волгоград: Изд-во ВСШ МВД СССР, 1988. – 68 с. **7.** *Коновалова В. Е.* Допрос. Тактика и психология: учеб. пособ. / В. Е. Коновалова. – Харьков: Консум, 1999. – 157 с. **8.** Криминалистика: учебник / под. ред. *Р. С. Белкина.* – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – 889 с. **9.** Криминалистика: полный курс: учебник / под общ. ред. *А. Г. Филиппова.* – [4-е изд., перераб. и доп.]. – М.: ИД Юрайт, 2011. – 804 с. **10.** Кримінальний процесуальний кодекс України. – Х.: Право, 2012. – 392 с. **11.** *Макаренко И. А.* Заключение под стражу и производство некоторых следственных действий с участием несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых / И. А. Макаренко // Законность. – 2004. – № 6.– С. 17-23. **12.** *Порубов Н. И.* Допрос в советском уголовном судопроизводстве: моногр. / Н. И. Порубов. – Минск: Вышейш. шк., 1973. – 368 с. **13.** *Просвирин В. Г.* Особенности предмета доказывания по уголовным делам несовершеннолетних: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. Г. Просвирин. – Волгоград, 2001. – 24 с. **14.** *Ривлин А. Л.* Предмет допроса в советском уголовном процессе / А. Л. Ривлин // Учен. зап. Харьк. юрид. ин-та. – Вып. II. Харьков: ХЮИ, 1940. – 112 с. **15.** *Россинская Е. Р.* Криминалистика. Вопросы и ответы: учеб. пособ. для вузов/ Е. Р. Россинская.– М.: Юнити-Дана, 1999. – 351 с**. 16**. *Строгович М. С.* Научные труды [В 3-х т. – Т. 3: Теория судебных доказательств.] / М. С. Строгович. – М.: Наука, 1991. – 285 с. **17.** *Тетюев С. В.* Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: учеб. пособ. / С. В. Тетюев; под ред. А. А. Кудрявцевой / – М.: Юрлитинформ, 2007. – 192. с. **18.** *Ткаченко В. И.* Квалификация хищений социалистического имущества: учеб. пособ./ В. И. Ткаченко / М.: ВЮЗИ, 1985. – 116 с. **19.** *Шепитько В. Ю.* Допит на досудовому слідстві (межі допустимого і засоби впливу) / В. Ю. Шепитько // Юрид. радник. – 2004. – № 2. – 104 с. **20.** *Шепітько В. Ю.* Криміналістика: словник термінів / В. Ю. Шепітько. – К.: Вид. дім «Ін Юре», 2003. – 190 с. **21.** *Шепитько В. Ю.* Планирование допроса несовершеннолетних // Новое политико-правовое мышление и реализация правовой реформы: сб. науч. тр. – Киев: УМК ВО, 1991. – С. 32-35.

ПРЕДМЕТ ДОПИТУ НЕПОВНОЛІТНЬОГО ПІДОЗРЮВАНОГО ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ КРАДІЖОК, УЧИНЕНИХ ГРУПОЮ ОСІБ

Манжос І. О.

Розглянуто особливості предмета допиту неповнолітнього підозрюваного при розслідуванні крадіжок, учинених групою осіб. Визначено й узагальнено коло обставин, що входять до нього, й виділено блоки питань, які підлягають з'ясуванню.

Ключові слова: неповнолітній підозрюваний, предмет допиту неповнолітнього, предмет доказування, групова крадіжка.

SUBJECT OF INTERROGATION MINOR SUSPECT AT INVESTIGATION OF THEFTS, PERSONS ACCOMPLISHED BY A GROUP

Manzhos I. A.

The features of the subject of interrogation minor suspect at investigation of thefts, persons accomplished by a group are considered. Determined and summarized the circle of circumstances, that is included in the subject of interrogation minor and the blocks of questions, that is subject to finding out, are distinguished.

Key words: the subject of interrogation of minor, subject of substantiation, minor suspect, group theft.

Поступила в редакцию 19.04.2013 г.

УДК 343.98

Г. Н. Гетьман,
мл. науч. сотрудник
Институт изучения проблем преступности
им. В. В. Сташиса НАПрН Украины,
г. Харьков

ПСИХОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОФИЛЬ: ПРОБЛЕМЫ МОДЕЛИРОВАНИЯ ЛИЧНОСТИ НЕИЗВЕСТНОГО ПРЕСТУПНИКА

Статья посвящена исследованию проблем моделирования личности неизвестного преступника при составлении психологического профиля. Изложены некоторые подходы к определению понятий «психологический профиль» и «психологический портрет», предложено их разграничение. Рассмотрена система этапов составления психологического профиля неизвестного преступника.

Ключевые слова: психологический профиль неизвестного преступника, моделирование личности неизвестного преступника, система этапов психологического профиля.

Современное состояние развития криминалистики позволяет утверждать о необходимости разработки и применения методики психологического профилирования. По сути, создание психологического профиля личности неизвестного преступника – это сложный процесс получения информации психологического характера, определение особых признаков и создание идеальной модели такого лица, что имеет большое значение для его установления и обнаружения. Основой построения психологического профиля считается бихевиоризм (от англ. behaviour –поведение). Это направление в психологии XX в., последователи которого считали ее предметом не сознание, а поведение как совокупность физиологических реакций на внешние факторы [16, с. 173].

В научной криминалистической литературе существует несколько подходов к определению понятия «психологический профиль личности неизвестного преступника». Некоторые ученые рассматривают психологический профиль как метод поисково-реконструктивный или психологического анализа с применением поэтапной реконструкции. В частности, Ф. С. Суфанов отмечает, что составление портрета является поисково-реконструктивным подходом, поскольку он основан на поведенческом анализе следов криминального

происшествия, результатом которого является предполагаемое описание психологически значимых характеристик неизвестного лица, совершившего преступление [15, с. 2]. Такое толкование представляется достаточно общим, а реконструктивный подход при составлении психологического профиля сомнительным по следующим основаниям.

Во-первых, заметим, что под реконструкцией понимается восстановление первоначального состояния обстановки или объекта и его отдельных признаков с целью решения специальных задач расследования [9, с. 129]. Поэтому такое восстановление для выявления психологических особенностей личности неизвестного преступника, необходимых для составления психологического профиля, представляется невозможным. Это обусловлено тем, что психологические особенности отдельной личности необходимо наблюдать непосредственно после совершения преступления и при наличии следов, оставленных преступником. В противном случае реконструкция будет способствовать возникновению субъективного отношения следователя или привлеченного эксперта относительно воспроизводимого происшествия. Если рассматривать убийство, сопряженное с насилием, то с помощью реконструкции можно проверить возможность совершения определенных действий, восприятия и воспроизведения информации и т. п.

Во-вторых, как считает И. М. Лузгин, именно ретроспективное моделирование (а не реконструкция) позволяет мысленно воспроизвести картину события. Чувственные образы в структуре этой модели возникают в результате ознакомления следователя с местом происшествия, орудиями преступления, следами [9, с. 114]. Выявление психологических особенностей личности неизвестного преступника возможно в условиях непосредственного наблюдения следователем или привлеченным специалистом места преступления, детального изучения материалов уголовного производства, результатов проведенных экспертных исследований и дальнейшего отражения их в модели личности неизвестного преступника, построенной при составлении психологического профиля.

Представители иного подхода, определяя понятие «психологический профиль», рассматривают его как совокупность сведений о неизвестном преступнике, которые имеют

поисковое значение [7, с. 234], либо как совокупность его половозрастных, характерологических и других психологический свойств, черт, качеств, особенностей психики, интеллектуального уровня, социального и психологического состояния до, в процессе и после совершения преступления, мотивов его действий, цели преступления [1, с. 171].

Некоторые ученые считают, что, будучи одной из разновидностей криминалистических мысленных моделей, «профиль» («портрет») разыскиваемого преступника представляет собой систему сведений о психологических и иных признаках, которые являются существенными с точки зрения его выявления и идентификации. Например, В. А. Образцов и С. М. Богомолова отмечают: поскольку в эту систему включаются признаки не только психологической природы, но и правовые, социально-демографические и иные, представляется более точным определять рассматриваемый объект как поисковый «портрет» или психолого-криминалистическую характеристику преступника [12, с. 49]. Ученые считают, что психологический портрет отражает внутренние, психологические, а также поведенческие признаки человека. Его основная функция – быть средством поиска, выявления преступника, личность которого не установлена.

Психологический портрет формируется на основании не достоверных знаний об отображаемых в нем признаках, а на знаниях вероятностного характера. Весомым является и то, что этот метод, так сказать, «работает» далеко не в каждом случае раскрытия преступления. Полем его применения являются некоторые группы дел, прежде всего связанных с раскрытием тяжких преступлений против личности. Известно еще одно важное ограничение возможностей его применения. Метод психологического портрета реализуется в тех случаях, когда место происшествия и состояние жертвы позволяют сделать вывод о наличии у неизвестного преступника каких-либо отклонений в поведении, психике, эмоциональном состоянии, в частности, в процессе расследования серийных убийств, совершаемых в разных местах и в различное время лицами с психосексуальными аномалиями [12, с. 54]. Вместе с тем необходимо отметить, что в научной литературе оперируют различными терминами для обозначения психологического профиля личности неизвестного пре-

ступника. Например, А. И. Анфиногенов употребляет одновременно такие понятия, как «психологический портрет неустановленного преступника» и «психологический портрет преступника» [2]. Л. П. Ижнина и Д. Т. Рязапова, считают синонимами категории «психологический профиль», «психологический», «психиатрический», «психолого-криминалистический», «поисковый», «розыскной портрет неизвестного преступника», «модель неизвестного преступника» [7, с. 234]. В. И. Алексейчук для обозначения термина «психологический профиль» применяет понятие «социально-психологические признаки («психологический портрет, профиль»)» [1, с. 171].

По нашему мнению, в теории криминалистики следует различать понятия «психологический профиль» и «психологический портрет», основанием для чего являются следующие соображения. В этимологическом смысле слово «профиль» происходит от итальянского «profilo» и означает «вид сбоку», «контур», «очертание» [6, с. 971]. А «портрет» заимствовано от французского «portrait» и означает «воспроизводить что-либо черта в черту» [14]. Таким образом конструкции «психологический портрет личности», «психологический портрет личности преступника», «психологический портрет преступника» (возможно использование термина «психологический портрет» подозреваемого, обвиняемого) являются синонимами и характеризуют уже установленную или известную личность. В то же время категорию «психологический профиль» (или «психологический профиль личности неизвестного преступника») можно применять к лицам, визуальный контакт с которыми невозможен, поскольку лицо, совершившее преступление (преступления), не желает быть известным и уклоняется от уголовной ответственности. Только на основании оставленных неизвестным преступником следов, которые могут содержать информацию о нем, без прямого контактного взаимодействия, косвенно, в ходе осмотра места происшествия, трупа, исследования способа совершения, сокрытия преступления и обнаружения следов на месте происшествия, оставленных преступником, становится возможным воссоздать, так сказать, «контур», «очертание» последнего.

Процесс моделирования личности неизвестного преступника при составлении психологического профиля имеет

свои особенности, которые связывают со спецификой сбора и анализа информации психологического характера о совершенном преступлении. Среди ученых-криминалистов высказывается мнение, что источниками информации для создания психологического профиля неизвестного преступника служат:

– протоколы осмотра места происшествия и трупа, фотографии (их качество и количество должны быть такими, чтобы лицо, которое составляет психологический профиль, могло обнаружить «психологические» следы, оставленные преступником);

– заключения судебно-медицинских экспертиз, с помощью которых устанавливают характер повреждений на трупе, что способствует установлению психического состояния преступника в момент совершения преступления, его склонностей, мотивов, уровня взаимоотношений между преступником и жертвой;

– документы, содержащие информацию о жертвах для создания его психологического портрета. На основании психологических профилей всех жертв серии преступлений создается обобщенный психологический портрет жертвы, позволяющий представить образ потенциальной жертвы в сознании преступника и сузить круг его поисков;

– иные материалы уголовного производства. Особое внимание уделяется признакам посткриминального поведения: способу сокрытия трупа, уничтожению вещественных доказательств и др. [8, с. 120, 121]. Отметим, что обнаружение и получение новой информации (в частности, психологического характера) должно происходить через систему определенных этапов. Некоторые ученые выделяют следующие стадии (этапы) построения психологического профиля: а) первичный сбор информации об особенностях преступления; б) классификация неизвестного преступника; в) создание вероятной модели личности преступника; г) разработка рекомендаций по стратегии задержания лица, совершившего преступление; д) подготовка рекомендаций по тактике допроса подозреваемого в совершении преступления лица [3, с. 100]. Однако такая система этапов не раскрывает полную структуру психологического профиля, поскольку только лишь на основании первичного сбора информации без дальнейшего изучения личности жертвы, а также выводов судебно-медицинской экспертизы трупа не-

возможно в полном объеме установить психологические особенности личности неизвестного преступника.

Отдельные исследователи к структуре процесса моделирования личности неизвестного преступника, в частности, при создании психологического профиля, относят такие элементы, как (а) объекты непосредственного криминалистического анализа (обстановку, следы на месте происшествия, показания очевидцев, результаты предварительного исследования следов на месте события и результаты проведенных экспертиз); (б) объекты криминалистического моделирования, составляющие структуру криминалистического моделирования личности неизвестного преступника, т. е. значимые поведенческие признаки такого лица – его профессиональные навыки, возможные психологические отклонения и варианты прогнозируемого посткриминального поведения, т. е. сведения, образующие структуру и содержание самой криминалистической модели на основании систематизации данных, полученных при изучении объектов криминалистического анализа; (в) криминалистическая модель неизвестного преступника и его поведения – преступного, посткриминального, в том числе уголовного и неуголовного, после совершения преступления (например, прогнозирование мест совершения преступлений, особенностей выбора жертвы, появление преступника на месте преступления и оказание помощи во время его расследования); (г) использование созданной криминалистической модели в процессе раскрытия преступления, ее уточнение с учетом новой информации; (д) средства и методы криминалистического моделирования личности неизвестного преступника, т.е. информационное обеспечения этого процесса, включающего в себя и действующие криминалистические учеты [10, с. 256].

Наиболее приемлемой считается система этапов составления психологического профиля, предложенная американскими учеными. Она включает: а) общую оценку преступления; б) всесторонний анализ и комплексную оценку места происшествия (или места совершения преступления); в) комплексный анализ личности жертвы (потерпевшего); г) оценки результатов проведенных следственных и оперативно-розыскных действий; д) оценку выводов судебно-медицинского эксперта; е) создание психологического профиля

личности неизвестного преступника с выделением основных индивидуально-психологических характеристик; ж) подготовку рекомендаций и предложений органам расследования (следователю) на основании составленного психологического профиля [17, с. 79, 80].

В юридической литературе были предприняты попытки раскрыть содержание системы этапов психологического профиля и определить основные структурные элементы каждого. Рассмотрим их.

1. Оценка преступления. На этом этапе происходит криминологическая и криминалистическая характеристика совершенного преступления, сопоставляются конкретные данные о нем с накопленными сведениями по аналогичным преступлениям [5, с. 79]. При этом анализируются ранее совершенные – раскрытые и нераскрытые – подобные преступления с целью выявления признаков серийности.

2. Всесторонний анализ и комплексная оценка места преступления. Важным на этом этапе является такое следственное действие, как осмотр места происшествия, в некоторых случаях – трупа, который производится по общим правилам, предусмотренным действующим уголовным процессуальным законодательством. Особое значение имеют фотоснимки и видеозаписи [11, с. 256], приложения к протоколу осмотра места происшествия – планы, схемы местности и место обнаружения трупа. Желательно, чтобы специалист по составлению психологического профиля участвовал в осмотре места происшествия. При отсутствии такой возможности ему предоставляются необходимые материалы уголовного производства (обязательно фотоснимки и видеозаписи осмотра места происшествия) с целью детального изучения и выявления информации, важной для составления психологического профиля.

Опытные специалисты по созданию психологического профиля при осмотре трупа предварительно могут предоставить информацию об отношении преступника к жертве (потерпевшему) по позе трупа: ненависть к жертве, раскаяние, ревность и т. п.

3. Комплексный анализ жертвы (потерпевшего) должен проводиться с учетом виктимологических аспектов и основываться на сведениях, раскрывающих личные черты, свойства, особенности такого лица. В процессе анализа жертвы

(потерпевшего) учитывают его пол, возраст, образование, место работы, занимаемую должность, места жительства, учебы, отдыха, характеристики родственных связей, круг знакомых и друзей, физическое описание (внимание уделяется внешности и одежде), семейное положение, финансовое положение, физическое и психическое здоровье, употребление алкоголя, токсических или наркотических веществ в немедицинских целях, личные увлечения, изменения в образе жизни [5, с. 79, 80]. Такой детальный анализ о жертве преступления необходим для выдвижения версий о мотивах неизвестного преступника и о возможной будущей жертве [4, с. 21].

4. Оценка результатов проведенных следственных и оперативно-розыскных действий. На исследуемом этапе происходит оценка собранной информации, полученной во время допроса свидетелей, очевидцев, в некоторых случаях пострадавших, а также результатов проведения специальных экспертных исследований. Считается, что оценка результатов следственных и оперативно-розыскных действий основана на знании работников правоохранительных органов максимально возможной информации о расследованном преступлении [5, с. 80, 81].

5. Оценка заключения судебно-медицинского эксперта. Важное значение на этом этапе имеет анализ заключения судебно-медицинской экспертизы трупа, а также результатов дополнительных лабораторных (химических, биологических) исследований, так как во время следственного осмотра трупа на месте его обнаружения устанавливаются фактические данные о телесных повреждениях, доступных непосредственному наблюдению. Проведение судебно-медицинской экспертизы способствует определению времени и причины смерти, позволяет установить орудие и способы убийства. Изучение телесных повреждений может способствовать установлению пола убийцы, его профессии, профессиональных привычек, навыков. В некоторых случаях локализация нанесения телесных повреждений может способствовать получению дополнительной информации об отношении неизвестного преступника к жертве.

6. Разработка психологического профиля личности неизвестного преступника с выделением основных индивидуально-психологических характеристик, которая проводится

с целью ограничения круга подозреваемых. Этот этап предусматривает составление специалистом (или группой специалистов) психологического профиля. На основании анализа материалов уголовного производства, собственных наблюдений (привлечения специалиста к участию в осмотре места происшествия или иных следственных действий) констатируются данные, характеризующие личность преступника. Наиболее распространенными сведениями, которые могут входить в структуру психологического профиля, могут быть: (1) общая характеристика неизвестного преступника и доминирующая мотивация его поведения; (2) индивидуальные признаки этого лица (привычки, склонности, и т. д.); (3) возраст неизвестного преступника; (4) районы местожительства; (5) районы мест работы, службы, учебы; (6) характеристика места вероятного пребывания; (7) уровень образования и профессиональной квалификации; (8) род занятий; (9) особенности происхождения, ближайшего окружения и личной жизни; (10) семейное положение; (11) наличие или отсутствие детей; (12) отношение к отдельным видам деятельности (служба в армии, спорт, работа с детьми и пр.); (13) наличие судимостей; (14) наличие психической или иных патологий; (15) антропологические и динамические характеристики лица (тип внешности, телосложение, мимика и т. д.) [13].

7. Подготовка рекомендаций и предложений органам расследования (следователю) на основании составленного психологического профиля. Использование на этом этапе таких методов, как анализ и синтез, является важной составной частью, поскольку для выявления основных психологических (в частности поведенческих) характеристик неизвестного преступника существующая информация о преступлении и неизвестном преступнике должна быть разграничена на отдельные составляющие, подробно изучена и осмыслена. Создание в процессе анализа информации психологического профиля личности неизвестного преступника способствует: (а) определению его психологического и эмоционального состояния при совершении преступления, что позволяет прогнозировать возможное поведение этого лица в условиях реального существования в социуме; (б) возможному прогнозированию дальнейших действий неизвестного преступника, что охватывает представление о том, как он будет дейс-

твовать через определенный промежуток времени после ранее совершенного преступления, когда может совершить следующее, в какое время суток, какое орудие преступления выберет, где будет «охотиться» на жертву, ее типаж, возраст, пол, территориальное место совершения преступления, способ передвижения, маскировка или уничтожение следов преступления; (в) предоставлению в распоряжение следователя информации ориентирующего содержания, которая является своеобразным руководством во время установления личности неизвестного преступника.

Наряду с этим информация, которую содержит профиль, помогает следователю (группе следователей) проверять выдвинутые ранее следственные версии, опровергать и строить новые относительно личности неизвестного преступника, в частности, по отношению к событию преступления в целом, выбирать наиболее оптимальные тактические приемы, системы тактических приемов (тактические комбинации) и тактические операции с целью установления личности неизвестного преступника.

Таким образом, процесс создания психологического профиля представляет собой моделирование психологических (в частности поведенческих) особенностей неизвестного преступника. Психологический профиль такого лица – это его идеальная модель, содержащая информацию психологического характера, в том числе о его поведенческих особенностях, способствует выявлению и определению таких черт личности неизвестного преступника, которые могут помочь диагностике последнего, его установлению и обнаружению.

Список литературы: **1.** *Алєксєйчук В. І.* Проблеми моделювання при огляді місця події / В. І. Алексейчук // Пробл. законності: республ. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2005. − Вип. 71. − С. 170-172. **2.** *Анфиногенов А. И.* Психологический портрет преступника, его разработка в процессе расследования преступления: автореф. дис. на сосик. учен. степ. канд. психол. наук: 19.00.06 / А. И. Анфиногенов. − М., 1997. – 26 с. **3.** *Ахмедшин Р. Л.* Содержание стадий методики построения психологического портрета неизвестного преступника / Р. А. Ахмедшин, Н. В. Кубрак // матер. науч.-практ. конф., 22-24 сентября 1999 г. – Иркутск, 2000. – С. 98-105. **4.** *Баронін А. С.* Психологічний профіль вбивць: посіб. з кримінальної психології та криміналістики / А. С. Баронін. – К.: Вид. Паливода А. В., 2001. – 176 с. **5.** *Боков С. Н.* О психолого-криминалистическом портрете преступника / С. Н. Боков // Воронежские криминалистические чтения: сб. науч. тр. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та., 2003. – Вып. 4. – С. 75-92. **6.** Большой энциклопедический словарь. − [2-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Большая рос. энцикл. − СПб.: Норит, 2004. – 1456 с. **7.** *Ижнина Л. П.* Значение криминалистических следов и психологического портрета неизвестного преступника в расследовании серийных сексуальных преступлений / Л. П. Ижнина, Д. Т. Рязa-

пов // Вестн. Нижегород. ун-та им. Н. И. Лобачевского. – Н. Новгород: Нижегород. гос. ун-т, 2009. − № 4. − С. 232-236. **8.** *Китаев Н. Н.* Экспертные психологические исследования в уголовном процессе: проблемы, практика, перспективы: моногр. / Н. Н. Китаев, В. Н. Китаева. – Иркутск: Изд-во БГУЭП, 2002. – 432 с. **9.** *Лузгин И. М.* Расследование как процесс познания: учеб. пособ. / И. М. Лузгин. − М.: ВШ МВД СССР, 1969. – 180 с. **10.** *Мухин Г. Н.* Криминалистическое моделирование личности неустановленного преступника и его преступного поведения: науч.-практ. пособие / Г. Н. Мухин, О. Г. Каразей, Д. В. Исютин-Федотов. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 208 с. **11.** *Образцов В. А.* Выявление и изобличение преступника: моногр. / В. А. Образцов. – М.: Юристъ, 1997. – 336 с. **12.** *Образцов В. А.* Криминалистическая психология: учеб. пособ. для вузов / В. А. Образцов, С. Н. Богомолова. – М.: Юнити-Дана, 2002. – 448 с. **13.** *Папкин А. И.* Психологический портрет преступника: понятие, виды, методика составления / А. И. Папкин, А. И. Анфиногенов // Право и юрид. психология. − М., 1995. − № 1. − С. 6-14. **14.** Портрет: матер. из Википедии – свободной энцикл. [Элекстрон. ресурс]. – Режим доступа: http://ru.wikipedia.org/wiki/Портрет. **15.** *Суфанов Ф. С.* Сравнительный анализ различных методов составления психологического портрета предполагаемого преступника / Ф. С. Суфанов, Е. А. Назарова // «Психология и право», 2011. − № 3 − С. 1-11. **16.** Словник іншомовних слів: 23000 слів та термінологічних словосполучень. – К.: Довіра, 2000. – 1018 с. **17.** *Turvey Brent E*. Criminal Profiling: an Introduction to Behavioral Evidence Analysis. Fourth Edition. − Academic Press is an imprint of Elsevier, 2012. – 680 p.

ПСИХОЛОГІЧНИЙ ПРОФІЛЬ:
ПРОБЛЕМИ МОДЕЛЮВАННЯ ОСОБИ НЕВІДОМОГО ЗЛОЧИНЦЯ

Гетьман Г.М.

Стаття присвячена дослідженню проблем моделювання особи невідомого злочинця при складанні психологічного профілю. Викладено деякі підходи до визначення понять «психологічний профіль» і «психологічний портрет», запропоновано їх розмежування. Розглянуто систему етапів складання психологічного профілю невідомого злочинця.

Ключові слова: психологічний профіль особи невідомого злочинця, моделювання особи невідомого злочинця, система етапів психологічного профілю.

PSYCHOLOGICAL PROFILE: THE PROBLEM OF MODELING
THE UNKNOWN CRIMINAL PERSONALITY

Getman G. N.

The article investigates the problem of modeling an unknown person in the preparation of criminal psychological profile. Some approaches to the concept of «psychological profile» and «psychological portrait», in particular the proposed delineation of these terms. We consider the system steps in the development of the psychological profile of an unknown perpetrator.

Key words: psychological profile of an unknown perpetrator, modeling of a person unknown offender, system of stages of the psychological profile

Поступила в редакцию 19.04.2013 г.

УДК 341.16:339.732.2

С. Г. Финник,
соискательница при кафедре международного права
Национальный университет
«*Юридическая академия Украины*
*имени Ярослава Мудрого***»,**
г. Харьков

ПРАВОВЫЕ И ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ СОГЛАШЕНИЯ О СОЗДАНИИ МВФ

В статье рассматривается комплекс правовых и экономических предпосылок заключения соглашения о МВФ. Подчеркивается, что Фонд создавался как организация по сотрудничеству между государствами с целью регулирования международной валютной системы.

Ключевые слова: мировой валютный кризис, международная валютная система, девальвация валют, золотодевизный стандарт, план Международного стабилизационного фонда (план Уайта), Международный клиринговый союз (план Кейнса).

Международный валютный фонд (далее – МВФ) создавался как организация сотрудничества между государствами с целью регулирования международной валютной системы. На сегодняшний день он является одной из самых влиятельных международных экономических организаций, с которой сотрудничает Украина, поэтому изучение оснований заключения соглашения о создании МВФ является актуальным. Вопросами исследования развития международной валютно-финансовой системы, связанного с заключением соглашения о МВФ, занимались такие зарубежные и отечественные ученые, как А. Б. Альтшулер, И. Д. Злобин, И. Н. Мосин, Я. Парке, А. Пезенти [См.: 1; 5-7; 10; 20] и др. Работа А. Б. Альтшулера «Международное валютное право» считается наиболее содержательной [1].

Цель данной публикации – раскрытие экономических и правовых предпосылок (факторов) заключения соглашения о создании МВФ.

Диссертационные наработки последнего времени, касающиеся рассматриваемой проблемы [См.: 4; 12], посвящены выяснению оснований заключения соглашения в процессе экскурса в историю становления этого Фонда и других международных финансовых организаций, однако они не раскрывают отдельно экономи-

ческих и правовых оснований.

Согласно ст. 1 Соглашения МВФ целями Фонда являются: а) поощрение сотрудничества в области валютной политики; б) содействие сбалансированному росту мировой торговли; в) поддержка стабильности валют и упорядочение валютных отношений между государствами г) предотвращение девальвации валют из соображений конкуренции; д) участие в создании многосторонней системы платежей; е) устранение ограничений на трансферт валюты; ж) предоставление средств для ликвидации несбалансированности платежных балансов стран-членов МВФ.

Потребность в таком международном валютном регулировании была обусловлена рядом правовых и экономических факторов. Рассмотрим правовые основания заключения соглашения о создании МВФ.

Традиционные виды (прежде всего платежные и кредитные) международных валютных отношений изначально регламентировались двухсторонними межгосударственными соглашениями. Одним из примеров таких договоренностей, как отмечает А. Б. Альтшулер, является валютный клиринг – безналичный порядок расчетов, основанный на зачете взаимных требований [1, с. 130-133].

С 20-х годов XX ст. началось формирование международно-финансовой и валютной системы. Возникла необходимость многосторонней межгосударственной правовой регламентации международных экономических отношений. Для разрешения этой проблемы были созваны конференции – Брюссельская 1920 г. и Генуэзская 1922 г.

Брюссельская международная финансовая конференция, на которой присутствовали 86 членов из 36 стран, состоялась в сентябре – октябре 1920 г. по предложению Совета Лиги Наций с целью изучения послевоенного финансового кризиса и разработки рекомендаций по его ликвидации и сглаживания последствий. Этот форум высказался за безусловное возвращение к золотому обращению отошедших от него стран и за его введение во вновь созданных государствах в результате первой мировой войны [См.: 6, с. 35, 36; 21, с. 24]. Резолюции конференции предложили ряд мер по борьбе с инфляцией как основной причины развала денежного обращения.

Следующей попыткой многостороннего межгосударственного правового упорядочения международных эконо-

мических отношений стал созыв Генуэзской конференции 1922 г., которая прошла с 10 апреля по 19 мая 1922 г. в Генуе (Италия) с участием представителей 29 государств и 5-ти британских доминионов. Ее результатом было создание Генуэзской системы золотодевизного стандарта, в которой использовался принцип свободно плавающих валютных курсов.

И хотя вышеупомянутые конференции и не дали конкретно желаемых результатов – создания четкого механизма контроля за состоянием международной валютной системы, – их решения (особенно Генуэзской) следует считать шагом вперед на пути закрепления основ многостороннего международно-правового регулирования экономических отношений.

Эта проблема особенно обострилась в период экономического кризиса 1929–1933 гг., а потому правительства капиталистических государств активно искали пути ее разрешения.

Одним из первых примеров многосторонней межгосударственной договоренности по вопросам валютных отношений можно назвать подписание большой группой стран Женевских конвенций 30-х годов, унифицировавших нормы вексельного права (Конвенция о едином законе о векселях, Конвенция об урегулировании некоторых конфликтов между законами о векселях и Конвенция о гербовом сборе в связи с выдачей векселей от 7 июня 1930 г.) и об унификации правовых норм, касающихся чеков [Цит. по: 14, с. 115] (Конвенция о едином законе о чеках, Конвенция по урегулированию некоторых конфликтов между законами о чеках и Конвенция о гербовом сборе в связи с выдачей чеков от 19 марта 1931 г.).

Еще одна попытка упорядочить международные валютные отношения сделана на Гаагской конференции 1930 г., следствием которой было создание первого международного валютно-финансового учреждения – Банка международных расчетов (согласно Конвенции в отношении Банка международных расчетов [См.: 8, с. 116; 17, с. 62].

В июне 1933 г. (время Великой депрессии) в Лондоне по решению Генеральной Ассамблеи Лиги Наций созывается международная экономическая конференция с участием делегатов из 66 стран с целью согласовать план действий по оживлению мировой экономики [21]. Выработанная

конференцией декларация признала необходимым достичь стабильности международных валют и восстановить золото как международный показатель их ценности.

Однако, если для Западной Европы 1933 г. характеризовался переходом от кризиса к депрессии, то для США он оказался годом наибольшего кризиса. Вот почему на этой конференции США отказались поддержать английские предложения о возобновлении так называемого золотого стандарта [5, с. 70]. При этом противоречия между капиталистическими странами, занимающими ведущее положение в Лиге Наций, оказались настолько глубокими, что этим форумом не было принято никаких существенных решений относительно валютного регламентирования.

Следующим шагом на пути валютно-кредитного сотрудничества между государствами стало подписание 25 сентября 1936 г. Трехстороннего соглашения [22] между США, Англией и Францией. Интересно, что демократический характер этого правового акта 1936 г. состоял в том, что страны-участницы не подписывали единый совместный документ, а каждая из них подготовила собственную декларацию, в которой оговаривались их намерения и обязанности. Государства, заключившие указанное соглашение, обязались сохранять стабильность собственных валют, использовать для этого все имеющиеся в их распоряжении ресурсы, а в случае необходимости консультировать друг друга. Позже к названному соглашению о недопущении конкурентного снижения курсов валют присоединились Бельгия, Швейцария и Нидерланды. Однако США оставили за собой право в случае необходимости отдавать предпочтение национальным интересам международной стабильности.

С началом Второй мировой войны были введены валютный контроль, закреплены официальные курсы валют, а также запрещено движение капиталов и золота без специальных на то лицензий. Валютная сделка 1936 г. прекратила свое действие [5, с. 80]. Как правильно отметил И. Н. Мосин, межгосударственные меры главных капиталистических стран в сфере международных валютно-кредитных отношений не пошли дальше созыва международных конференций, создания комиссий и заключения Трехстороннего договора 1936 г.

между Англией, Францией и США, по которому эти страны брали на себя обязательство сохранять стабильность своих валют, используя все имеющиеся в наличии ресурсы, и принимать меры для смягчения валютного контроля [10, с. 10]. К тому же все эти меры касались лишь отдельных аспектов валютных отношений. Таким образом, международный валютный порядок до начала войны так и не был восстановлен.

Поиски путей разработки согласованной экономической стратегии и регулирования мирохозяйственных связей на многосторонней основе были продолжены даже во время второй мировой войны. Англо-американские эксперты стремились разработать принципы новой мировой валютной системы, способной обеспечить экономический рост и ограничить негативные социально-экономические последствия экономических кризисов. В США 7 апреля 1943 г. был опубликован план Международного стабилизационного фонда, названный по имени его автора «план Уайта». В Англии почти одновременно (8 апреля 1943 г.) увидел свет «план Кейнса», по которому предлагалось организовать Международный клиринговый союз [См.: 7, с. 8-21; 17].

В результате длительных дискуссий по планам Г. Д. Уайта (США) и Дж. М. Кейнса (Великобритания) формально победил американский проект, хотя кейнсианские идеи межгосударственного валютного регламентирования тоже были положены в основу новой мировой валютной системы – Бреттонвудской. Юридически она была оформлена на валютно-финансовой конференции ООН, проходившей с 1 по 22 июля 1944 г. в Бреттон-Вудсе (США) заключением соглашения о создании Международного валютного фонда (МВФ).

Существенное отличие Бреттонвудской системы от предыдущих валютных механизмов заключалось в том, что она действовала не стихийно, а на основании определенных четких принципов и именно на МВФ возлагался контроль за соблюдением последних.

Рассмотрим далее экономические основы заключения соглашения о создании МВФ. Главным основанием образования международных экономических организаций, а отсюда – и соглашения о Международном валютном фонде (так как МВФ и является международной экономической организацией) была и остается *эко-*

номическая взаимозависимость государств, особенно в вопросах формирования и укрепления мирового валютного рынка [16]. Развитие науки и техники, экономический и социальный прогресс способствовали росту взаимозависимости и укреплению взаимоотношений между странами и вызвали настоятельную потребность в определении организационных рамок постоянно расширяющегося международного оборота.

Другим экономическим основанием заключения соглашения о создании МВФ является *разруха хозяйства*, *развал национальных экономик вследствие Второй мировой войны* [11, с. 419], после которой «... в европейских странах уровень производства упал ниже уровня 1938 г.» [13, с. 789].

Важным экономическим основанием для создания МВФ стал *мировой валютный кризис 1929–1936 гг. – кризис предыдущей мировой валютной системы (Генуэзской)*.

В целом же в своем развитии мировая валютная система преодолела определенные этапы: Парижская валютная система (с 1867 г.), Генуэзская (с 1922 г.), Бреттонвудская (с 1944 г.), Ямайская (1976–1978 гг.) и Европейская (региональная) (с 1979 г. до настоящего времени) [11, с. 63].

Смена одной мировой валютной системы другой обуславливалась их периодическими кризисами, возникающими из-за несоответствия принципов изменениям в структуре мирового хозяйства, а также расстановки сил между его основными центрами.

Следовательно, принятие в 1944 г. соглашения о создании МВФ было обусловлено совокупностью правовых и экономических факторов. Что касается правовых оснований этого процесса, необходимо отметить, что межгосударственные меры главных капиталистических государств в сфере международных валютно-кредитных отношений не пошли дальше созыва международных конференций, создания комиссий и заключения Трехстороннего договора 1936 г. Экономические факторы заключения соглашения о создании МВФ включают: (а) мировой валютный кризис 1929–1936 гг. – кризис предыдущей мировой валютной системы (Генуэзской), (б) экономическую взаимозависимость государств, особенно формирование и укрепление мирового рынка, и (в) разруху хозяйства – развал национальных экономик вследствие второй мировой войны.

Список литературы: **1.** *Альтшулер А. Б.* Международное валютное право: моногр. / А. Б. Альтшулер. – М.: Междунар. отношения, 1984. – 254 с. **2.** *Антонов В. А.* Мировая Валютная система и международные расчеты: моногр. / В. А. Антонов. – М.: Изд-во ТЕИС, 2000. – 193 с. **3.** Документы внешней политики СССР / под ред. *Э. Петровской.* – Т. 5. – М.: Госполитиздат, 1961. – 807 с. **4.** *Дунас О. І.* Правовий статус міжнародних фінансових організацій: дис. …канд. юрид. наук: 12.00.11 / Дунас Оксана Ігорівна. – Л., 2009. – 219 с. 5. *Злобин И. Д.* Валютно-финансовые противоречия империализма: моногр. / И. Д. Злобин. – М.: Госфиниздат, 1959. – 286 с. **6.** *Злобин И. Д.* Вторая мировая война и проблемы международных валютно-кредитных отношений: моногр. / И. Д. Злобин. – М.: Госфиниздат, 1949. – 498 с. **7**. *Злобин И. Д.* План международного валютного сотрудничества: стеногр. публ. лекции / И. Д. Злобин. – М.: ВЛБ при СНК СССР, 1945. – 28 с. **8**. Международная политика в 1930 г.: договоры, декларации и дипломатическая переписка / под ред. *А. В. Сабанина*. – М.: Наркоминдел, 1932. – 414 с. **9**. Международные валютно-кредитные и финансовые отношения: учебник. – [2-е изд., перераб. и доп.] / под ред. *Л. Н. Красавиной.* – М.: Финансы и статистика, 2001. – 608 с. **10**. *Мосин И. Н.* Международный валютный фонд / И. Н. Мосин; под ред. Г. С. Лопатина. – М.: Междунар. отношения, 1964. – 240 с. **11**. ООН и международное экономическое сотрудничество: моногр. / под ред. *М. М. Максимова*. – М.: Мысль, 1970. – 478 с. **12**. *Палій С. В.* Правовий статус угод Міжнародного валютного фонду та Міжнародного банку реконструкції та розвитку: дис. …канд. юрид. наук: 12.00.11 / Палій Євгенія Володимирівна. – К., 2009. – 225 с. **13**. *Пезенти А.* Очерки политической экономии капитализма / А. Пезенти. – М.: Прогресс, 1976. – Т. 1. – 840 с. **14**. *Петрашко Л. П.* Міжнародні фінанси: навч.-метод. посіб. [для самост. вивч. дисц.] / Л. П. Петрашко. – К.: КНЕУ, 2003. – 221 с. **15**. *Сабанин А. В.* Хронологический перечень международных многосторонних договоров, заключенных с 1919 по 1933 г. с кратким изложением их содержания: моногр. / А. В. Сабанин. – М.: Госсовзакониздат, 1933. – 141 с. **16**. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных РСФСР с иностранными государствами. – Вып. III: Действующие договоры, соглашения и конвенции, вступившие в силу между 1.12.1921 и 1.07.1922 / под. ред. *Б. Д. Розенблюма*. – М.: Экон.-прав. отдел наркоминдел, 1922. – 339 с. **17.** *Халевинская Е. Д.* Международные экономические организации: учеб. пособ. / Е. Д. Халевинская. – М.: РГТЭУ, 1992. – 328 с. **18.** *Чижов К. Я.* Международные валютно-финансовые организации капитализма: моногр. / К. Я. Чижов. – М.: Финансы, 1968. – 223 с. **19.** *Шифферс С.* Лондонский саммит 1933 года – урок для G20 [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://news.bbc.co.uk **20.** *Parke Young J.* Conference at Bretton-Woods. Wash., 1944. – 28 p. **21.** Report and resolutions of the international fiscal conference held at Brussels. Sept. 24 – Oct. 8. – London, 1920. – p. 22–28. **22.** Tripartite Agreement of 1936 September 25 – October 13 // World Gold Council [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.gold.org. After the Gold Standard, 1931-1999.

ПРАВОВІ Й ЕКОНОМІЧНІ ПІДСТАВИ УКЛАДЕННЯ УГОДИ ПРО СТВОРЕННЯ МВФ

Фіннік С. Г.

У статті розглядається комплекс правових та економічних передумов укладення угоди про МВФ. Підкреслюється, що Фонд створювався як організація зі співробітництва між державами з метою регулювання міжнародної валютної системи.

Ключові слова: світова валютна криза, міжнародна валютна система, девальвація валют, золотодевізний стандарт, план Міжнародного стабілізаційного фонду (план Уайта), Міжнародний кліринговий союз (план Кейнса).

LEGAL AND ECONOMIC GROUNDS OF CONCLUSION AGREEMENTS ABOUT CREATION OF IMF

Finnik S. G.

The complex of legal and economic pre-conditions of conclusion of IMF treaty is examined in the article. It is underlined that Fund was created as or-

ganization on collaboration between the states with a purpose of adjusting of the international currency system.

Key words: world currency crisis, international currency system, devaluation of currencies, gold devising standard, plan of the International stabilization fund (the plan of White), International clearing union (the plan of Keynes).

Поступила в редакцию 20.05.2013 г.

УДК 340.12 + 34.124.4 + 504.03

В. А. Захарова,
соискательница при кафедре философии
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ЭКОПРАВОВОЕ ВОСПИТАНИЕ: ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И СОДЕРЖАНИЕ

В статье определяется сущностная и содержательная специфика феномена экоправового воспитания, анализируются характерные признаки данного направления правовоспитательной деятельности, позволяющие сформулировать его дефиницию.

Ключевые слова: правовое воспитание, экоправовое воспитание, экософия права.

В последние десятилетия значительно возрос интерес ученых различных специальностей к проблемам экологии, касающимся предупреждения глобальной экокатастрофы, предвестники которой в виде локальных экологических проблем время от времени возникают в разных странах, нарушая жизнеутверждающий баланс сил в экосоциосфере. Сама экология постепенно превратилась из чисто естественной науки в междисциплинарный комплекс, а круг привлеченных к экологической проблематике наук значительно расширился, связывая естественную и гуманитарную сферы научного знания.

Между тем, имея перед собой многочисленные примеры разрушительных последствий техногенной деятельности, большинство рядовых граждан до сих пор не в состоянии поднять собственное сознание до уровня постижения реальности и масштаба глобальных экологических вызовов, как и своей роли в деле гармонизации отношений с природным миром. Ко-

нечно, от обычного члена общества переходного типа, существующего в условиях идеологической неопределенности и довольно частых случаев нескрываемого пренебрежения к общечеловеческим ценностям, не стоит ожидать быстрого духовного подъема, который предусматривал бы изменение ценностной ориентации правосознания, связанного с включением природной среды в число объектов его правовой ответственности. Совершенно очевидно, что и общественное, и индивидуальное сознание требуют концептуального гармонизирующего воздействия со стороны определенной системы, способной осуществить экологизацию сознания в целом и обеспечить формирование экологического правосознания, чтобы этот процесс способствовал воспроизведению экологических императивов и у последующих поколений.

Учитывая несомненную ценность исследований в области общей и социальной экологии, экологии человека, экософии и экологического права, хотим указать на необходимость интегрирования методологически значимых компонентов знания, которое они содержат, в процесс философско-правового изучения перспективности создания системы экоправового воспитания посредством методологического инструментария и понятийного аппарата экософии права средствами экософско-правовой рефлексии. Экософия права, как доказано С. В. Шефелем, является философско-правовым учением, которое диатропическим способом рефлексирует субъект-объектные отношения между человеком как субъектом права и природным миром на принципах толерантности с точки зрения выяснения проблем реализации права человека на безопасную жизнь и его ответственности по защите прав Природы с целью определения путей гармонизации их взаимоотношений и обоснования способов достижения целей экосоциального гомеостаза, или экосоциальной гармонии [12, с. 65]. Анализ онтологических, гносеологических, антропологических, аксиологических и институциональных оснований экософии права, осуществленный в работах С. В. Шефеля и Т. И. Бургарт, открывает возможности для научных исследований в направлении переосмысления разнообразных сторон регуляторного влияния права на процессы жизнетворчества личности, формирования экоправового сознания и экоправовой культуры, которые не только тесно взаимосвязаны, но и напрямую зависят от эффективности мер экоправового воспитания.

Чтобы привести дефиницию понятия «экоправовое воспитание», прежде всего нужно понять его сущность, охарактеризовать его содержание, ос-

новные признаки. При этом целесообразно использовать метод диатропической аналогии с процессом правового воспитания, которое является общей категорией по отношению к последнему. Такая возможность обусловливается спецификой диатропического способа мировосприятия, который акцентирует внимание на категории разнообразия, т. е. на общих свойствах сходства и различия, проявляющихся в больших совокупностях объектов и сложных системах, не отрицая при этом их общей целостности [4], которая в плоскости правового мировоззрения становится основой для преодоления противопоставления восточной и западной социокультурных традиций как одной из преград на пути гармонизации экосоциальных отношений. Такой подход формирует возможность и составляет фундамент для рассмотрения реальности через призму многообразия форм существования и проявлений жизни, включая и правовое измерение, что согласуется с основополагающей позицией Е. В. Сазонниковой по применению диатропической парадигмы мышления в правовых исследованиях [10], позволяя «впустить «в сознание индивида концепт уникального правового статуса Природы.

Специфически правовым процесс воспитания делают основные черты права – волевой и нормативный характер, формальная определенность и другие, а специфически экологическим – имманентность экологической составляющей в содержательном наполнении феномена права, который на современном этапе развития правовой системы сконцентрирован в концепте норм отрасли экологического права. Следовательно, право является не только исходной базой для этого процесса, но и основным материалом, источником для него.

Сущностная специфика экоправового воспитания проявляется в его цели и экософско-правовом содержательном наполнении всех его стадий и мероприятий. Указанное наполнение имеет различные аспекты, которые, дополняя друг друга в пределах экоправовой воспитательной концепции, обеспечивают ее онтологическую, антропологическую, аксиологическую и гносеологическую состоятельность, обосновывая перспективу эффективного воздействия на объект воспитания.

Онтологический контекст экософской рефлексии правовоспитательного процесса составляет постижение необходимости его выстраивания на основании понимания права как одного из основных проявлений человеческой жизни, как существа биологического и биосоциального благодаря его статусу одного из общих законов биологической и биосоциальной жизни людей, для которых правовая сфера бытия является пре-

делом существования, заданным самим природным универсумом.

Понимание идеи права, которое дает правовая онтология, играет ведущую роль при построении любой правовоспитательной концепции, поскольку формирует ее идеальное измерение, определяя направления реализации идеологической составляющей воспитательного процесса. Вместе с тем экософская рефлексия права в ее онтологическом контексте расширяет границы и характер понимания идеи права в социокультурном пространстве современного человечества путем учета действий общих законов социоприродного гомеостаза [13]. Достижение осознания необходимости парадигмальных изменений на таком фундаментальном уровне правовой реальности, которым является идея права, дает все основания ожидать соответствующие качественные изменения на других уровнях правового бытия – в нормах законодательства, в частности, экологического, и в правоотношениях между субъектами и объектами экосоциосферы.

Теоретические разработки экософии права в области правовой антропологии благодаря качественно новой постановке Т. И. Бургарт проблемы диалектики антропогенного и социального уровней бытия права [2] позволяют дополнить концепцию экоправового воспитания обоснованием *естественности* происхождения умственно-волевого потенциала человечества, который может выступать как источником дальнейшего разрушения природной среды, так и фактором обеспечения баланса всех компонентов социоприродного развития, что напрямую зависит от способа идентификации человеком в правовой реальности себя, своего социума и природы.

Экософией права в рамках антропологических исследований природы права сформирован также экоправовой воспитательный идеал, которым выступает правовой человек как экологически ориентированная личность, который осознает себя субъектом правоотношений в экосфере и действует конструктивно исходя из понимания необходимости поддержания всех жизненных сил биосферы путем использования экологического права как гармонизирующего их средства. По мнению экософов, формирование такой личности не может быть не связано с экологизацией правосознания граждан, духовным их обновлением на основе приобретения знаний о гармонизации в экосфере, экосоциальных отношений в целом и правоотношений, в частности, где решающая роль отводится фактору признания человеком своей *ответственности за все проявления жизни*. В этом смысле человек, который воспитывается как экологически правовая личность, способен

осознать и взять на себя ответственность и за свою жизнь, и за будущее социума и природы.

Аксиологическое измерение экософско-правовой рефлексии составляет основу для переосмысления содержания и характера ценностного наполнения процессов правотворчества, правореализации и государственного управления, требующих определенного исходного этапа и фундаментальной основы, а также соответствующего стабилизирующего фона. Все эти роли должны быть возложены именно на систему воспитания обновленных (что в нашем понимании является тождественным экологизированных) правосознания и правовой культуры граждан. Сложность этой задачи можно объяснить необходимостью не только освобождения от стереотипов, которые десятилетиями продуцировались в их сознании утилитарным типом мировоззрения и хозяйствования, обусловливая соответствующие ограничения в правопонимании, но и потребностью воспроизведения тех этико-экологических и экоправовых императивов, которые веками существовали как элементы опыта многих поколений человечества в его отношении к окружающей среде, а также учетом достижений государственного строительства и правотворчества стран Скандинавии в качестве примера успешного построения экологического правового государства на принципах социального и социоприродного партнерства.

К формулировке дефиниции экоправового воспитания целесообразно подходить параллельно с определением его характерных признаков. В целом экоправовое воспитание воплощает такие основные характеристики правовоспитательного процесса, как целенаправленность, систематичность, организованность, деятельностный характер, базирование на нормах и принципах права, использование специфических правовоспитательных форм и средств и др. В пределах экоправовоспитательной концепции большинство из них приобретает определенную окраску, отражая экофильный характер влияния на правосознание индивида.

Одним из таких признаков экоправового воспитания является его целенаправленность. Категория цели является определяющей для всех направлений воспитания, ибо она, как конечный результат деятельности человека, в форме идеального представления существует в его сознании, желание достичь которого предопределено выбором средств его достижения.

Фактически проблема определения цели воспитания возникла примерно тогда же, когда и размышления об образе самого человека, наряду с мнением, каков есть человек. Практически сразу же возник вопрос: каким он должен быть? Например,

эпохе античности мы обязаны не только развитием философии и началом развития весьма значимого направления воспитательной системы, стремящегося к достижению воспитательного идеала древних греков – калокагатии (от старо-греческого «прекрасный и хороший», «красивый и добрый»). Одним из первых к вопросам воспитания обратился Демокрит. По его мнению, воспитание имеет целью научить человека «хорошо мыслить», «хорошо говорить» и «хорошо себя вести». При этом определяющую роль в воспитательном процессе он отводит природе, а именно подражанию природным законам в жизнедеятельности людей. Ему принадлежит утверждение: хотя воспитатель формирует и изменяет человека, все же его помыслы направляет природа, ибо человек является ее частью – микрокосмом [1, с. 337].

В античной философии идея воспитания была представлена как процесс осмысленного, длительного и целенаправленного созидания человека, построения физических и духовных параметров его экзистенции в соответствии с самыми высокими образцами моральных и физических достоинств [9].

Весьма точно цель воспитания определил И. Кант, доказывая, что воспитание ставит задачу сделать человека умелым, знающим и моральным: если образование в первом понимании тождественно культуре, во втором – цивилизации, а в третьем – нравственности, то и воспитание должно делать людей культурными, цивилизованными и моральными, причем обе первые идеи подчинены третьей [7, с. 104]. Такое толкование удачно подходит на роль моральных устоев для правового и экоправового воспитания, ибо основывается на уверенности, что нравственный закон дается человеку в виде априорного принципа практического разума, реализация которого зависит от него самого.

Наряду с общими для большинства эпох нравственными ориентирами цели воспитания во многом имеют конкретно-исторический характер, выявляя специфику конкретной эпохи. Это делает невозможным исчерпывающее определение целей воспитания в содержательном смысле, что обусловлено разнообразием ценностных ориентиров, определенных обществом.

По мнению О. А. Долгополова, главной целью правового воспитания является (а) переход приобретенных правовых знаний в ценностные установки, (б) превращение их во внутреннее убеждение, (в) предоставление им положительной эмоциональной окраски и (г) закрепление в правовых привычках, которые становятся мотивом соблюдения правовых норм [6, с. 54]. В. В. Головченко обосновывает иерархию 3-х целей,

направленных на формирование комплекса качеств личности на правовом уровне ее жизнедеятельности, а именно: (а) формирование системы правовых знаний (ближайшая цель), (б) формирование правовой уверенности (промежуточная цель) и (в) формирование мотивов и привычек правомерного, социально активного поведения (конечная цель) [3].

Такой же подход можно применить и к определению этапов (или стадий) экоправового воспитания, которыми, соответственно, будут когнитивный, эмоциональный и деятельностный, а также триединого комплекса задач, стоящих перед субъектами этого процесса.

Целеориентированность человеческой деятельности в значительной мере детерминируется законами материального производства и других сфер жизни общества, к которому принадлежит конкретный человек. Учитывая реалии современности, эта зависимость заметно замедляет содержательные изменения в так называемом «телеологическом блоке» сознания, тем самым подтверждая необходимость корреспондирования формирования новой системы ценностей иным условиям бытия социума во всех его измерениях – социальном, правовом, экономическом, политическом и пр. Иными словами, подобно тому, что нельзя сделать человека воспитанным принудительно, невозможно воспитать его в современном мире правовыми иллюзиями, одной лишь идеологией. Нужны примеры как негативные, так и позитивные, которые заставляют задумываться над перспективой жизни, находить глубоко в себе экофильные первоосновы, «обреченные» на обнаружение, но имеющие слабые импульсы, не способные пробиться сквозь наслоения искусственных ценностей, созданных цивилизацией чрезмерного потребления.

Как цель, экоправовое воспитание должно формировать экоправовую воспитанность личности, т. е. такое состояние правосознания, которое гармонизирует биологический и социальный компоненты в человеческой природе. В самом же человеке, как существе биосоциальном, заложены предпосылки для правильного, естественного осознания им своего права на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду – биологические, социальные, исторические, этноментальные и другие, составляющие глубинную основу и одновременно средство существования человечества. Их аккумуляция делает правосознание практически «обреченным» к восприятию экофильных императивов. Именно поэтому очень важно, чтобы методологическим основанием экологической политики

в Украине стала концепция, способная перенести последние в практическую плоскость, сделать их единственно приемлемыми для социума.

Наряду с общими для правового воспитания признаками можно выделить ряд характеристик, отражающих специфику (мировоззренческую и методологическую) экоправового воспитания и позволяющих признать за ним статус перспективного направления воспитательного воздействия с учетом потребностей общества. Главные из них – это методологическое и идеологическое обоснование концепции экоправового воспитания положениями экософии права с привлечением элементов диатропической методологии как парадигмы, способной обеспечить желаемое мировоззренческое обновление социума.

Также для экоправового воспитания присуще значительное внимание к категориям «экологичность», «антропность» и «социальность» как средствам отображения специфики экоправового мышления. Благодаря анализу их взаимосвязи и взаимодополняемости можно выяснить, почему правосознание современного человека так нуждается в экологизации и почему без переосмысления характера соотношения упомянутых категорий реформирование общественных отношений будет оставаться экофобным. Ведь для гражданина мало просто знать, а государству просто декларировать, что жизнь – это высшая ценность, фундаментальное естественное право каждого. В правовой культуре стран Запада это положение присутствует достаточно давно [См.: 5; 8; 11], но проблема технократического ущемления этого права не исчезает. Гражданин должен осознавать, а воспитательные институты разъяснять, *почему* право на жизнь является фундаментальным и приоритетным, – кроме того, что человек является высшей ценностью, он является единственным существом, способным влиять на жизнь и за пределами социума, – благодаря умственным способностям, которые являются как источником масштабных конфликтов и проблем в экосоциосфере, так и средством улучшения жизни, постижения ответственности за существование природного мира.

Поскольку экологичность выступает свойством и биосоциального бытия человека, и бытия его социума (потому что они имеют место именно в экосфере), жизнь, как предпосылка существования, в своем разнообразии тождественна понятию «экологичность». Именно в таком ракурсе правовое измерение жизни предстает определяющим и присущим имманентно естественному бытию индивида.

Экоправовая воспитанность проявляется в комплексе основных личностных характеристик, главной среди которых является *признание права на жизнь основополагающей правовой ценностью*, обусловленной осуществлением экософской рефлексии феномена прав человека в целом и права на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду, в частности. Это означает, что право на жизнь и безопасную окружающую среду следует рассматривать в неразрывной связи с правами, собственно, окружающей среды на безопасность и защиту. Расширяя тем самым границы правового дискурса в социуме, можно изменить антропоцентрический взгляд его репрезентантов на себя как собственников природы на сознательное экологическое правосознание.

Экоправовая воспитанность связана с осознанным выбором правомерного (с точки зрения носителя экоправового сознания) способа удовлетворения своих потребностей, который, в свою очередь, является откликом внутренней потребности в экофильном поведении. Это не значит, что носитель экоправовой культуры должен (как призывают представители радикального экологизма) воздерживаться от любой деятельности, связанной с воздействием на природные объекты, поскольку в современном мире это невозможно без изоляции от социума; идея же дальнейшего развития человечества в условиях неприкосновенности среды может быть воспринята только как утопия. Цель воспитания личности с высоким уровнем экоправовой культуры опирается на определенное понимание самого человека как субъекта права и жизнетворчества в целом, что предопределяет и специфику типа правопонимания, который формирует, так сказать, «образ права» в конкретном обществе и через призму которого члены последнего видят правовую реальность и, соответственно, перспективы и характер качественных изменений в ней. Это и есть понимание человека как биосоциального существа, т. е. признание двойственности его природы, сочетающей и природный его первоисточник, и социальное как проявление его «второй» природы.

Анализ сущностной и содержательной специфики экоправового воспитания позволяет определить его как системный процесс целенаправленного воздействия на правосознание личности совокупности государственных и компетентных общественных институтов с целью активизации глубинных экофильных основ ее правового бытия и формирование активной позиции по отношению к комплексу прав При-

роды во главе с правом на жизнь, а также упрочение их в стратегии жизнетворчества прежде всего для развития экоправовой государственности. Именно при достижении цели этого направления правовоспитательной работы предоставляется возможным ускорить качественные сдвиги в формировании сообщества личностей с высоким уровнем экологического правосознания, способных придать стратегии развития цивилизации экофильное направление.

Список литературы: **1.** Антология мировой философии. – [В 4-х т. – Т. 1, ч. 1] / ред.-сост. *В. В. Соколов.* – М. : Мысль, 1969 – 1972. – 576 с. **2.** *Бургарт Т. І.* Діалектика антропогенного й соціального у вимірі екософії права / Т. І. Бургарт // Вісн. нац. юрид. акад. України. – Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія. – Х. : Право, 2009. – Вип. 2. – С. 122–131. **3.** *Головченко В. В.* Теоретические вопросы эффективности правового воспитания: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. В. Головченко. – К., 1982. – 19 с. **4.** *Григорьев С. И.* Смена научных картин мира и социология / С. И. Григорьев // СоцИс. – 2000. – № 9. – С. 13–22. **5.** *Дайнен Д.* Дедалі міцніший союз. Курс європейської інтеграції: моногр. / Д. Дайнен; перекл. з англ. М. Марченко. – К. : Вид-во «К. І. С.», 2006. – 696 с. **6.** *Долгополов О. А.* Организация правового воспитания в современной России: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.11; 12.00.01. / Долгополов Олег Александрович – Рязань, 2004. – 229 с. **7.** *Кант И.* О педагогике. Трактаты и письма / перев. с нем. Н. Вальденберг, Т. Васильева, А. Гулыга. – М. : Наука, 1980. – 709 с. **8.** *Лозо В. И.* Правовые основы экологической стратегии Европейского Союза (концепция, программное обеспечение, систематизация и комментарий действующего законодательства ЕС) : моногр. / В. И. Лозо – Харьков : Право, 2008. – 368 с. **9.** *Рабінович О. Р.* Ідея виховання та її теоретичне обгрунтування в античній філософії : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. філос. наук : 09.00.05 / О. Р. Рабінович. – Л., 2009. – 15 с. **10.** *Сазонникова Е. В.* Диатропическая познавательная модель : понятие, применение в праве и соотношение с системной познавательной моделью / Е. В. Сазонникова // Рос. юрид. журн. – 2011. – № 1. – С. 47–54. **11.** *Стеценко О.* Защита экологических прав в Европейском Союзе / О. Стеценко. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа : http://yurpractika.com/article.php?id=10006759. **12.** *Шефель С. В.* Екософія права як форма діатропічної методології / С. В. Шефель // Вісн. нац. юрид. акад. України. – Серія : Філософія, філософія права, політологія, соціологія. – Х. : Право, 2010. – Вип. 6. – С. 63–70. **13.** *Шефель С. В.* Онтологічні засади екологічного права / С. В. Шефель // Пробл. розвитку суспільства : системний підхід : зб. матер. міжвуз. наук. конф. (Харків, 12–13 квіт. 2006 р.) – Х. : НЮАУ, 2006. – С. 18 –22.

ЕКОПРАВОВЕ ВИХОВАННЯ: ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ І ЗМІСТ

Захарова В. О.

У статті визначається сутнісна і змістовна специфіка феномену екоправового виховання, аналізуються характерні ознаки цього напрямку правовиховної діяльності, що дозволяють сформулювати його дефініцію.

Ключові слова: правове виховання, екоправове виховання, екософія права.

THE ECO-LEGAL EDUCATION: DEFINITION, NATURE AND CONTENT

Zakharova V. A.

The article defined the essential and specific content of the phenomenon of eco-legal education. Also analyzes the characteristics of this area of legal education activities, that helps to formulate its definition.

Key words: legal education, eco-legal education, ecosophy of law.

Поступила в редакцию 06.03.2013 г.

УДК 340.12

А. В. Коваленко,
соискательница при кафедре логики
Национальный университет
«*Юридическая академия Украины*
*имени Ярослава Мудрого***»,**
г. Харьков

ОСНОВНЫЕ ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВЫЕ ИДЕИ ТРУДА РОНАЛЬДА ДВОРКИНА «О ПРАВАХ ВСЕРЬЕЗ»

Рассматриваются основные идеи одного из ведущих современных американских философов Р. Дворкина, изложенные в работе «О правах всерьез»: его оппозиция правовому позитивизму, интерпретация прав человека в современном мире, соотношения морали и права.

Ключевые слова: права человека, критика правового позитивизма, Конституция США, роль суда в реализации гражданских прав и свобод.

Одной из насущных проблем современного украинского правоведения является ознакомление с теоретическим опытом мировых лидеров этого направления. Среди них – американский ученый Рональд Дворкин (1931 – 2013 рр.). Он стал всемирно известным благодаря своей первой крупной научной работе «Taking Rights Seriously» [19]. Позже он опубликовал серию других философско-правовых работ, которые привлекают внимание и порождают оживленные дискуссии среди юристов и философов многих стран.

Первая его книга уже стала классической для исследователей всех направлений философии права. В ней автор рассматривает ряд проблем, связанных с выяснением сущности права и правоведения. Несмотря на то, что она вышла уже более 30 лет назад, затронутые в ней вопросы остаются актуальными и до настоящего времени. Они касаются правовой онтологии, антропологии, гносеологии, аксиологии и истории философии права. Кратко резюмируя тематику этого труда, можно утверждать, что он определяется вопросами о том, *что* есть право, *кто, когда* и *при каких условиях* должен его соблюдать [2, с. 5].

Поскольку такая характеристика совпадает с главными задачами философии права, данное обстоятельство позволяет считать полезным рассмотрение основных идей этой публикации Р. Дворкина в предлагаемой статье.

Исследуемая работа вышла в конце 70-х годов XX в. и только в США за следующие

20 лет выдержала 15 переизданий. Согласно Википедии она переведена на несколько европейских языков (на немецкий, французский, итальянский, чешский, португальский, сербский, русский и японский). Ее перевод в России под названием «О правах всерьез» вышел в 2004 г. [2].

Эта книга стала предметом активного обсуждения прежде всего в англоязычной философско-правовой литературе (труды А. Брауна [15], Дж. Берка [16], Джастины Берли [17], М. Коэна [18], П. Гефна [20], С. Геста [21], А. Ханта [22], А. Рипштейн [25]). Концепции Р. Дворкина посвящены монографии, вышедшие в Германии (Клавдии Битнер [14], Э. Романуса [27], Клавдии Рам [24], Р. Уоткинса-Бинца [31], Ф. Вилкса [33]), в Швейцарии (М.-М. Штольца [28]), во Франции (С. Веше и В. Дзанетти [32]), в Бельгии (Жюли Алара [11]), в Португалии (Веры Карам де Чуэйри [23], Сандры П. М. Родригес [26]), в Сербии (Биляна Наранчича [13], Миши Чурковича [12], Драгица Вуядиновича [29, 30]). География этих изданий позволяет сделать вывод: чем успешнее развитие демократии в стране, тем больше интерес к исследуемому труду.

В научной литературе постсоветских стран творчество Р. Дворкина рассматривалось такими российскими исследователями, как Н. В. Мотрошилова [9], Ю. Ю. Ветютнев [4], Л. Б. Макеева [8], С. Н. Касаткин [7]. Ему посвятили кандидатские диссертации А. Б. Игнаткин [26] и В. М. Дианов [27]. Несмотря на то, что в украинских научных и учебных источниках подход Р. Дворкина упоминается довольно часто (см., напр., монографию С. П. Погребняка [10]), систематического анализа его работ в настоящее время еще нет. Единственной публикацией, в которой приводится общий анализ подхода этого философа права, в украинских изданиях является вступительная статья американского автора Б. Бикса в сборнике «Философия права» [1], а также статья аргентинского юриста Е. Булыгина, помещенная в альманахе «Проблемы философии права « [3]).

Цель данной статьи – анализ философско-правового содержания первой программной работы Р. Дворкина «О правах всерьез».

В указанной работе формулируется и отстаивается обновленная версия либеральной теории права, основанная на признании приоритета личности, ее гарантированной свободы и самореализации. Из названных позиций автор резко критикует доминирующую в то время в англо-американской юриспруденции либеральную теорию права. По его мнению, она состоит из 2-х частей, начало которых берет в философии Дж. Бентама.

Первая – теория того, *что* есть право, перечень необходимых и достаточных условий, при которых правовое утверждение является истинным. Это теория, собственно, правового позитивизма. Вторая часть – теория того, каким *должно быть* право и как должны действовать правовые институты. Это теория утилитаризма, согласно которой закон и его институты должны служить общему благосостоянию и ничему иному.

Обе части упомянутой теории получили критические замечания, причем ученый поставил под сомнение взаимную их независимость. В конструктивной части своего труда Р. Дворкин подчеркивает в качестве ведущей либеральную идею личных прав человека и предлагает собственное видение общей теории права, которая должна быть одновременно *нормативной* и *концептуальной.*

Нормативная часть, считает он, содержит *теорию законодательства, теорию принятия решения* и *теорию исполнения*. В этих 3-х теориях нормативно-правовые вопросы рассматриваются им с точки зрения законодателя, судьи и рядового гражданина. Каждая из них состоит из подчиненных теорий более низкого уровня.

Теория законодательства должна охватывать (а) *теорию легитимности*, определяющую обстоятельства, при которых отдельное лицо или группа лиц имеют право на законотворчество, и (б) *теорию законодательной справедливости,* определяющую закон, который законодатель вправе или обязан создавать.

Теория вынесения решения должна включать: (а) *теорию оспаривания,* устанавливающую нормы, которые должны применять судьи при решении сложных юридических дел, и (б) *теорию судопроизводства,* объясняющую, почему и когда именно судьи, а не какие-то иные группы или институты должны принимать решение, вынесение которых требует теория оспаривания.

Теория исполнения должна отделить и проанализировать 2 аспекта: (а) теорию уважения, которая рассматривает *природу и пределы обязанности гражданина соблюдать закон* в различных государствах и при различных обстоятельствах, и (б) теорию, в которой *определены цели наказания и его исполнения* и указано, как именно должностным лицам следует реагировать на различные категории преступлений и правонарушений [2, с. 5].

Как указывает Р. Дворкин, концептуальная часть теории требует привлечения результатов других наук. В частности, она опирается на философию языка, а значит, на логику и метафизику. Так, вопросы о том, что означают утверждения закона и всегда ли они являются

истинными, непосредственно связаны с очень сложными вопросами философской логики [2, с. 6].

Представляется необходимым подробнее раскрыть вышеупомянутые доработки ученого в философской теории права. По его утверждению, в отличие от позиции позитивистов, считающих, что право состоит только из правил, вместе с последними правовые системы содержат *принципы*. *Принципы права* – это моральные суждения, правильность которых проиллюстрирована, поддержана или обоснована официальными актами в прошлом – текстами законов, судебными постановлениями, конституциями и пр. В отличие от правил, принципы имеют не техническую, а философскую природу. Автор замечает: «*Принципом* я называю такой стандарт, который следует соблюдать не потому, что он способствует изменению или сохранению некоторой экономической, политической или социальной ситуации, а потому, что он выражает некоторые моральные требования, будь-то требования справедливости, честности и т. д.» [2, с. 44].

Разница между принципами и правилами состоит в логическом различии, которое касается степени их универсальности и цели. Различие между правовыми принципами и правовыми нормами является логическим. И те, и другие стандарты говорят о конкретных решениях по поводу юридических обязанностей в конкретных обстоятельствах, но они отличаются по характеру задаваемого ими направления [2, с. 47].

Р. Дворкин обосновывает важность и необходимость соблюдения и применения судьями правовых принципов (разработанных доктрин), исторически сложившихся и уже, так сказать, «вмонтированных» в правовую систему. Огромную роль в этом имплицитном процессе сыграли решения Верховного Суда США. Надо подчеркнуть, что на протяжении всей истории Суда его судьи занимались именно моральным прочтением (толкованием) Конституции при рассмотрении конкретных сложных дел, по которым не было ясного и однозначного решения из-за отсутствия прецедентов или прямого указания в ней или в действующих уставах.

В этой связи возникает вопрос: как рассматривать сложные дела, особенно конституционные? Автор приводит многочисленные примеры применения принципов в судебной практике, которые пронизывают правовую систему англо-американского права как основные доктрины. Он цитирует ссылки на принципы из судебных решений вроде: «Мы должны принять во внимание общий принцип, согласно которому при отсутствии мошенничества человек, решивший не читать контракт пе-

ред его подписанием, не может позднее отказаться от выполнения обязательств по нему»; «При применении этого принципа важным фактором является основной догмат о свободе правомочных сторон контракта»; «Воля контракта – не столь нерушимая доктрина, чтобы не допустить каких-либо предупреждений в сфере, с которой мы имеем дело»; «В таком обществе, как наше, где автомобиль является обычным и необходимым атрибутом повседневной жизни и его использование представляет значительную угрозу водителю, пассажирам и окружающим, производитель имеет особую обязанность в связи с конструированием, рекламой и продажей своих автомобилей. Следовательно, суды должны внимательно изучать соглашения о покупке, чтобы определить, справедливо ли в них оговариваются интересы покупателя и общества в целом» [2, с. 47].

Существуют правила: «На горной дороге не разрешается двигаться со скоростью, превышающей шестьдесят миль в час», «Завещание недействительно, если оно не подписано тремя свидетелями». Эти 2 примера очень отличаются от норм, приведенных выше [2, с. 47]. Правила содержат четкую и однозначную директиву по модели «все или ничего», тогда как принципы требуют дополнительного толкования и объяснения, почему выбран именно тот принцип, а не другой.

Вступая в полемику с Г. Л. А. Хартом, который считал, что существуют правила, за рамки которых судья не вправе выйти, ученый отвечает на его критику и указывает, что сам же Г. Л. А. Харт, характеризуя правила, считает некоторые из них принципами [2, с. 57]. Из этого следует вывод, что кроме правил есть еще и определенные принципы, от которых уклониться невозможно.

Философ опровергает позицию юридического позитивизма которая гласит, что право полностью состоит из правовых норм, а судьи, решая судебные дела, имеют свободу действий, только когда одна имеющаяся норма права не противоречит той, которую они рассматривают. Вместо этого он предложил альтернативное видение права, согласно которому ресурсы судьи «в соответствии с правом» более разнообразны, а процесс определения, чего именно требует право в конкретном случае, является более изящным. Вот почему, утверждает Р. Дворкин, следует доработать доктрину дискреционного права. Для этого он вносит 2 предложения. Во-первых, обосновывает, что в сложных делах обязанностью судьи является не столько ретроспективное обнаружение правил, сколько установление того, какие права имеют стороны. Во-вторых, подчеркивает, что су-

дья, действуя по собственному усмотрению, при принятии решения по делу в своей аргументации будет опираться на принципы.

В этой связи американский исследователь рассматривает проблему, уже не в отсутствии права в решении сложных вопросов, а в его избыточности. Это те случаи, когда правовые принципы поддерживают различные результаты. При этом возникает вопрос: к какому именно постановлению должен склониться судья? Право действовать по своему усмотрению, как дырка в баранке, не существует нигде, кроме пространства внутри ограничительного пояса. Поэтому понятие это относительное. Всегда есть смысл спросить: «Решение по собственному усмотрению согласно каким стандартам?» или «Решение по собственному усмотрению в соответствии с каким авторитетом?» В принципе, благодаря контексту обычно ясен ответ на эти вопросы, однако, с одной точки зрения, в некоторых случаях должностное лицо может решать по собственному усмотрению и не может – с другой. Как и в случае большинства терминов, на точное значение конструкции «решение по собственному усмотрению» (дискреционного права) влияют особенности контекста [2, с. 59].

По убеждению Р. Дворкина, судье следует руководствоваться соответствующей стратегией. К примеру, когда судья стоит перед трудным решением, он должен предполагать, что в принципе существуют 3 возможности: он может вынести решение либо в пользу истца, либо в пользу ответчика, либо вообще его не выносить, но допускать одно из первых 2-х. Он может не быть полностью уверенным в том, какая из этих 3-х возможностей действительно правильна. «В этом случае он должен принимать решение, опираясь на доводы, которые представляются ему наиболее сильными. Однако эта неуверенность может относиться не только к первым двум, но и к третьей возможности. Закон мог бы предоставить ему право по своему усмотрению (в третьем смысле) принять первое или второе решение, но это зависит от того, в чем состоят взятые вместе материалы дела, и судья может быть неуверен, оправдывают ли материалы дела как *это* третье решение, так и первые два» [2, с. 107].

Последняя из названных стадий формирования судебного постановления заключается в том, что моральные факторы играют очень важную, даже главную роль во взгляде ученого на то, как судьи разрешают (и должны разрешать) судебные дела. По убеждению ученого, при конфликте между правилами это приведет к устранению или отмене одного из конкурирующих правил (норм) в слож-

ных делах. В случае же конфликта принципов хотя один из них и выходит на первый план, другие же не теряют своего значения.

В центре дальнейших рассуждений философа права находится вопрос: почему и когда именно возникает проблема соотношения справедливости и права. В разд. 6 «Справедливость и права» рассматриваются основы теории законодательных прав. С помощью анализа теории справедливости Дж. Ролза доказывается, что интуитивные представления лица о справедливости предусматривают не только то, что люди имеют права, но и то, что одно из этих прав является фундаментальным и даже аксиоматичным. Это четкая концепция права на равенство, которое Р. Дворкин именует как «право на равную заботу и уважение».

Именно в свете последнего ученый рассматривает вопрос «серьезного отношения к правам». В рамках нормативной теории речь идет не о каком-то конкретном наборе личных прав, а только о некоторых последствиях признания того факта, что индивиды имеют некоторые убеждения относительно их юридических прав. «Конструктивная модель не предполагает скептицизма или релятивизма. Напротив, основой ей служит допущение того, что все люди, рассуждающие в соответствии с этой моделью, искренне придерживаются тех убеждений, которые они с ее помощью пытаются согласовать, и что эта искренность присуща и тем, кто критикует за несправедливость политические действия или системы, оскорбляющие наиболее глубокие их убеждения. В данной модели не утверждается, но и не отрицается, что какие-то из этих убеждений являются объективными; следовательно, она не противоречит (хотя в качестве модели рассуждений и не требует) той онтологии морали, которую предполагает натуральная модель» [2, с. 225].

Важно, чтобы политическая теория признавала, что немало претензий на права, в том числе и очень важные, не могут считаться абсолютными и чтобы в ней были очерчены принципы, на которых предстоит основываться официальным решениям в случаях, когда права являются спорными. В частности, возникает вопрос: как относиться юристам к гражданскому неповиновению? Здесь взгляды автора перекликаются с положением Ф. Аквинского, который считал, что при появлении даже несправедливых законов граждане не только могут, но и не обязаны их выполнять.

В разд. 8 «Гражданское неповиновение» рассуждения Р. Дворкина распространяются на случаи неопределенности и противоречий в понимании юридических прав. Здесь возникают 2 вопроса: (а) каковы базовые

права и обязанности гражданина, когда его конституционные права не определены, но он искренне убежден, что правительство не вправе заставить его делать то, что он считает несправедливым, и (б) каковы обязанности должностных лиц, считающих, что данный гражданин не компетентен в своем представлении о законе? Ученый пишет: «Далеко не очевидно, что гражданское неповиновение ослабляет уважение к закону, но даже если предположить, что ослабляет, сам этот факт не имеет никакого отношения к делу. Перспектива извлечения утилитаристской пользы не дает оснований препятствовать человеку делать то, на что он имеет право, а ведь предполагаемая в данном случае польза – рост уважения к закону – это просто утилитаристская польза. Нет смысла похваляться тем, что у нас уважаются права личности, если мы ради них ничем не жертвуем, а в данном случае жертва должна состоять в том, чтобы отказаться от незначительных благ, которые последуют для страны, если не принимать во внимание эти права, когда они оказываются неудобными. Таким образом, общее благо не может служить весомым основанием для ущемления прав, даже если благо, о котором идет речь, – это возросшее уважение к закону» [2, с. 264].

Вполне логично в разд. 12 «Какие права у нас есть» предпочтение отдается правам политическим. В том историческом контексте, в котором писалась рассматриваемая работа, это было ответом на актуальные запросы времени (массовые отказы от призыва в армию, протесты против войны во Вьетнаме, борьба афроамериканцев за равные права и др.). Позиция автора четкая и непреклонна: «Если мы будем умозрительными предположениями обосновывать чрезвычайный характер той или иной ситуации или решающее значение некоторого блага, то мы опять-таки аннулируем права» [2, с. 267]. Философ права трактует конкретные права как производные от права абстрактного на попечение и уважение, что считается фундаментальным и аксиоматичным. Из него вытекают гражданские и экономические права, в частности, право бедных социальных групп на социальную защиту. Очень актуальными в условиях современной Украины являются слова Р. Дворкина: «... Более знакомая нам идея – это политическое равенство. Она предполагает, что более слабые члены политического сообщества имеют право на такую же заботу и уважение со стороны государства, какую обеспечивают для себя более могущественные его члены, а потому, если некоторые люди имеют свободу принимать решения, какими бы ни были последствия этих решений для общего бла-

га, то и все люди должны обладать такой же свободой.» [2, с. 271].

Таким образом, на смену устаревшей либерально-позитивистской философии права, призывавшей к отделению права от морали и политики, Р. Дворкин предлагает жизнеспособную теорию, представляющую собой более общую философию политики и морали. Анализируя концептуальную часть общей теории права, он настаивает на том, что юридические правила не могут составить всю полноту права, и требуют привлечения моральных принципов, которые могут предшествовать любой форме законодательства. В соответствии с этими приоритетами индивиды или их группы могут иметь в суде права, кроме тех, которые четко определены в законодательстве. Ученый отстаивает тезис: в отношении государства индивиды могут иметь определенные права еще до их законодательного закрепления. В частности, они могут протестовать против законодательного решения на любом аргументированном основании.

Список литературы: **1.** *Бікс Б.* Теорія природного права Роналда Дворкіна / Б. Бікс // Філософія права. – К. :Основи, 2007. – С. 30 – 35. **2.** *Дворкин Р.* О правах всерьез / Р. Дворкин; пер. с англ.; ред. Л. Б. Макеева. – М.: Рос. полит. энцикл.» (РОССПЭН), 2004. – 392 с. **3.** *Булыгин Е.* К проблеме объективности права / Е. В. Булыгин // Пробл. філософії права. – 2005. – Т. III. – № 1 – 2. – С. 7–13. **4.** *Ветютнев Ю. Ю.* О правопонимании Рональда Дворкина / Ю. Ю. Ветютнев // Журн. рос. права. – 2005. – № 10. – С. 93–102. **5.** *Дианов В. Н.* Концепция «господства права» в современной англо-американской юридической мысли : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Дианов Виталий Николаевич. – М., 2008. – 208 с. **6.** *Игнаткин О. Б.* Проблема «либерального равенства» в концепции Рональда Дворкина : дис. ... канд. полит. наук : 23.00.01 / Игнаткин Олег Борисович. – М., 2005. – 178 с. **7.** *Касаткин С. Н.* Проблема нормативных оснований судебного решения: концепция правовой неопределенности Г. Харта и ее критика // Антропологія права : філософ. та юрид. виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників VIII Міжнародного «круглого столу» (м. Львів, 7 – 8 груд. 2012 р.). − Л. : Галицький друкар, 2013. − С. 220 – 238. **8.** *Макеева Л. Б.* Философия эгалитарного либерализма в США: Джон Ролз и Рональд Дворкин / Л. Б. Макеева // История философии. – 2006. – № 12. – С. 45 – 62. **9.** *Мотрошилова Н. В.* Этическое обоснование права (Рональд Дворкин) / Н. В. Мотрошилова // История философии: Запад – Россия – Восток (кн. IV: Философия XX века) / под ред. Н. В. Мотрошиловой и А. М. Руткевича. – М. : Греко-лат. кабинет, 1999. – С. 429 – 432. **10.** *Погребняк С. П.* Основоположні принципи права (змістовна характеристика): моногр. / С. П. Погребняк – Х. : Право, 2008. – 240 с. **11.** *Allard J.* Dworkin et Kant: Réflexions sur le judgement / Julie Allard. –Bruxelles : Editions de l'ULB, 2001. – 181 p. **12.** *Ђурковић, Миша* «Поредак, морал и људска права» / Ђурковић, Миша. – Београд, 2001. – 302 с. **13.** *Наранчић, Биљана* «Схватање о праву Роналда Дворкина» / Наранчић, Биљана. – Нови Сад, 2004. – 236 с. **14.** *Bittner C.* Recht als interpretative Praxis / Claudia Bittner. – Berlin : Duncker u. Humblot, 1988. – 259 p. **15.** *Brown A.* Ronald Dworkin's Theory of Equality : Domestic and Global Perspectives / Alexander Brown. – New York : Palgrave Macmillan, 2009. – 251 p. **16.** *Burke J. J. A.* The Political Foundation of Law: The Need for Theory with Practical Value / John J. A. Burke. – San Francisco : Austin & Winfield, 1992. – pp. 13–50. **17.** *Burley J.,* ed. Dworkin and His Critics / Justine Burley. – Oxford : Blackwell Publishing, 2004. – 412 p. **18.** *Cohen M.*, ed. Ronald Dworkin and Contemporary Jurisprudence / Marshall Cohen. – London : Duckworth, 1984. – 304 p. **19.** *Dworkin R.* Taking Rights Seriously / R. Dworkin. – Cambridge, MA : Harvard University Press, 1977. – Pp. XV. – 293 p. **20.** *Gaffney P.* Ronald Dworkin on Law as Integrity: Rights as Principles of Adjudication / Paul Gaffney. – Lewiston, New York : Mellen University Press, 1996. – 232 p. **21.** *Guest S.* Ronald Dworkin (Jurists: Profiles in Legal Theory) / Stephen Guest. – Stanford : Stanford University Press, 1991. – 320 p. **22.** *Hunt A.*, ed. Reading Dworkin

Critically / Alan Hunt. – New York : Berg, 1992, P. 17–18. **23.** *Karam de C. V.*, Filosofia do direito e modernidade : Dworkin e a possibilidade de um discurso instituinte de direitos / Karam de Chueiri Vera. – Curitiba : JM, 1995. – 181 p. **24.** *Rahm C.* Recht und Demokratie bei Jürgen Habermas und Ronald Dworkin / Claudia Rahm. – Frankfurt am Main : Lang, 2005. – 101 p. **25**. Ripstein A., ed. Ronald Dworkin (Contemporary Philosophers in Focus) / Arthur Ripstein. – Cambridge : Cambridge University Press, 2007. – 192 p. **26**. *Rodrigues S. P. M.* A Interpretação Jurídica no Pensamento de Ronald Dworkin / Sandra Paula Martinho Rodrigues, Uma Abordagem. – Coimbra: Almedina, 2005. – 163 p. **27.** *Romanus E.* Soziale Gerechtigkeit, Verantwortung und Würde / Eckhard Romanus. – Freiburg, Br. : Alber, 2008. – 382 p. **28.** *Strolz M. M.* Ronald Dworkins These der Rechte im Vergleich zur gesetzgeberischen Methode nach Art / Marc Maria Strolz. 1 Abs. 2 und 3 ZGB. – Zürich : Schulthess, Polygraph. Verl., 1991. – 263 p. **29.** *Vujadinović, Dragica*. Philosophical Foundations of Dworkin`s Theory of Justice // Vujadinović, Dragica. – Belgrade Law Review 2008 Vol. 3. – p. 236–249. **30.** *Vujadinović, Dragica.* Ronald Dworkin – Theory of Justice [Электорон. ресурс]. – Режим доступа: European Scientific Journal February /Special/ edition 2012 vol. 8, No. 2. Pp. 1–13 http://eujournal.org/index.php/esj/article/view/36 **31**. *Watkins-Bienz, Renée M.* Die Hart-Dworkin-Debatte / Watkins-Bienz, Renée M. – Berlin : Duncker und Humblot, 2004. – 150 p. **32**. *Wesche, Stefen and Zanetti*, Véronique, eds. Dworkin: Un débat / Wesche, Stefen and Zanetti, Véronique. – Paris : Ousia, 2000. – pp. 375–398. **33**. *Wilkes, Florian*. John Rawls, Theorie der Gerechtigkeit, und Ronald Dworkin, These der Rechte / Wilkes, Florian. – Frankfurt am Main : Lang, 1997. – 163 p.

ОСНОВНІ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ ІДЕЇ ПРАЦІ РОНАЛДА ДВОРКІНА «СЕРЙОЗНИЙ ПОГЛЯД НА ПРАВА»

Коваленко Г. В.

Розглядаються основні ідеї одного з провідних сучасних американських філософів Р. Дворкіна, викладених у праці «Серйозний погляд на права»: його опозиція правовому позитивізму, інтерпретація прав людини в сучасному світі, співвідношення моралі і права.

Ключові слова: права людини, критика правового позитивізму, Конституція США, роль суду в реалізації громадянських прав і свобод.

LEGAL-PHILOSOPHICAL IDEAS OF RONALD DWORKIN'S «TAKING RIGHTS SERIOUSLY»

Kovalenko H. V.

This paper is devoted to the analysis of main ideas of the first R. Dworkin's book, «Taking Rights Seriously»: his opposition to legal positivism, interpretation of human rights in modern world, correlation of law and morals.

Key words: human rights, critique of the legal positivism, Constitution of the USA, role of courts in the provision of civic rights and liberties.

Поступила в редакцию 19.04.2013г.

ВИМОГИ
ДО РУКОПИСІВ СТАТЕЙ, ЩО ПОДАЮТЬСЯ ДО ЗБІРНИКІВ НАУКОВИХ ПРАЦЬ НАЦІОНАЛЬНОГО ЮРИДИЧНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

Офіційний сайт збірників: nauka.jur-academy.kharkov.ua

Загальні правила подання статей

1. Електронні версії статей для попереднього розгляду надсилаються на e-mail редакційного відділу (problzakon@ukr.net). Файл слід називати за прізвищем автора.

У збірник «Проблеми законності» стаття надсилається українською та російською мовами в одному файлі.

2. Після отримання повідомлення про відповідність статті встановленим вимогам на адресу Університету (Україна, 61024, Харків, вул. Пушкінська, 77, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, редакційний відділ) подаються особисто або надсилаються простим листом такі матеріали:

– рукопис, ідентичний електронній версії, завізований власноручним підписом автора на останній сторінці;

– витяг з протоколу засідання кафедри навчального закладу (науково-методичної ради установи) за місцем роботи (навчання) автора з рекомендацією до публікації даного матеріалу;

– рецензія доктора/кандидата наук за фахом видання із зазначенням його наукового ступеня, вченого звання та місця роботи;

– розширена (до 3000 знаків з пробілами) анотація статті англійською мовою в електронному і паперовому вигляді; відповідно до наказу МОНмолодьспорту України від 17.10.2012 р. № 1111 англомовний варіант має включати всі обов'язкові структурні елементи фахової статті (постановка проблеми, аналіз останніх досліджень і публікацій, формулювання мети статті, виклад основного матеріалу дослідження, висновки з даного дослідження) (див. ***додаток 1***);

– ліцензійна згода автора (або співавторів) на розміщення статті в мережі Інтернет на офіційному сайті Університету (nauka.jur-academy.kharkov.ua), Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського (www.nbuv.gov.ua) та Наукової Електронної Бібліотеки (РФ) (www.elibrary.ru) ***(додаток 2)***;

– фотографія автора (співавторів) статті форматом 4×5,5 з розширенням *.jpg, якості 600×600 dpi.

3. Редколегія залишає за собою право відхиляти матеріали,

повертати їх на доопрацювання, скорочувати й редагувати. У разі потреби може передавати рукопис статті на рецензування членами редколегії. Матеріали, подані з порушенням указаних вимог, не публікуються, авторам не повертаються. Не допускається використання сканованих або сфотографованих схем, рисунків, таблиць тощо.

Технічні вимоги:

текст статті має бути набраним у текстовому редакторі WORD (версія 1998 – 2003) for WINDOWS) шрифтом Times New Roman № 14 з міжрядковим інтервалом 1,5 з берегами: ліворуч – 3 см, праворуч – 1,5 см, угорі та внизу – 2 см (для супровідних матеріалів; обсяг статті без урахування списку літератури – не більше 8 – 11 сторінок.

Вимоги щодо оформлення статті:

– у лівому верхньому куті першої сторінки зазначається шифр **УДК**;

– наступний рядок (використовується шрифт Times New Roman № 12 з міжрядковим інтервалом 1,0) – *відомості про автора (співавторів)* українською, російською й англійською мовами (прізвище, ім'я, по батькові (повністю), науковий ступінь, вчене звання, повна назва посади й установи, де працює чи навчається автор (співавтори), контактний телефон);

– нижче по центру наводиться *назва статті* українською, російською й англійською мовами;

– далі – *анотації* обсягом до 50 слів і *ключові слова (5 – 7)* українською, російською й англійською мовами (використовується шрифт Times New Roman № 12 з міжрядковим інтервалом 1,0);

– усі частини статті англійською мовою (відомості про автора (співавторів), назва, анотація, ключові слова) мають бути перекладені професійно.

Вимоги щодо структури статті:

Стаття повинна мати належний теоретичний і науково-прикладний характер, відповідати вимогам постанови Президії Вищої атестаційної комісії України «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України» від 15.01.2003 р. № 7-05/1.

Бібліографічний опис оформлюється згідно з ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 і відповідно до вимог ВАК України за формою 23 (Бюлетень ВАК. – 2009. – № 5).

Автор (співавтори) статті несе відповідальність за правильність і достовірність викладеного матеріалу, належність останнього йому особисто, точність викладених у роботі фактів (даних) та якість перекладу цитат з іншомовних джерел (за наявності).

Додаток 1

ЗРАЗОК АНОТАЦІЇ ДО СТАТТІ АНГЛІЙСЬКОЮ МОВОЮ

Розширена анотація

статті Петренка Віктора Миколайовича на тему: «Актуальні напрями державної політики України у сфері боротьби з кіберзлочинністю»

(це речення подається українською мовою).

Далі – англійською мовою, загальний обсяг – до 3000 тис. знаків, всі елементи статті повинні бути представлені.

Petrenko V. M., Doctor of Law, Full Professor, Full Professor of department of History of Ukraine and foreign states, Yaroslav the Wise National Law University, Kharkiv

An extended abstract of a paper on the subject of:
«Vital Areas of State Policy of Ukraine in Fighting Cybercrime»

Problem setting *(English text).*

Recent research and publications analysis *(English text).*

Paper objective *(English text).*

Paper main body (*English text).*

Conclusions of the research *(English text).*

Основна анотація до статті

Abstract: *(переклад анотації до статті , 3-5 речень).*

Key words: *(переклад ключових слів).*

Переклад здійснено: _____П.І.Б., посада

Додаток 2

Редакційній колегії
збірника наукових праць «Проблеми законності» /
електронного наукового збірника
«Теорія і практика правознавства»
Від_____ *П.І.Б* _____
_____*місце роботи, посада*___
___*науковий ступінь, вчене звання*__
Телефон_____
e-mail_____

Ліцензійна згода на публікацію
№ _____ від _____

Прошу розглянути питання про можливість публікації моєї статті «_____(назва)_____ _____» у фаховому наукометричному збірнику наукових праць «Проблеми законності» / електронному науковому фаховому збірнику «Теорія і практика правознавства».

З порядком розгляду та умовами опублікування статей ознайомлений, згоден.

Гарантую, що матеріали, запропоновані для публікації:

– створені мною особисто;

– є оригінальними і раніше не публікувалися в інших друкованих виданнях;

– не знаходяться на розгляді для публікації в інших друкованих виданнях.

Даю згоду на видання статті у паперовій формі та розміщення повного тексту статті в електронній формі в мережі Інтернет на офіційних сайтах Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (nauka.jur-academy.kharkov.ua), Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського (www.nbuv.gov.ua) та Наукової Електронної Бібліотеки (РФ) (www.elibrary.ru).

« » _____ 201__ р.
_____ /_____/
підпис розшифровка підпису

СОДЕРЖАНИЕ

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Косинов С. А. КОНТРОЛЬ КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ СУЩЕСТВОВАНИЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО ГОСУДАРСТВА 3

Разметаева Ю. С. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА КАК ОСНОВА ИНСТИТУЦИЙ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА 11

Хаустова М. Г. ПРАВОВАЯ СИСТЕМА УКРАИНЫ СРЕДИ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ СОВРЕМЕННОСТИ 25

Шигаль Д. А. ОСНОВАНИЯ ВЫДЕЛЕНИЯ ИСТОРИКО-ПРАВОВОГО СРАВНИТЕЛЬНОГО МЕТОДА... 35

Лизогуб В. А. , Лахно В. И. ПРАВОВОЙ СТАТУС КУПЕЧЕСТВА В ЭПОХУ ПЕТРА I 45

Селихов Д. А. ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ СОЗДАНИЯ ПОЛТАВСКОГО ЗЕМЕЛЬНОГО БАНКА В КОНТЕКСТЕ ЕГО ПРАКТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (1872 − 1917 ГОДЫ) 56

ПРОБЛЕМЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА И ГОСУДАРСТВЕННОГО СТРОИТЕЛЬСТВА

Гетьман А. П. , Лозо В. И. ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕОДОЛЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО КРИЗИСА В ЭПОХУ ГЛОБАЛИЗАЦИИ 69

Лялюк А. Ю. ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ СИСТЕМНО-СТРУКТУРНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ВЛАСТИ АВТОНОМНОЙ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ 82

ВОПРОСЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО, ХОЗЯЙСТВЕННОГО И ФИНАНСОВОГО ПРАВА

Таций Л. В. ГЛАСНОСТЬ И ОТКРЫТОСТЬ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА В СВЕТЕ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКАИ ОСНОВНЫХ СВОБОД И ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА 94

Игнатченко И. Г. МОДЕРНИЗАЦИОННОЕ ИЗМЕРЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ КУЛЬТУРОЙ..... 101

Шевчук А. М. ПРАВОВОЙ СТАТУС ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ УКРАИНЫ ПО КОНТРОЛЮ НАД НАРКОТИКАМИ 114

Товкун И. Н. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ОФФШОРНЫХ ФИНАНСОВЫХ ЦЕНТРОВ..... 123

Шовкопляс А. Н. КОНТРОЛЬ КАК ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЫНКА ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ В УКРАИНЕ... 135

Товкун Л. В. ОСОБЕННОСТИ РЕФОРМИРОВАНИЯ НАЛОГОВОЙ СИСТЕМЫ УКРАИНЫ..... 147

ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА И КРИМИНОЛОГИИ

Козак В. А. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВЫНЕСЕНИЕ СУДЬЁЙ (СУДЬЯМИ) ЗАВЕДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ПРИГОВОРА, РЕШЕНИЯ, ОПРЕДЕЛЕНИЯ ИЛИ ПОСТАНОВЛЕНИЯ: АНАЛИЗ ОСНОВНОГО СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ 155

Евдокимова Е. В. ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРАВИЛ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ..... 165

Некрасов В. А. ПОНЯТИЕ И СОСТАВЛЯЮЩИЕ ИНФРАСТРУКТУРЫ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ 175

Гринчак С. В. НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОТНОСИТЕЛЬНО СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТ. 143 УК УКРАИНЫ 186

Радутный А. Э. МЕТАФИЗИЧЕСКИЕ МЕТОДЫ ПОЗНАНИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА 193

Пащенко А. А. О РЕШЕНИИ ВОПРОСА СОЦИАЛЬНОЙ ОБУСЛОВЛЕННОСТИ ЗАКОНА ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В РАБОТАХ Е. В. НАДЕН 200

Оболенцев В. Ф. ПЕРСПЕКТИВЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СИСТЕМНОГО МЕТОДА В КРИМИНОЛОГИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЯХ..... 214

Пузырев М. С. ОБЩЕОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ И ПРОФЕССИОНАЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКОЕ ОБУЧЕНИЕ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ НА ОПРЕДЕЛЕННЫЙ СРОК КАК ФОРМА ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ И ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ 223

ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПУБЛИЧНОГО И ЧАСТНОГО ПРАВА

Кудас И. Б. ФАТФ КАК МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ИНСТИТУЦИЯ 233

Степанюк А. А. СИСТЕМА ПРИНЦИПОВ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ..... 243

ВОПРОСЫ СУДОУСТРОЙСТВА

Овчаренко Е. Н. НАРУШЕНИЕ ПРИСЯГИ КАК ОСНОВАНИЕ КОНСТИТУЦИОННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СУДЬИ 255

Лапкин А. В. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПРЕДЪЯВЛЕНИЯ И ПОДДЕРЖАНИЯ ПРОКУРОРОМ ГРАЖДАНСКОГО ИСКА В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ..... 267

ПЕРВЫЕ ШАГИ В НАУКЕ

Бабенко А. С.	СТАНОВЛЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ О РЕГУЛИРОВАНИИ ПРОИЗВОДСТВА И ИСПОЛЬЗОВАНИИ ХИМИКАТОВ: ПРОБЛЕМЫ ТЕХНИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	276
Ляшевская Л. И.	ОСОБЕННОСТИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЛИЦОМ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ИМ ПРАВА НА САМОЗАЩИТУ	283
Сибилёва С. М.	ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ПОСЛЕДСТВИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫХ ЗАВЕЩАНИЙ ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ	291
Биленская Д. О.	ОПРЕДЕЛЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ В КОНЦЕПЦИИ АНТРОПОЦЕНТРИСТСКОГО ПОДХОДА	303
Романенко Л. В.	ПУБЛИЧНЫЕ УСЛУГИ В СФЕРЕ ФИЗИЧЕСКОЙ КУЛЬТУРЫ И СПОРТА: ВИДЫ И ОСНОВНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	314
Изосимова К. С.	СТАНОВЛЕНИЕ СИСТЕМЫ УЧРЕЖДЕНИЙ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД РАЗВИТИЯ УКРАИНСКОГО ГОСУДАРСТВА	323
Шорохова Ю. С.	ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЪЕКТА НАЛОГА НА ПРИБЫЛЬ ПРЕДПРИЯТИЙ	329
Сурженко М. А.	СТРУКТУРА И СОДЕРЖАНИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА ПРОКУРОРА	338
Латыш Е. В.	ВАНДАЛИЗМ: ПРЕДМЕТ И СПОСОБЫ ЕГО СОВЕРШЕНИЯ	348
Манжос И. А.	ПРЕДМЕТ ДОПРОСА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ КРАЖ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ	357
Гетьман Г. Н.	ПСИХОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОФИЛЬ: ПРОБЛЕМЫ МОДЕЛИРОВАНИЯ ЛИЧНОСТИ НЕИЗВЕСТНОГО ПРЕСТУПНИКА	365

Финник С. Г. ПРАВОВЫЕ И ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ СОГЛАШЕНИЯ О СОЗДАНИИ МВФ 376

Захарова В. А. ЭКОПРАВОВОЕ ВОСПИТАНИЕ: ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И СОДЕРЖАНИЕ 383

Коваленко А. В. ОСНОВНЫЕ ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВЫЕ ИДЕИ ТРУДА РОНАЛЬДА ДВОРКИНА «О ПРАВАХ ВСЕРЬЕЗ» 393

ВИМОГИ ДО РУКОПИСІВ СТАТЕЙ, ЩО ПОДАЮТЬСЯ ДО ЗБІРНИКІВ НАУКОВИХ ПРАЦЬ НАЦІОНАЛЬНОГО ЮРИДИЧНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО 406

Научное издание

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

Сборник научных трудов

Выпуск 123

Ответственный за выпуск
проф. А. П. Гетьман
Редактор *А. Н. Соловьева*
Корректор *Н. Г. Залюбовская*
Компьютерная верстка *А. О. Куприёва*
А. Д. Лабенко

В сборнике печатаются научные статьи, посвященные актуальным проблемам правоведения: теории и истории государства и права, конституционного и государственного строительства, гражданского, трудового, финансового, хозяйственного, административного, таможенного, экологического, уголовного права, уголовного и гражданского процессов, криминалистики, вопросам борьбы с преступностью.

Рассчитан на ученых, преподавателей, аспирантов, студентов и практических работников, интересующихся правовой тематикой.

План 2013.

Подп. в печать 24.05.2013. Формат 70x100 1/16. Бум. офсетная.
Печать офсет. Условн. п. л. 23,95. Учет.-изд. п. л. 22,6
Тираж 300 экз. Зак. № Цена договорная.

Редакция сборника научных трудов
«Проблемы законности»
Украина, 61024, г. Харьков, ул. Пушкинская, 77

Типография
ЧИПП «СЛОВО»
Украина, 61024, г. Харьков, ул. Лермонтовская, 27
Свидетельство субъекта издательского дела, серия ХК № 214 от 21.11.2007 г.