

Журнал основан в 1918 г.

УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ
ТАВРИЧЕСКОГО НАЦИОНАЛЬНОГО
УНИВЕРСИТЕТА им. В. И. ВЕРНАДСКОГО

Научный журнал

Серия “Юридические науки”

Том 21 (60). № 1

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского
Симферополь, 2008

Редакционная коллегия:

Багров Н. В. - главный редактор
Бержанский В. Н. - заместитель главного редактора
Ена В. Г. - ответственный секретарь

Постановлением Президиума ВАК Украины № 1-05/7 от 04.07.2006 г. журнал внесен в список специализированных изданий (юридические науки)

Печатается по решению Ученого совета юридического факультета Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, протокол № 4 от 19.12.2007 г.

Редакционный совет серии «Юридические науки»

Тимошук А. В., доктор юридических наук, профессор (редактор серии)

Ротань В. Г., доктор юридических наук, профессор

Дубко Ю. В., доктор юридических наук, доцент

Гуренко М. М., доктор юридических наук, доцент

Скакун О. Ф., доктор юридических наук, профессор

Анохин А. Н., кандидат юридических наук, доцент

Михайлов М. А., - кандидат юридических наук, доцент

Редькина Е.Н., кандидат юридических наук, доцент (редактор номера)

Макет Буракова М.А., Ильина А.Ю., Романенко В.А.
Подписано в печать 29.09.2007. Формат 70x100 1/16
27 усл. п. л. Тираж 500. Заказ № 297-УЗ.

Отпечатано в информационно-издательском отделе ТНУ.
пр. Академика Вернадского, 4, г. Симферополь, 95007

«Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського»

Науковий журнал. Серія «Юридичні науки». Том 21 (60). № 1.

Сімферополь, Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, 2008

Журнал заснований у 1918 р.

Адреса редакції: пр. Академіка Вернадського, 4, м. Сімферополь, 95007

Надруковано в інформаційно-видавничому відділі Таврійського національного університету
ім. В. І. Вернадського. Пр. Академіка Вернадського, 4, м. Сімферополь, 95007

© Таврический национальный университет, 2008 г.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 347.468+347.27

Анохин А.Н.

О ПОРУЧИТЕЛЬСТВЕ И ЗАЛОГЕ В ХАДИСАХ ИМАМА АЛЬ-БУХАРИ

Статья посвящена рассмотрению способов обеспечения договора займа – поручительства и залога. Исследуются требования предъявляемые к применению данных способов, показывается возможность достижения компромисса между сторонами договора займа при наличии конфликтной ситуации. Особый акцент сделан на важности предотвращения попытки предоставления займа с целью обогащения либо эксплуатации заемщика.

Ключевые слова: хадисы, аль-Бухари, договор займа, поручительство, залог.

Взаимодействие мусульман в сфере имущественных отношений основывается на принципах взаимной выгоды и оказания содействия друг другу при осуществлении сделок. Не менее важное значение имеет оказание помощи придающимся посредством займа им определенных средств для решения возникших проблем. Поэтому договор займа можно рассматривать как в имущественном аспекте, так и с точки зрения поощряемого исламом акта благотворительности. Отсюда следует, что заем средств не должен выступать источником наживы и возможностью эксплуатации должника. Однако и займодавец оказавший помощь нуждающемуся, также вправе рассчитывать на гарантии возврата долга. Такими гарантиями являются поручительство и залог. Будучи средствами обеспечения договора займа, они призваны утвердить справедливость во взаимоотношениях сторон и укрепить доверие друг к другу.

Основы договора займа, поручительства и залога закреплены на уровне источников мусульманского права – Корана [1] и сунны. Причем коранические установления развиваются и конкретизируются в сунне, главной частью которой выступает сборник хадисов (Сахих) имама аль-Бухари [2]. «Хадис» - означает сообщение, и, в данном случае, это сведения о высказываниях и поступках пророка Мухаммада, его предписаниях, принятых решениях и др. Все хадисы включенные в «Сахих» аль-Бухари признаны достоверными, что и сообщает им научную ценность при исследовании средств обеспечения договора займа.

Так о возможности поручительства - перевода долга от несостоятельного на богатого человека сообщается в хадисе 1008: «... посланник Аллаха сказал: «Затягивание богатым (выплаты долга) является (проявлением) несправедливости, и (поэтому), если долг, который причитается кому-либо из вас, будет предложено перевести на богатого человека, пусть он согласится». В толковании этого хадиса, поясняется, что поскольку затягивание выплаты долга богатым человеком является

проявлением несправедливости, кредитору следует согласиться на предложение о переводе долга на него, так как взыскать долг с него может оказаться легче, а кроме того, это поможет богатому человеку избавиться от греха совершения несправедливого поступка [2; с.386]. То есть неперемными условиями поручительства являются отказ должника от требований займодателя и достижение обоюдного согласия между займодателем и поручителем. После установления такого согласия все долговые претензии снимаются с должника и он не несет ответственности перед займодателем.

Даже смерть должника не препятствует необходимости возврата долга посредством поручительства. Из хадиса 1049 узнаем, что: «... пророк сказал: «... если кто-либо из верующих умрет... оставив (неоплаченный) долг или нуждающихся детей, пусть они придут ко мне, ибо я – покровитель (для таких)». Здесь пророк лично провозглашает себя поручителем.

Более детально о возможности поручительства - перевода долга покойного на кого-либо другого сообщается в хадисе 1009: «... Салана бин аль-Аква' ... сказал: «(Однажды, когда) мы сидели у пророка (люди) принесли к нему носилки с покойником и попросили: «Помолись за него». (Пророк) спросил: «Остались ли у него долги?» (Люди) ответили: «Нет». Он спросил: «А оставил ли он что-нибудь?». Они ответили: «Нет», и (пророк) совершил по нему молитву. Потом (люди) принесли другого покойника: «О посланник Аллаха, помолись за него». (Пророк) спросил: «Остались ли у него долги?» (Люди) ответили: «Да». Он спросил: «А оставил ли он что-нибудь?» (Люди ответили): «Три динара», и (пророк) совершил молитву по (покойному). Через некоторое время принесли третьи (носилки и люди снова) обратились (к пророку с просьбой): «Помолись за него». (Пророк) спросил: «А есть ли у него долги?» Они ответили: «(Он остался должен) три динара», (и тогда пророк) сказал: Помолитесь вы за своего товарища». (Услышав это,) Абу Катада сказал: «Помолись за него ты, о посланник Аллаха, а я обязуюсь оплатить его долги», и (пророк, совершил за него заупокойную молитву)».

Кроме того, из сюжета данного хадиса следует, что в долг были взяты конкретные сорта фиников в определенных количествах. Это означает, что предметы отдаваемые в долг должны быть обозначены качественно и количественно. То есть они должны обладать родовыми признаками и быть измерены. Отсюда вытекает необходимость возврата предметов с теми же родовыми признаками и установленного количества. При этом, как представляется, не исключается возможность, по желанию займодавца, возврата иных предметов, но равной ценности. Цена предмета должна определяться на момент его передачи в долг.

В хадисах 1048 и 279 изложены сюжеты, свидетельствующие о допустимости изменения условий договора займа при определенных обстоятельствах. В хадисе 1048: «Сообщается, что Джабир бин 'Абдуллах ... сказал: «Однажды утром я пришел к пророку который находился, в мечети, и он сказал (мне): «Соверши молитву в два раката». А он был должен мне, и после этого (пророк не только) рассчитался со мной но и прибавил». Важно подчеркнуть, что договор займа направлен на оказание помощи нуждающимся, поддержку в период временных затруднений, поэтому его целью не может выступать получение прибыли (процентов) от займа. И если, как

это следует из хадиса, должник предоставил займодавцу больше чем было взято в заем, то это необходимо рассматривать исключительно в качестве благодарности, вознаграждения за оказанную имущественную помощь. Такой подход способствует укреплению деловых и дружеских связей.

Сюжет изложенный в хадисе 279 показывает возможность достижения компромисса между сторонами договора займа при наличии конфликтной ситуации. «Передают со слов Ка'ба бин Малика ... что (однажды находясь) в мечети, он принялся требовать у Ибн Абу Хадрада вернуть ему то, что тот был ему должен, и голоса их стали звучать так громко, что их услышал посланник Аллаха, который находился у себя дома и вышел к ним (столь поспешно), что (даже) не задернул занавеску своей комнаты. (Ка'б сказал): «Он обратился (ко мне): «О Ка'б!» Я сказал: «Я перед тобой, о посланник Аллаха!» (Тогда) он велел: «Прости ему из того, что он должен тебе, столько», и сделал рукой знак, означавший, что долг следовало уменьшить на половину. Я сказал: «Я уже сделал это, о посланник Аллаха!» - (после чего) он велел (Ибн Абу Хадраду): «А ты поднимись и уплати ему (остальные)!»

Изложенное свидетельствует, что негативное отношение пророка к спору о возврате долга, что уже само по себе не допустимо, усилилось фактором его проведения в священном месте – мечети. В хадисе 274: «... пророк сказал: «Для того, кто построит мечеть, стремясь к лику Аллаха, Аллах построит нечто подобное в раю». Отсюда ясен запрет на любые непристойные действия в мечети. Поэтому уменьшение долга наполовину и обязывание должника в кратчайший срок оплатить ему часть, является отрицательной реакцией пророка на происшедшее и попыткой дисциплинировать займодавца и заемщика.

Средством обеспечения предоставленного займа может выступить и залог. В широком смысле об основах залога сказано: «И не убавим ни на йоту Мы награды за деянья ваши, Всяк человек – заложник своих дел» (Коран, 52:21). И далее: «Ведь каждая душа заложницей своих деяний будет» (Коран, 74:38). То есть путь проделанный человеком на промысле Аллаха либо отказ от подобного пути является залогом человека перед предстоящим Господним Судом и его результатами.

В аятах 2:245 и 57:11, указывается на религиозно-правовой смысл займа даваемого человеком Аллаху. Человеку дается обещание, что долг будет возмещен многократно увеличенным. Пророк также подтверждает реальность и справедливость подобного договора, где гарантией выступает обещание – залог даваемый Аллахом человеку. В хадисе 2020: «Сообщается, что Хузайфа... сказал: «Посланник Аллаха сообщил нам о двух вещах, одну из которых я видел потом (своими глазами), а теперь ожидаю и второй. Он сообщил нам о том, что залог был ниспослан в самую основу сердец людей, а потом они узнали об этом из Корана и узнали из сунны. А потом он сообщил нам о том, как будет удален этот залог, сказав: «Заснет человек ненадолго, и будет взят этот залог из сердца его, после чего останется от него только легкий след. Потом снова заснет он на короткое время, и будет взят этот залог из сердца (его полностью), после чего останется от него только след вроде волдыря. Это подобно тому, как если бы ты уронил на ногу раскаленный уголек и увидел, что то место, на которое он упал, вздулось, но внутри него ничего нет. А потом люди станут заключать друг с другом сделки, но никто из них не будет даже

и собираться возвращать доверенное! (И дело дойдет до того, что) будут даже говорить: «Есть среди людей такого-то племени надежный человек!» И о человеке будут говорить: «Не найти более стойкого, более тонкого и более разумного, чем он!» - несмотря на то, что в сердце его не будет веры и на вес горчичного зерна!»

(Хузайфа ... сказал): «И я дожил до такого времени, когда мне не надо было задумываться о том, с кем вести торговые дела, ибо если человек был мусульманином, то (доверие) обязательно возвращало мне его религия, если же он был христианином или иудеем, то обязательно возвращал мне это его правитель, а сегодня не могу я заключить сделку ни с кем, кроме такого-то и такого-то!»

При разъяснении этого хадиса в «Сахихе» аль-Бухари, обращается внимание на религиозный и правовой аспекты залога. Отмечается, что любое обязательство раба Аллаха перед Господом, как и любые обязательства людей друг перед другом рассматриваются как то, что отдано им на хранение и что необходимо вернуть, то есть выполнить. Величайшим залогом является обязанность исповедания единобожия и выполнения всех велений и запретов ислама. В данном случае под залогом Аллаха подразумевается свойственная человеку изначально вера в Аллаха, определяющая собой все его действия до тех пор, пока какие-нибудь обстоятельства или наущения дьявола не свернут его с этого пути [2; с. 796, 797].

Таким образом, в религиозном аспекте человек дает Аллаху заем в виде жертвования своего имущества на пути к Нему, с последующим возвратом долга многократно увеличенным. А Аллах предоставляет человеку залог в виде веры в Него и выполнения всех Его заповедей, гарантирующий этот договор.

В правовом аспекте залог призван гарантировать займодателю обязанность возврата долга заемщиком. В хадисе 941 сообщается, что пророк: «... заложил свою кольчугу в Медине одному иудею, взяв у него (под залог этого) ячмень для своей семьи». То есть пророк отдал в залог имущество (кольчугу), которое принадлежало ему на праве собственности. То, что иудей принял (имущество), свидетельствует о достигнутом взаимном согласии, и о том, что имущество перешло во владение займодателя на определенный срок, обусловленный возвратом долга (ячменя). Специфика заложенного имущества – кольчуги, позволяет утверждать, что иудей не будет использовать его в практических целях, и следовательно можно сделать вывод, что залог является неприкосновенным для займодателя и на него возлагается обязанность по обеспечению его сохранности.

Вместе с тем в хадисе 1081 оговариваются некоторые особенности с отдачей в залог домашних животных. «... посланник Аллаха сказал: «Если верховое животное оставлено в залог, на нем можно ездить, пока на его (содержание) расходуются какие-то средства, и если животное, дающее молоко, оставлено в залог, молоко можно пить, пока на его (содержание) расходуются какие-то средства, что же касается расходов, то их должен нести тот, кто ездит верхом и пьет (молоко)».

Из смысла данного хадиса можно сделать вывод, о том, что расходы по содержанию домашних животных могут, по взаимной договоренности, возлагаться как на займодателя, так и залогодателя. И соответственно получаемая от животных прибыль должна принадлежать тому кто их содержит.

Таким образом, изложенное подчеркивает важность практического использования средств обеспечения договора займа – поручительства и залога. Универсальность поручительства состоит не только в возможности перевода долга от несостоятельного должника на обеспеченное лицо, но и в распространении подобной возможности на долг покойного. Отсюда следует, что возврат предоставленного займа гарантируется даже в случае смерти должника. Аналогично с этим и залог создает имущественные и правовые предпосылки для обеспечения интереса займодателя, предотвращение недобросовестности со стороны заемщика.

Список использованных источников и литература:

1. Коран. Перевод смыслов и комментарии Имам Валерии Пороховой. – 8-е изд. – М. РИПОЛ классик, 2006.
2. Сахих иль-Бухари. Пер. с араб. В.М. Нирша. – М.: Умма, 2005.

Анохін О.М. Про доручення та заставу в хадісах імама аль-Бухарі.

Стаття присвячена розгляду засобів забезпечення договору позики – доручення і застави. Досліджуються вимоги, які висуваються до застосування цих способів, висвітлюється можливість досягнення компромісу між сторонами договору позики при наявності конфліктної ситуації. Особливий акцент зроблено на важливість попередження спроби подання позики з метою збагачення чи експлуатування позичальника.

Ключові слова: хадіси, аль-Бухарі, договір позики, доручення, застава.

Anokhin A.N. About the guarantee and recognizance in the hadith of Imam Al-Bukhari.

The article is devoted to the consideration of ways of security of the contract of debt-guarantee and recognizance. The author investigates the requirements made to the application of these ways, reveals the opportunity of achievement of the compromise between the parties of the contract in the presence of a disputed situation, emphasizes the importance of prevention of granting of the loan with the purpose of a profit or exploitation of a borrower.

Key words: hadith, Al-Bukhari, contract of debt, guarantee, recognizance.

Пост упила в редакцію 28.05.2008 г.

УДК (480) 1349/1569

Бойко І.Й.

НАУКОВІ ДЖЕРЕЛА ПРО ПРАВОВИЙ СТАТУС ГАЛИЧИНИ В СКЛАДІ ПОЛЬСЬКОГО КОРОЛІВСТВА (1349–1569 РР.)

У статті проаналізовано ряд наукових джерел, у яких висвітлено окремі питання формування та функціонування державно-правових і самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства (1349–1569 рр.)

Ключові слова: наукові джерела, Галичина, Польське королівство.

У сучасних умовах важливим завданням є подальша демократизація політичної системи України та інтеграція її до європейського співтовариства. Відтак велике значення має вивчення досвіду формування і функціонування державно-правових та самоврядних інститутів на українських землях впродовж історичного розвитку.

Враховуючи національні історичні надбання, досвід інших країн, на основі природного та міжнародного права народ України найпершим національним завданням ставить нині розв'язання проблем державно-правового розвитку. Перед українським народом, його політичними лідерами у сучасних умовах постала низка теоретичних і практичних питань, від своєчасного вирішення яких залежить подальший успіх у цій нелегкій справі. Саме тому надзвичайно корисним і повчальним є досвід, набутий країнами світового співробітництва в питаннях державного і правового творення. Ці обставини роблять архіактуальним для нас поглиблене вивчення досвіду у цій сфері, наукові студії з аналітичного і порівняльного державо- і правознавства.

З огляду на вищесказане, а також на ряд неупереджених обставин (близькість державотворчих територій, історичної долі, ментальності народів, культурні традиції тощо), актуальним для України досвідом може бути вивчення «Формування та функціонування державно-правових і самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства (1349–1569 рр.).

Дослідження особливостей формування та функціонування державно-правових і самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства (1349–1569 рр.) – це проблема не лише науки історії держави і права України, а проблема загальноюридична, соціальна і політична.

Одним з ефективних засобів досягнення цієї мети є вивчення і узагальнення наукових праць істориків і правознавців, які досліджували окремі аспекти статусу Галичини у складі Польського королівства.

Наукова література історичного і юридичного характеру, у якій розкрито окремі питання формування та функціонування державно-правових, самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства, створювалася протягом трьох періодів: дореволюційного, радянського і сучасного.

Суспільно-політичні аспекти історії Галичини у дореволюційній історіографії найдокладніше висвітлено у багатотомному дослідженні з історії України, авторство якого належить М.Грушевському, який одним з перших висвітлив проблему входження Галичини до складу Польського королівства, організацію управління Галичиною у XIV–XVI ст. [1]

Аналізуючи історичні, історико-правові дослідження джерел права, які діяли у Галичині впродовж XIV–XV ст., ми значну увагу приділили вивченню передумов поширення магдебурзького права в Галичині, його особливостям. Певний інтерес має праця відомого українського дослідника Ф. Таранавського “Обзор пам’ятников магдебургского права западно-русских городов литовской эпохи” [2], у якій проаналізовано книги міського права юристів Павла Щербича і Бартоломія Гроїцького та застосування їх на українських землях, зокрема у XIV–XV ст.

Зацікавлення викликає праця з історії Львова Б. Зиморовича [3], в якій використано документальний матеріал, де подаються окремі адміністративні документи XIV–XVI ст. щодо правового статусу Галичини у складі Польського королівства.

Правові, економічні, адміністративні відносини польського і українського населення Галичини, зокрема Львова, у XIV–XVI ст. охарактеризував львівський історик Д.Зубрицький [4] (1787–1862 рр.), який у 1844 р. опублікував книгу про Львів. У 2002 р. її перевидали українською мовою львівські історики. В ній на значному архівному матеріалі показано історію розвитку м.Львова з кінця XIII до XVIII ст. Д.Зубрицький гостро полемізував з польськими колегами, в тому числі з питань про характер військових походів короля Казимира III у Галичину, які він справедливо вважав окупаційними. Головна заслуга Д.Зубрицького полягає у залученню до історичного обігу значної кількості маловідомих письмових документальних джерел.

Привертають до себе увагу праці І.Шараневича [5] (1829–1901 рр.) – професора історії Львівського університету. На думку І.П.Крип’якевича, він був “одним з найкращих знавців джерел з історії Галичини періоду феодалізму” [6]. У своїх працях дослідник на основі літописних та архівних джерел висвітлив передумови захоплення земель Галицько-Волинської держави Польщею у XIV ст.

Зі спеціальних досліджень проблем суспільного устрою Галичини XIV–XV ст. вирізняється праця І.Линниченка [7], в якій охарактеризовано особливості суспільного устрою у Галичині в складі Польщі впродовж XIV–XV ст.

Поступово вітчизняні історики переходять від аналізу галицької історії загалом до розробки окремих її питань. Вивченням періоду перебування галицьких земель у складі Середньовічної Польщі займалися такі вчені, як А.Дідицький, В.Милькович, І.Філевич [8] та інші. Їх праці вийшли наприкінці 80-х–початку 90-х років XIX ст., де з використанням тогочасних документальних матеріалів (зокрема актів Ватиканського архіву) викладено зовнішньополітичну діяльність польської шляхти щодо захоплення Галицької Русі польськими феодалами [9].

Суспільно-економічне і політичне становище галицьких українців у період Польського королівства фрагментарно висвітлили М.Голубець [10] та А.Копистянський [11]. Певний інтерес викликають праці Г.Гербільського [12], у

яких, намагаючись простежити основні тенденції у суспільному устрої Галичини XIV–XV ст., автор зосередив увагу на економічному розвитку тогочасного Львова.

Фрагментарно висвітлено основні етапи перебування Галичини у складі Польщі до 1569 р. у відповідних розділах двох колективних праць з історії Львова [13]. Хоча, зауважимо, вони мають оглядовий характер і торкаються багатьох цікавих проблем.

У дореволюційній період значний внесок у вивченні проблем організації управління Галичиною у складі Польського королівства належить польським вченим. Центром наукової роботи польських вчених була бібліотека ім. Оссолінських, заснована в 1817 р., яка пізніше прийняла назву Наукового закладу ім. Оссолінських. Бібліотека видавала свій періодичний орган, який в 1828–1834 рр. називався “Czasopismo Księgozbioru im. Ossolińskich”, а в 1842–1844 та в 1847–1848 рр. – “Biblioteka Naukowego Zakładu im. Ossolińskich”; в 1862–1869 рр. під цією ж назвою видавалась нова серія.

Одним із відомих польських вчених, який досліджував окремі питання суспільно-політичного розвитку галицьких міст був К.Стадницький. Він опублікував ряд архівних матеріалів у працях “O wsiach t. z. wołoskich na północnym stoku Karpat” (Львів, 1848–1853); “Materialy do historii miast galicyjskich” (DGL, 1856); “Ziemia lwowska za rządów polskich w XIV i XV w.” (Львів, 1863) та ін.

Найширшу джерелознавчо-видавничу діяльність розгорнув Август Бельовський (1806–1876 рр.), який був директором Наукового закладу ім. Оссолінських і керував його науковою роботою. Бельовський збирав дані про маловідомі провінціальні архіви і використовував їх матеріали в наукових дослідженнях. Найважливіші з його публікацій такі: “Pamiętnik Mikołaja Jemiołowskiego” (1850); “Wtargnienie Mahometa IV do Polski” (DGL, 1858); “Pamiętki trembowelskie”, “Kółko rodzinne” (1860); “Pisma Stanisława Żółkiewskiego” (1861); “Pamiętnik Jana Stanisława Jabłonowskiego” (1862).

Самостійно дослідницьку роботу здійснювали Людвик Зелінський, який видав збірник історичних матеріалів “Pamiętki historyczne krajowe” (Львів, 1841), а також монах-домініканець, вірменин за походженням, Садок Баронч (1814–1892 рр.). Останній вивчав минуле галицьких міст. Він опублікував такі праці: “Pamiętki miasta Żółkwi” (Львів, 1852, друге видання – Львів, 1876); “Pamiętnik dziejów polskich z aktów urzędowych lwowskich i rękopismów” (Львів, 1855); “Pamiętki miasta Stanisławowa” (Львів, 1858); “Pamiętki jazłowieckie” (Львів, 1862); “Wolne miasto Brody” (Львів, 1865); “Pamiętki buczackie” (Львів, 1869). Особливу увагу Баронч присвятив історії вірменів в Галичині. Його перу належать праці: “Żywoty sławnych Ormian w Polsce” (Львів, 1856) та “Rys dziejów ormiańskich” (Львів, 1869). Кілька робіт Баронч присвятив історії монастирів: “Rys dziejów zakonu kaznodziejskiego” (Львів, 1861); “Dzieje klasztoru O. O. Dominikanów w Podkamieniu” (Тернопіль, 1870); “Archiwum O. O. Dominikanów w Jarosławiu” (Львів, 1884); “Pamiętnik O. O. Bernardynów w Polsce” (Львів, 1874); “Monaster O. O. Bazyłjanów w Podhorcach, Przegląd bibliograficzno-archeologiczny” (Львів, 1881); “Wiadomości o malarzach bazyłjańskich” (Львів, 1882). Всі праці Баронча особливо цінні тим, що в них використано малодоступні міські і монастирські архіви і опубліковано

найважливіші документи. Деякі історичні матеріали Баронч вмістив у редактованому ним журналі “*Towarzysz duchowienstwa katolickiego*” (Тернопіль, 1864–1865).

Спеціальним виданням, у якому публікувалися архівні матеріали в XIX ст. був “*Dodatek tygodniowy “Gazety Lwowskiej”*” (1850–1862), пізніше – “*Dodatek miesięczny*” (1867–1872). У цьому виданні публікувалися документи Архіву гродських і земських актів за редакцією Ф. К. Волинського. Це були переважно матеріали про феодальне землеволодіння та історію міст і сіл Галичини XIV–XVIII ст.

У 1868 р. за ініціативою К. Стадницького Архів гродських і земських актів розпочав власне видання, під назвою “*Akta grodzkie i ziemskie*”, яке продовжувалося до 1935 р. У перших томах (1–9) публікувалися в основному середньовічні грамоти з історії феодального землеволодіння та міст, в 10-у томі був надрукований реєстр документів XIII–XVIII ст., в наступних томах – найстаріші гродські та земські книги (в 11-у і 16-у – сяноцькі; в 12-у – галицькі; в 13–18-у – перемишльські і переворські; в 14–15-у – львівські; в 17-у–перемишльські і львівські; в 19-у – книги судових органів; в 20–22-у – постанови вишенських сеймиків; в 23–25-у – ухвали галицьких сеймиків). Це найбільша, фундаментальна публікація з історії Галичини епохи середньовіччя.

Редактором “Актив гродських і земських” з 2-го по 15-й том був Ксаверій Ліске (1830–1891 рр.) – професор історії Львівського університету. Під його керівництвом видання стало зразковим: тексти передавалися надзвичайно скрупульозно, були складені покажчики географічний, іменний та юридичної термінології; в покажчиках відмічались слов'янські слова, які зустрічались в латинських текстах. Ліске опублікував також збірку мемуарів “*Cudzoziemcy w Polsce*” (Львів, 1876) та ряд статей, присвячених питанням наукових видань.

Після смерті К. Ліске видання “Актив гродських і земських” здійснював Антін Прохаска (1852–1930 рр.) – один з відомих польських археографів. Він опублікував цінну збірку “*Materialy archiwalne, wujęte z Metryki litewskiej 1348–1607 rr.*” (Львів, 1890) та окремі середньовічні документи в різних виданнях.

У Львові на початку XIX ст. виходило ряд періодичних видань, які також сприяли розвитку джерелознавства. Найважливішими з них були:

1) “*Przewodnik naukowy i literacki*” (1875–1918) друкував переважно монографічні дослідження і тільки частково – архівні матеріали.

2) “*Kwartalnik historyczny*” – видання “Польського історичного товариства” (1887–1939) – надрукував ряд архівних матеріалів: К. Бадецького про загублені книги середньовічного Львова (1927); Ф. Бостеля про інструкцію для збирання податків (1891), податок “стації” (1892) та про напад татар 1599 р. (1891); З. Паздро про перемишльський конфедераційний суд 1673 р. (1900); Я. Птасьніка про львівську колегію 40 мужів – виборний орган міського управління; А. Прохаски про львівську конференцію 1464 р. (1892), документи про боротьбу за Галичину між Угорщиною та Польщею в 1323–1364 рр. (1892), про надання шляхті сіл у Теробовельщині 1391 р. (1894), до історії унії 1595–1598 р. (1896), про кордони Галичини в 1352 р. (1900), привілеї циганській старшині 1705 р. (1900); В. Семковича про “очищення шляхетства” 1478 р. (1900); А. Фінкля про щоденник

татарського нападу 1692 р. (1890) і татарський напад 1695 р. (1890, 1892); В. Чермака листи Яна Казимира (1891);

3) “TeKa konserwatorska” – щорічник колегії хранителів старовини Галичини (4 випуски, 1890–1912) – вмістила ряд інвентарів бібліотек та музеїв, описів історичних пам’яток та різномірних повідомлень про історичні джерела;

4) “Biblioteka lwowska” (т. 1–32; 1907–1932) друкувала монографії, присвячені минулому м. Львова, в яких, наводилися архівні матеріали;

5) В галузі джерелознавства чимало зробило Наукове товариство ім. Шевченка у Львові, яке було засноване в 1873 р., а в 1892 р. перетворене в наукову установу. Утворена при ньому Археографічна комісія поклала початок широкій публікації джерел, в першу чергу до соціально-економічної історії;

6) В серії “Жерела до історії України–Русі” в 1–3-у і 7-у томах (Львів, 1895–1903) були опубліковані люстрації західноукраїнських земель 1564–1566 і 1570 рр.

Аналіз української дореволюційної історіографії з досліджуваної проблеми засвідчує, що основну увагу вчені приділяли політичній, соціально-економічній та культурній історії Галичини і при цьому лише побіжно згадували польську систему управління та її особливості, здебільшого у правовому контексті, на українських землях.

Дослідження історико-правових аспектів Галичини у складі Польщі перебували предметом уваги польських істориків, правознавців. Однак, польські дослідники здебільшого завжди тенденційно висвітлювали соціально-економічний, політичний і правовий статус Галичини як провінції Польського королівства. З-поміж них вирізняються праці К.Стадницького, К.Горжицького, і Е.Брайтера [14]. Якщо складні генеалогічні екскурси не завадили К.Стадницькому розкрити чітку картину описуваних подій, то книги К.Горжицького й особливо Е.Брайтера та інших перекручують навіть відомі всім історичні факти, не кажучи вже про надзвичайно упереджену їх інтерпретацію.

Праці польських науковців Ф.Яворського, В.Лозинського, С.Кутшеби [15] та Л.Харевічової [16] присвячені аналізу соціально-економічних відносин у Галичині в XIV–XV ст., характеристиці окремих органів управління Галичиною під владою Казимира III впродовж 1349–1370 рр., а відтак – угорськими феодалами. Однак, здебільшого ці праці мають описовий характер.

Таким чином, дослідження польських вчених мають важливе значення, передусім, з огляду на зібраний фактичний матеріал. Майже всі вони стосуються загальних або конкретних проблем адміністративно-територіального поділу Польського королівства та, зокрема, Галичини. Питання, пов’язані безпосередньо з формуванням управлінського апарату в Галичині, розглянуті ними в загальних рисах.

Новий період історіографії української Галичини розпочався із входження Західної України з Українською РСР. Проте в радянський період аналіз розвитку форм адміністративного управління, організації і діяльності судових органів, самоврядування, джерел права не входив до числа актуальних завдань. На першому плані знаходилися питання історії революційного руху, економічної та соціальної історії краю. Навіть у таких фундаментальних колективних працях, як “Нарис з

історії України”, “Торжество історичної справедливості” історико-правові аспекти представлені стисло.

Із представників радянської історичної науки проблеми галицької історії XIV–XVI ст. одним з перших почав вивчати К.Гуслистий, який у 1939 р. опублікував працю “Нарис з історії України” [17], детально описуючи історичні події входження земель Галичини до складу Польського королівства у XIV ст.

У 50-х роках XX ст. почалося систематичне вивчення історії Галичини. Львівськими вченими, насамперед, було висвітлені основні етапи галицької історії, а також зібрано деякі документи та матеріали, що відображали етапи розвитку головного міста Галичини – Львова [18].

Серед праць українських істориків вирізняється монографія М.Котляра [19], який показав передумови загарбання галицьких земель Польщею у XIV ст.

Першою комплексною працею з історії держави і права Польщі XIII–XIV ст. стала праця К.Ліванцева [20], де розглянуто основні державні інститути, органи державного управління Польщі, особливості польського права, а також основні аспекти суспільного ладу Польщі того часу. Ще одна праця К.Ліванцева присвячена особливостям польської станово – представницької монархії, центральним органом управління цієї монархії. В аспекті вивчення історії держави і права Середньовічної Польщі, що викладена у працях, можна також фрагментарно ознайомитися із державним ладом і правом Галичини.

Серед польських досліджень цієї тематики радянського періоду, автори яких приділяли розвиткові державно-правових інститутів Польщі, потрібно виділити праці професорів: Ю.Бардах, Б.Леснодорського, М. Пієтрчака [21], М.Калласа [22]. У цих працях автори, зокрема, проаналізували державно-правову систему Польського королівства, яка поширювалася і на Галичину. Основний недолік праці – аналіз низки проблем з марксистських позицій і, відповідно, розкриття державно-правових інститутів як знарядь захисту інтересів панівних верств.

У цілому ж стан історико-правових досліджень Галичини в радянський період не можна вважати задовільним. Їх значна активізація пов’язана з проголошенням незалежності України і становленням демократичної Української держави.

Значним доробком вітчизняної історичної науки, який сприяє вивченню правового статусу окремих соціальних груп Галичини у складі Середньовічної Польщі стало видання книг – збірок привілеїв громади м.Львова та привілеїв національних громад цього міста (XIV–XVIII ст.) [23]. У виданнях зібрані правові документи та матеріали, що розкривають окремі питання стосовно формування державного ладу і права Галичини, зокрема органів українського, вірменського, єврейського самоврядування у Галичині та ін.

Певний інтерес становлять праці сучасних польських науковців, зокрема Є. Ключовського [24], що до речі, вийшла друком українською мовою, з перекладом Н. Яковенко. Вчений детально проаналізував процес формування Польського королівства як єдиної держави, входження до її складу захоплених територій, у тому числі частково розглядаються і передумови приєднання Галичини до складу Польщі 1349 р.

Єдиною ґрунтовною працею з історії Польщі є видання сучасних львівських істориків Л. Зашкільняка та М. Крикуна [25], в якій об'єктивно показано історію Польщі від найдавніших часів і до сучасності.

Помітний внесок у вивченні історії держави і права Польщі зробив сучасний вчений-правознавець, професор Б.Тищик [26], який проаналізував зокрема польські центральні та місцеві органи влади й управління Польського королівства, які діяли у Галичині у XIV–XVI ст.

Питання, пов'язані з поширенням магдебурзького права у Галичині XIV–XVI ст., досліджували М.Кобилецький [27], В.Кіселічник [28] та ін.

У сучасній історико-правовій науці проблеми формування й функціонування державно-правових та самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства частково висвітлюють у підручниках з історії держави і права України В. Кульчицький, Б. Тищик, В. Гончаренко, Л. Зайцев, П. Музиченко, М. Страхов, І. Усенко, В. Чехович, О. Ярмиш, П. Захарченко та ін. Водночас, незважаючи на низку історико-правових досліджень, питання формування та функціонування державно-правових та самоврядних інститутів Галичини в складі Польського королівства, малодосліджені. Тому цілком виправдано стає необхідність переосмислити напрацювання багатьох дослідників галицької історії, заново, всебічно і об'єктивно проаналізувати історико-правові особливості захоплення Галичини Польщею у 1349 р. та дослідити характерні риси формування і функціонування державно-правових та самоврядних інститутів Галичини в складі Польщі (1349–1569 рр.), а також дати об'єктивну оцінку наслідкам приєднання Української Галичини до складу Польського королівства (1349–1569 рр.). Крім цього, в деяких статтях, посібниках і монографіях по-різному наводяться одні й ті самі цифрові дані, має місце різна інтерпретація історико-правових фактів та процесів. Очевидно, це пов'язано з тим, що окремі дослідники запозичували відомості у попередників, не вдаючись до перевірки їх за першоджерелами. Тому при опрацюванні наукової літератури доводилося уточнювати та конкретизувати історичні дати та факти.

Аналіз вітчизняної та зарубіжної наукової літератури доводить, що в українській науці історії держави і права самостійна комплексна наукова проблема формування і функціонування державно-правових та самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства (1349–1569 рр.) до цього часу спеціально не досліджена і вивчається вперше.

Джерельною базою дослідження є привілеї, універсали, едикти, статuti польських королів, рішення Вальних сеймів Польського королівства та сеймиків Руського воєводства, рішення судових органів у Галичині в досліджуваний період.

Джерельну основу дослідження становлять також опубліковані й рукописні неопубліковані матеріали, які зберігаються у Центральному державному історичному архіві України у Львові та Києві, Державних архівах Львівської, Тернопільської, Івано-Франківської областей, у архівах Польської республіки, зокрема, у містах Варшаві, Кракові, Вроцлаві, а також у відділі рукописів Львівської наукової бібліотеки ім. В.Стефаника НАН України.

Отже, дослідження правового статусу Галичини в складі Польського королівства (1349–1549 рр.) дає змогу глибше зрозуміти національну ідею української держави, яка має основне завдання – формування національної єдності.

Перелік використаних джерел та література:

1. Грушевський М. Історія України – Руси: В 11 т., 12 кн. / НАН України. Інститут української археології та ін. – К.: Наук. думка, 1993. – Т.4. – 1994. – Т.5.
2. Тарановский Ф. Обзор памятников магдебургского права западно – русских городов литовской эпохи – Варшава, 1897.
3. Найбільш відоме видання: Zimorowicz B. Historia miasta Lwowa, krolestw Galicyi i Lodomeryi stolicy. – Lwów, 1835.
4. Zubrycki D. Kronika miasta Lwowa. – Lwów, 1844; Зубрицкий Д.И. Критико-историческая повесть временных лет Червоной или Галицкой Руси. – М., 1845; його ж: Хроніка міста Львова. – Львів, 2002.
5. Шараневич И. Стародавний Львов (от рока 1250–1350). – Львов, 1861; його ж. История Галицко-Володимирской Руси от наивднейших времен до року 1453. – Львов, 1863.
6. Крип'якевич І.П. Джерела з історії Галичини періоду феодалізму (до 1772 рр.). Огляд публікацій. – К.: Видавництво Академії наук Української РСР, 1962. – С.8.
7. Линниченко І. Суспільні верстви Галицької Русі XIV–XV в. – Львів, 1899.
8. Дедицкий А. Летопись Руси от 1340 до 1387 г. – Львов, 1887; Милькович В. Студії критичні над історією русько-польською. – Львів, 1893. – Ч.1; Филевич И.П. Борьба Польши и Литвы-Руси за Галицко-Владимирское наследие. – СПб, 1890.
9. Слово “феод” (лат. – feudum, фран. – feod, нім. – Iern) спочатку означало “худобу”, згодом – цінне рухоме майно і накінець – форму земельного тримання.
10. Голубець М. Історія Львова від найдавніших часів. – Львів, 1925; його ж. За український Львів. – Львів, 1927.
11. Копистянський А. Історія Русі. – Львів, 1931–1932. – Ч.1–2.
12. Гербільський Г.Ю. До історії Львова в добу феодалізму (XIII–XVIII ст.// Доповіді та повідомлення (Львівський університет). – 1995. – Вип. 5. – Ч.1.
13. Історія Львова. – Львів, 1950; Нариси історії Львова. – Львів, 1950.
14. Stadnicki K. Synowie Gedymina. – Lwów, 1853. – Т.2; Gorzycki K. Połączenie Rusi Czerwonci z Polska przez Kazimierza Wielkiego. – Lwów, 1889; Breiter E. Władysław książę Opolski. – Lwów, 1889.
15. Kutrzeba S. Handel Polski ze Wschodem w wiekach średnich // Przegląd polski. – 1903. – Т.48-150.
16. Charewiczowa Ł. Handel średniowiecznego Lwowa.– Lwów, 1925.
17. Гуслистий К. Нариси з історії України. – Україна під Литовським пануванням і захоплення її Польщею. – К., 1939. – Вип.2.
18. Історія Львова / Ред. кол. В. В. Секретарюк и др. – К., 1984; Історія Львова в документах і матеріалах – К., 1986.
19. Котляр М. Ф. Галицька Русь у другій половині XIV – першій чверті XV ст. – К., 1968.
20. Ливанцев К. Е. История государства и права феодальной Польши XIII – XIV вв. – Л., 1958; його ж: Сословно-представительская монархия в Польше, её сущность и особенности. – Л., 1968.
21. Бардах Ю., Леснодорский Б., Пиетрчак И. История государства и права Польши. – М., 1980.
22. Kallas M. Historia ustroju Polski X–XX w. – Warszawa, 1997.
23. Привілеї національних громад міста Львова (XIV – XVIII ст.) / Упорядн. М. Капраль – Львів, 2000; Привілеї міста Львова (XIV – XVIII ст.) / Упорядн. М. Капраль – Львів, 1998.
24. Клочовський Є. Історія Польщі до кінця XV століття. – Люблін, 2005.
25. Зашкільняк Л., Крикун М. Історія Польщі. Від найдавніших часів до наших днів. – Львів, 2002.
26. Тищик Б. Історія держави і права Середньовічної Польщі (X ст. – 1795 р.). – Львів, 2003.
27. Кобилецький М. Магдебурзьке право в селах Галичини // Право України. – 2003. – № 8.
28. Кіселичник В. П. Поширення магдебурзького права в Україні, його роль і значення // Вісн. Львів. ун-ту. Серія юрид. – 1996 – Вип. 33; його ж: Львівське міське право: поняття, джерела, періодизація та зміст // Вісн. Львів. ун-ту. Серія юрид. – 2004 – Вип. 39.

Бойко И.И. Научные источники о правовом статусе Галичины в составе Польского королевства (1349–1569 гг.).

В статье проанализирован ряд научных источников, у которых отражено отдельные вопросы, в частности, формирования и функционирования государственно-правовых и самоуправляющихся институтов в Галичине в составе Польского королевства (1349–1569 гг.)

Ключевые слова: научные источники, Галичина, Польское королевство.

Bojko I.Y. Scientific sources about legal status of Galichini in composition the Polskogo kingdom (1349–1569).

In the article the row of scientific sources, at which separate questions, in particular, forming and functioning of dergavno-pravovih and self-governing institutes, are reflected in Galichini in composition of the Polish kingdom, is analysed (1349–1569)

Key words: scientific sources, Galichina, Polish kingdom.

Надійшла до редакції 03.06.2008 р.

УДК 477(340.15)(09) (=112.2) „ 176/181”

Задерейчук І.П.

ФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ НІМЕЦЬКИМИ КОЛОНІЯМИ ПІВДНЯ УКРАЇНИ НАПРИКІНЦІ XVIII СТ. – 1818 Р.

У статті аналізується нормативно-правова база, що регламентувала процес формування державних органів управління іноземними колоніями на Півдні України. Розглядаються обов'язки, повноваження та штатний розклад Контори опікунства Новоросійських іноземних поселенців. Акцентовано увагу на посаді Генерального судді – С. Контеніусі. Окремо висвітлено адміністративно-територіальний устрій німецьких колоній.

Ключові слова: система управління німецькими колоніями, С. Контеніус, етнополітика, етнодержавотворення.

Розбудова незалежної України не можлива без вироблення збалансованої етнополітики. На жаль, нині держава не приділяє належної уваги цьому питанню. Особливо це відчувається на Півдні України, у регіоні який історично формувався як багатонаціональний. Так зараз, у Криму склалася складна ситуація навколо проблеми повернення та облаштування депортованих народів. Це зумовлено відсутністю ефективної системи управління та державної програми, яка могла б забезпечити інтеграцію німців, кримських татар, болгарів, греків та вірменів, що не сприяє політичній та економічній стабілізації на півострові. Значні фінансові видатки, які направляються на облаштування депортованих, на практиці не забезпечують вирішення назрілих питань та не знімають соціальної напруги. Саме тому вивчення накопиченого Російською імперією досвіду управління процесами переселення та облаштування іноземців на Півдні України є актуальним для сучасного українського державотворення. Мета роботи полягає у виявленні діяльності чиновників Російської імперії, направленої на формування органів для облаштування іноземних поселень. Для вирішення поставленої мети потрібно розв'язати низку завдань. Зокрема, виявити процес зародження системи управління іноземними колоніями в Російській імперії. Також, проаналізувати органи, створені для завідування справами у Новоросійському краї, їх штатний розпис, обов'язки та повноваження. Розкрити значення посади Генерального судді та організаційно-правову діяльність С. Контеніуса на цій посаді.

Історико-правове дослідження формування органів управління німецькими колоніями не знайшло свого належного дослідження. Низка дослідників, зокрема А.Клаус, А. Айсфельд, С. Бобилева, М.В. Белікова, О.В. Коновалова та ін., розглядають проблеми діяльності державних органів з облаштування німців лише в напрямку більш глобальної проблематики.

Хоча переселенська політика Російської держави другої половини XVIII ст. ґрунтувалася на відповідно розробленій правовій базі. Її основою став закон від 22 липня 1763 р. «Про дозвіл усім іноземцям, що у Росію приїздять, селитися у тих

губерніях, у яких вони забажають, та про дарування їм прав». Цей нормативно-правовий акт наділяв іноземців низкою привілеїв. Значну увагу представники влади надавали питанню управління колоніями. Ця позиція знайшла своє закріплення у відповідних статтях маніфесту. Зокрема іноземці наділялися право оселятися особливими містечками або колоніями у яких зберігалася власна внутрішня юрисдикція, та в яку заборонялося втручатися російським чиновникам. Представники влади могли призначатися в колонії лише за бажанням самих переселенців з метою їх захисту від зовнішніх небезпек [1, с. 65 – 75].

У самих же колоніях німці сформували власні органи влади. Це був сільський приказ у складі старшини, двох-трьох засідателів, що затверджувалися Канторою, та найманого писаря. Старшину і засідателів обирали на два роки. Приказ стежив за порядком у колоніях, станом справ у господарствах колоністів, складав звітні відомості та надсилав їх у Кантору; стежив за належним витрачанням казенних позичок, своєчасним надходженням податків, розбирав дрібні спірні питання. Саме ці норми закону гарантували німцям заснування поселень на правах широкої автономії [2, с. 65 – 75].

Видання маніфесту стало першим етапом на шляху формування системи управління німецькими колоніями у Російській імперії. Влада усвідомлювала всю відповідальність своїх дій, запрошуючи європейців до заселення Поволжя. Саме тому разом із маніфестом 22 липня 1763 р. була заснована Канцелярія опікунства іноземцями. Вона наділялася такими обов'язками: по-перше, піклування про іноземних поселенців; по-друге, підготовка планів земельних ділянок для заснування колоній. Також, Канцелярія в системі державних органів займала рівне положення разом з іншими колегіями. Вона підпорядковувалася лише імператриці Катерині II, а Президентом Канцелярії став фаворит імператриці граф Г. Орлов [3, с. 231].

19 березня 1764 р. імператриця затвердила черговий закон «Про розмежування землі для колоністів». Фактично цей документ доповнив повноваження Канцелярії. Зокрема, правом альтернативного розроблення системи управління колоніями, але за переселенцями зберігалася прерогатива вибору плану, який їх влаштував. Цим положенням держава намагалася забезпечити контроль над формуванням органів влади та системи управління в колоніях. Звісно, що ця норма суперечила умовам маніфесту від 22 липня 1763 р., але подібна міра, в інтересах держави, мала об'єктивне підґрунтя [3, с.231 – 232]. Таким чином, законом від 19 березня 1764 р. робилася спроба створити уніфіковану систему управління у всіх заснованих колоніях. Крім того, влада такими діями прагнула не втрати контроль над внутрішніми процесами, що відбувалися в німецьких колоніях.

У 1782 р. з проведенням у Російській імперії адміністративно-територіальної реформи було створено губернії, а канцелярію опікунства ліквідували. Переселенців разом із казенними селянами передали у відомство «директорів домогосподарства» [4, с. 55]. Така реорганізація системи управління колоніями позбавляла німців права на самоврядування, яке було гарантовано їм маніфестом від 22 липня 1763 р. Вони цілковито підпорядковувалися казенним палатам і повітовим судам. У свою чергу це призвело до значних зловживань чиновників, що стало причиною занепаду німецьких колоній [5, с. 61]. Звісно, що останні не мали наміру погоджуватися з таким станом справ. Німці, використовуючи законні методи, намагалися покращити

своє правове становище. Передусім вони, скористалися своїм законним правом на звернення до відповідних органів для захисту власних інтересів. Саме постійні скарги на місцеві установи спонукали центральну владу до створення спеціальних комісій з метою ревізування стану справ у колоніях. Результатом їх роботи стало констатування занедбаного стану останніх [6, с. 119].

У скрутній ситуації опинилися також й колоністи Північного Причорномор'я. Активне заселення іноземцями Новоросійського краю відбувалося з 1787 р. Наприкінці XVIII ст. на півдні України існувало 14 іноземних колоній. Проте влада мала плани збільшити присутність німців у цьому регіоні. Саме для забезпечення ефективності колонізаторської політики Сенат Російської імперії, підтриманий імператором Павлом I, розробив відповідні нормативно-правові акти. Вони закріплювали створення централізованої системи управління німецькими колоніями [7, с. 9].

Центральним органом, до відома якого переходили всі засновані поселення в Російській імперії стала, Експедиція державного господарства, опікунства іноземних та сільського домоведення у м. Санкт-Петербурзі. Вона була заснована 4 березня 1797 р. Цього дня імператор Павло I затвердив записку Генерального прокурора. Цей нормативно-правовий акт призвів до заснування при Сенаті згаданої Експедиції. Вона передавалася до сфери діяльності генерального прокурора, в обов'язки йому ставилося сприяння внутрішньому та зовнішньому розвитку Експедиції, а також розробка необхідних для покращення управління та побуту колоній пропозицій для подальшої їх передачі на затвердження імператору [8, с. 508]. Також, Павло I у маніфесті від 13 лютого 1798 р. «Про встановлення на півострові Таврійському порто-франко на 30 років та про дарування різних вигід мешканцям цього острова та іноземцям, що туди приїздять» додатково закріплював за іноземними переселенцями право на пряме звернення до імператора в обхід Експедиції. Цар особисто обіцяв розглянути суть проблеми та винести рішення [9, с. 67].

4 березня 1797 р. окремим законом було затверджено обов'язки Експедиції. Найсамперед – це пошук надійних і корисних засобів для покращення стану землеробства, ремесла, фабрик, заводів й усього, що могло б поліпшити становище держави у внутрішній та зовнішній торгівлі. Другий обов'язок полягав у здійсненні опіки, різнобічної допомоги та захисту колоністів [10, с. 509].

Отже, заснована Експедиція отримала не лише всебічну підтримку на найвищому рівні, але й низку обов'язків, реалізація яких повинна була сприяти розвитку сільського господарства та різних промислів, зокрема й на Півдні України. Також саме Експедиція державного господарства, опікунства іноземних та сільського домоведення ставала гарантом невідкладного вирішення усіх проблем, які виникали в колоністів під час переселення та облаштування на новому місці.

Занепад стану Новоросійських колоній спонукав Експедицію провести їх ревізію. У 1798 р. на Південь України було направлено спеціальну комісію із завданням з'ясувати реальний стан справ у іноземних поселенців. Результатом її роботи стала підготовка та оприлюднення Сенатом доповіді імператору «Про пропонувані засоби до виправлення стану новоросійських іноземних поселенців та про створення під відомством Експедиції державного господарства Контори

опікунства новоросійських іноземних поселенців», затвердженого 6 квітня 1800 р. [7, с. 9]. У запропонованій доповіді Сенат обґрунтував необхідність заснування в Новоросії представницького органу – Експедиції. Таке рішення мотивувалося необхідністю покращення стану колоній та забезпечення ефективнішої моделі управління й контролю над усіма процесами, які там відбувалися. Саме тому Сенат пропонував заснувати в місті Новоросійську (м. Катеринослав) Контору опікунства Новоросійських іноземних поселенців. Павло І підтримав підготовлену доповідь [11, с. 127].

До 1802 р. Контора опікунства знаходилася у відомстві Експедиції державного господарства, опікунства іноземних та сільського домоведення. Цьогож року відбулася реорганізація. Експедиція й Контора відійшли в підпорядкування до Міністерства внутрішніх справ. З 1811 р. вона знаходилася під контролем Департаменту державного господарства та публічних будівель того ж міністерства [5, с. 62].

Права та обов'язки Контори було закріплено в додатково виданій 26 липня 1800 р. «Інструкції Конторі опікунства Новоросійських іноземних поселенців», яка стала основою для керівництва дій чиновників у справах колоністів до проведеної реорганізації системи управління у 1818 р. [12, с. 243]. Згідно з цим нормативно-правовим актом Контора наділялася виключним правом управляти всіма колоніями Півдня України, тобто німецькі колонії виводилися з під контролю губернської влади й через Контору підпорядковувалася виключно Експедиції.

Серед найголовніших обов'язків, що закріплювалися інструкцією, варто зазначити: заохочувати колоністів до розведення штучних лугів, висадження тутових дерев, виноградних лоз та інших корисних рослин, до збільшення вівчарень та створення фабрик [12, с. 243 – 245.]. Водночас Контора повинна була займатися вибором землі для оселення, забезпечення приїзду колоністів до місця проживання; нагляди за виконанням колоністів взятих зобов'язань, порядком і веденням господарства в поселеннях; збір відомостей про господарський розвиток колоній [5, с. 62]. Наведений перелік зобов'язань підкреслює головне призначення Контори, а саме активно залучати колоністів до заняття сільським господарством та розвитком різних промислів.

Звісно, що реалізація покладених на Контору обов'язків здійснювалася відповідно затвердженим штатом службовців. У 1800 р. він складався з Головного судді, його товариша, секретаря, бухгалтера та двох канцеляристів. У подальші роки у зв'язку зі зростанням чисельності колоністів штатний розклад Контори збільшувався. У квітні 1804 р. на допомогу Головному судді було призначено ще одного товариша. У 1810 р. штатним розкладом Контори нараховувалося 55 службовців (члени контори, наглядачі, канцелярські службовці). 1813 р. лише канцелярських чиновників у Конторі було 30 осіб. Усім членам Контори ставилося в обов'язок суворо виконувати усі розпорядження головного судді [7, с. 12.]. Отже, ключовою посадою у Конторі була посада Головного судді.

Посада головного судді була наділена значними повноваженнями та обов'язками: щорічно здійснювати об'їзд колоній; суворо слідкувати за тим, чи точно виконуються всі настанови та накази начальства; здійснювати пошук засобів для покращення стану колоній. Головний суддя наділявся правом накладення штрафу на переселенців, які відмовлялися виконувати накази Контори, здійснювали різні без-

лади тощо [12, с. 245]. Також під час проведення щорічних інспекції здійснювався збір інформації про стан колоній. Отриманні данні систематизувалися й використовувалися для підготовки та прийняття відповідних рішень Контори. Ці рішення були направлені на ліквідацію недоліків, які заважали ефективному розвитку німецьких поселень.

Окремо необхідно зазначити, що посаду Головного судді протягом усього часу існування Контори займає С.Х. Контеніус. Людина, насамперед, наділена такими якостями, як добропорядність, чесність та наполегливість. Більше того, сам імператор Олександр I цілковито довіряв йому [13, с. 331].

Красномовним є й той факт, що у 1808 р. С.Х. Контеніус просив звільнити його за станом здоров'я від виконання письмових справ по управлінню колоніями. Герцог Е.О. Ришельє звільнив його від бюрократичної діяльності в конторі, а управління колоніями, облаштування переселенців та поширення серед них нових галузей господарства, які могли дати колоніям та регіону користь, було відокремлено від відомства контори та перейшло в безпосереднє підпорядкування та керівництво Головного судді [14, с. 336].

С. Контеніус, знаходячись на посаді керівника Контори, став гарантом забезпечення політики держави щодо новоросійських колоністів. Саме він забезпечив практичну реалізацію покладених на Контору обов'язків. С. Контеніус був ініціатором створення в колоніях громадських плантацій та вівчарень під наглядом окружних і сільських приказів. Ці зразкові плантації слугувати німцям прикладом прибутковості нових галузей господарства та сприяли їх поширенню серед жителів колонії. Також головний суддя замовляв спеціально для колоністів спеціалізовану літературу з шовківництва, садівництва та вівчарства. Користуючись своїми правами, як голова Контори, він видавав письмові укази, проводив просвітницькі бесіди, за допомогою яких забезпечував реалізацію державної програми з покращення економічного облаштування колоністів, а через них й у цілому Півдня України. Завдяки державницькій діяльності С. Контеніуса, його продуманим рішенням в умовах степу, вдалося поширити фруктові сади, виноградники, штучні ліси, а також тонкокуре вівчарство, що сприяло економічному розвитку багатьох господарств колоністів, зокрема роду Фальц-Фейнів, Корнісів та ін. [4, с. 201 – 203].

Отже, у сфері компетенції Контори знаходилися всі сфери життя німців. Він мав як право видання різних постанов, наказів для покращення процесу облаштування, так й був наділений караючими функціями. Останні, повинні були забезпечити невідкладне припинення протиправних дій колоністів.

Проте, необхідно зазначити, що справи, які стосувалися скоєних колоністами кримінальних злочинів та цивільних спорів з іншими підданими імперії розглядалися в повітових судах в обов'язковій присутності одного з членів Контори. Суперечки між колоністами та місцевими жителями Контора вирішувала разом з повітовими судами або міськими магістратами [5, с. 62 – 63.].

Для зручності та ефективності управління й регулювання переселенської політики німецькі колонії об'єднувалися в округи. У період з 1800 по 1818 рр. на Півдні України було утворено: Йозефстальський, Хортицький округи в Катеринославській губернії; Молочанський менонітський, Молочанський колоніальний, Нейзацький та Цюрихтальський округи в Таврійській губернії, а також

Березанський, Глюкстальський, Кучурганський та Лібентальський округи Херсонської губернії. Існували також окремі колонії іноземців. Наприклад, Данцинг і Гофнунгсталь (Херсонська губернія), міські ремісничі колонії до 1816 р. в Одесі, Сімферополі та Феодосії. Контроль за станом справ у цих округах здійснювали спеціально призначені Конторою наглядачі [7, с. 13 – 15]

Отже, у другій половині XVIII на початку XIX ст. чиновники Російської імперії накопичили значний досвід в організації переселення та створенні системи управління іноземними поселеннями. Ще задовго до початку активної колонізаторської політики Півдня України було напрацьовано процес створення спеціальних органів, які мали б забезпечити ефективність переселенської політики. Проте на кінець XVIII ст. реформування системи управління призвело до економічного занепаду німецьких поселень. Критична стан справ у заснованих колоніях спонукав владу до відновлення спеціальних органів, які мали б на меті сприяти соціально-економічному піднесенню колоній. Результатом діяльності влади стало формування системи управління. Серед головних її складових було заснування у Катеринославі спеціальної Контори, що знаходилась у центрі створення колоній. Саме її вигідне географічне положення, а також наділення Контори значними повноваженнями, дозволяло більш ефективно вирішувати проблеми, що виникали у німців у перші десятиліття їх облаштування у Північному Причорномор'ї. Крім того, поділ колоній на адміністративно-територіальні округи із призначенням до кожного з них представників влади сприяло ефективному втіленню планів по забезпеченню економічного піднесення колоній.

Окремо потрібно акцентувати увагу на посаді Генерального судді Контори опікунства Новоросійських іноземних поселенців. Саме наділення цієї посади значними обов'язками та повноваженнями для їх реалізації дозволяло налагодити внутрішнє життя в колоніях. Звісно, що вагому роль у цьому відіграв С. Контеніус, який протягом усього часу існування Контори очолював її. Саме його чесність, порядність та відданість справі стало тими якостями, які забезпечували реалізацію державної програми з колонізації Північного Причорномор'я.

Перелік використаних джерел та література:

1. История российских немцев в документах (1763 – 1992 гг.) / Сост. В.А. Ауман, В.Г. Чеботарева. – М.: МИГУП, 1993. – 447 с.
2. Лях К.С. Німецькомовні колоністи Півдня України в мультинаціональному оточенні: проблема взаємодії культур (XIX – початок XX ст.): Дис... канд. іст. наук. – Донецьк, 2005. – 268 с.
3. Плева И.Р. Немецкие колонии на Волге во второй половине XVIII в. – 2-е изд. – М.: Готика, 2000. – 448 с.
4. Очерки истории немцев и меннонитов Юга Украины (конец XVIII – первая половина XIX в.) / Под ред. С.И.Бобылевой. – Днепропетровск: Арт-Пресс, 1999. – 232 с.
5. Белікова М.В. Менонітські колонії півдня України (1789 – 1917 рр.): Дис... канд. іст. наук. – Запоріжжя, 2005. – 266 с.
6. Клаус А. Наши колонии. Опыты и материалы по истории и статистике иностранной колонизации в России. – СПб., 1869. – Вып. 1. – 455 с., приложения 101 с.
7. Попечительный комитет об иностранных поселенцах южного края России 1799 – 1876 гг.: аннотированная опись дел / ред. О.В. Коновалова. – Одесса: Изд. ТЭС, 1998. – Т.1. – 364 с.
8. 4 Марта 1797 г. № 17865 Именной, данный Сенату «О учреждении при Сенате особой Экспедиции Государственного Хозяйства, Опекунства иностранных и Сельского Домоводства» //

- ПСЗ. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величости канцелярии, 1830. – Т. 24.– С. 508.
9. 13 февраля 1798 г. №18373. Манифест «О установлении на полуострове Таврическом порто-франко на 30 лет и о даровании разных выгод жителям сего острова и приезжающим туда иностранцам» // ПСЗ. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величости канцелярии, 1830. – Т. 25.– С. 64 – 68.
 10. 4 марта 1797 №17866. Высочайше утвержденная записка Генерал-Прокурора «О обязанностях Экспедиции Государственного Хозяйства, Опекунства иностранных и Сельского Домоводства» // ПСЗ. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величости канцелярии, 1830. – Т. 24.– С. 508 – 509.
 11. 6 апреля 1800 №19372. Высочайшее утверждение доклада Сената «О предполагаемых средствах к поправлению состояния Новороссийских иностранных поселенцев, и об учреждении под ведомством Экспедиции государственного хозяйства, Конторы опекунства Новороссийскими иностранными поселенцами» // ПСЗ. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величости канцелярии, 1830. – Т. 26.– С. 115 – 130.
 12. 26 июля 1800 №19492 Высочайше утвержденный доклад Сената. – «С Инструкцией Конторе опекунства Новороссийских иностранных поселенцев» // ПСЗ. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величости канцелярии, 1830. – Т. 26.– С. 243 – 245.
 13. Плеская-Зебольд Е.Г. Архивные источники о «беспорядках» и хищениях в опекунских конторах Новороссийских поселенцев южного края России в 1800 – 1820 гг. // Российские немцы. Историография и источниковедение. – М.: Готика, 1997. – С. 328 – 333.
 14. Коновалова О.В. Письма герцога де Ришелье к С.Х. Контениусу (1803 – 1811 гг.) как источник для изучения процесса колонизации на юге России // Российские немцы. Историография и источниковедение. – М.: Готика, 1997. – С. 334 – 346.

Задерейчук И.А. Формирование органов управления в немецких колониях юга Украины в конце XVIII в. – 1818 г.

В статье анализируется нормативно-правовая база, которая регламентировала процесс формирования государственных органов управления иностранными колониями на Юге Украины. Рассматриваются обязанности, полномочия и штатное расписание, Конторы попечительства Новороссийских иностранных поселенцев. Акцентировано внимание на должности Генерального судьи – С. Контениус. Отдельно рассмотрено административно-территориальное устройство немецких колоний.

Ключевые слова: система управления немецкими колониями, С. Контениус, этнополитика, этногосударственное строительство.

Zadereychuk I.P. The formation of the self-government bodies by German colonies in the South of Ukraine of the end of the 18th century – 1818 years.

Annotation: The article deals with the normative-legal basis, which regulates the formation process of the states governing bodies by the foreign colonies in the South of Ukraine. The duties, the powers, the schedule, the offices of charge of foreign settlers in Novorossiysk are also considered in this article. The attention is paid to the position of General Judge – S. Kontenius. The administrative-territorial structure of the German colonies is shown separately.

Key-words: system of governing, German colonies, S. Kontenius, ethnic policy, ethnostate construction.

Надійшла до редакції 17.04.2008 р.

УКРАЇНСЬКА НАЦІОНАЛЬНА МЕНШИНА В ПОЛЬЩІ У 20-Х РР. ХХ СТ. (МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

В статті висвітлюються питання визнання прав національних меншин міжнародним законодавством. Розглянуто становище української меншини Східної Галичини в Другій Речіпосполитій, рішення Паризької мирної конференції щодо Польщі по забезпеченню охорони прав меншостей, висвітлюється робота Ліги націй і Міжнародного Трибуналу по забезпеченню прав меншостей.

Ключові слова: культурно-національна автономія, Антанта, Ліга Націй, Східна Галичина.

Постановка проблеми. В період національного відродження в Україні виникає нагальна потреба формування в суспільстві національно активних громадян, які усвідомлюють свою національну приналежність, вітають відкритість міжетнічних контактів, прагнуть уникнення шовіністичних або інших ксенофобських упереджень. Вивчення і переосмислення позитивного і негативного досвіду політики мультинаціональної держави щодо меншин в інших країнах, зокрема в Польщі в 1918-1939 рр., дає можливість уникнути помилок в такій гострій сфері як національна політика.

Аналіз досліджень. Вітчизняна і зарубіжна юридична і історична наука не обходять своєю увагою вивчення правових проблем національних меншин. Ці питання знайшли своє відображення в тій чи іншій мірі в працях відомих дослідників С.Аліксєєвцевої, В.Кульчицького, С.Макарчука, Ю.Маковського, Я.Олесницького, П.Рабіновича, Б.Тищика, Ж.Цибіховського та ін. Разом з тим існує певний розрив між науковими здобутками правників та «чистих» істориків.

Виклад основного матеріалу дослідження. Прийнята 1776 р. США Декларація незалежності справила помітний вплив на створення французької Декларації прав людини і громадянина. Ця Декларація стала програмним документом не тільки для Франції, але й інших країн світу [1, с.211].

Конституція США і прийняті до неї десять поправок т. зв. Білль про права (1791 р.) претендують на гідне місце в генеалогії прав людини. Сама Конституція США „відіграє роль своєрідного суспільного договору, який гарантує недоторканість прав громадянина”[2].

Після французької буржуазної революції (1789 р.) визнання національних прав людини йде в парі з розвитком модерного демократизму. Гучні гасла Руссо і революції „liberté, égalité, fraternité” про суверенність народу та його самовизначення знайшли широку підтримку народу Франції.

Із завершенням Наполеонівських воєн та Віденського Конгресу (1815 р.) аж до 1848 р. найбільші держави Росія, Австрія, Прусія (до них приєдналися Англія і Франція) вирішували долю Європи, її народів, втручалися в справи інших держав.

Разом з тим „весна народів” 1848 р. на порядок денний висуває нові гасла демократизму і національних прав. Наполеон III та італійський міністр Кавур (Cavour) не тільки проголошують „принцип національності, але й вводять вперше в практику ідею самовизначення народів через введення плебісциту» [3, с. 4].

Перша світова війна, що розпочалася 1914 р., крім економічних і територіальних причин, мала також національне підґрунття. Українське населення Австро-Угорщини швидко відреагувало на цю подію. Лідери трьох найбільших галицько-українських партій – націонал-демократичної, соціал-демократичної і радикальної 1 серпня 1914 р. створили Головну Українську Раду на чолі з К.Левицьким, яка на початку травня 1915 р. була реорганізована у Загальну українську раду. Загальна українська рада в своїй програмній Декларації перед цілим світом прилюдно заявляє, що „нашою метою щодо українських земель, що стогнуть перед російським ярмом, є вільна, самостійна Україна, - вільна самостійна українська держава... домагається в межах Австро-Угорщини територіально-національної автономії, з'єдинення українських областей в одну автономну, на основах свободи і демократії збудовану територію, - при чім так само, як ми для українського населення на тих територіях, де воно становить меншість (виділено мною – С.К.) домагаємось культурно-національної автономії, так само стоїмо за повну культурно-національну автономію для всіх національних меншостей на українській автономній території»[4, с.156-158].

В унісон Загальній українській раді поневолені народи Австро-Угорської монархії наприкінці жовтня 1918 р. проголосили незалежність Угорщини, Чехословаччини, Польщі, Сербо-Хорвато-Словенії [5, с.182].

В цей же період держави Антанти, до яких приєдналися в квітні 1917 р. США, проголосили що їхньою метою є визволення поневолених народів і надання права на самовизначення.

8 січня 1918 р. президент США Вудро Вільсон у своєму листі до американського Конгресу виклав знаменитих 14 пунктів про право націй на самовизначення. Зокрема пункт тринадцятий визначав характер державного ладу і оптимальні кордони майбутньої Польської держави. Звучав цей пункт так: «Повинна бути створена незалежна Польська держава з включенням до неї територій, населених безумовно польським населенням, причому їй необхідно забезпечити вільний і надійний доступ до моря, та її політична й економічна незалежність і територіальна недоторканість мають бути гарантовані міжнародною угодою» [6, с.233]. Отже, 13-й пункт цієї геополітичної програми після визнання її Німеччиною і Австро-Угорщиною став тим міжнародно-правовим актом, на основі якого світове співтовариство погодилося виправити несправедливість, допущену щодо поляків при поділі Речі Посполитої.

Поляки, які вважали Галичину своєю історичною територією, активно готувалися для захоплення влади в Галичині і розпочали формування незалежних державницьких структур. У Кракові 28 жовтня 1918р. була створена ліквідаційна комісія, яка передбачала взяти владу в усій Галичині і закріпити перехід цього краю до Польщі.

Характеризуючи демографічний склад Східної Галичини констатуємо, що більшість населення становили українці (на 1890 р. тут проживало 4,7 млн. осіб, з

яких 63% становили українці, 23 % - поляки, 13 % - євреї, 1 % - інші) [5, с.180]. Отже, однією з найчисленніших національних меншин в Польщі була українська, про яку забулися країни Антанти.

Важливою подією досліджуваного періоду було створення на початку 20-х років Паризькою мирною конференцією Ліги Націй, яка поступово стала важливим чинником міжнародного життя. В її діяльності чільне місце посідали проблеми поняття суверенності держав і справа охорони національних меншостей, які від тоді стали питанням міжнародного права. Були підписані ідентичні договори Союзних держав з Австрією, Чехословаччиною, Югославією, Польщею, Румунією, Грецією, Болгарією, Угорщиною і Туреччиною. Застережимо, що лише в договорі з Чехословаччиною було вказано на те, що для Підкарпатської Русі надається окрема автономія.

В даному контексті заслуговує на увагу оцінка Договору між союзними державами і Польщею від 28 червня 1919 р. у Версалі щодо Східної Галичини. Одночасно з укладенням мирного договору Польща, Великобританія, Франція, США та інші країни підписали особливий договір „Про захист прав національних меншин”.

В § 2 зазначається, що „польський уряд зобов’язується забезпечити всім мешканцям без різниці уродження, народности, мови, раси та релігії – повну та цілковиту охорону життя та свободи. Усі мешканці Польщі матимуть право свобідного виконування практик, публічно і приватно, кожної віри, релігії або вірування, наскільки ці практики не будуть незгідні з публічним порядком та добримими обичаями, далі містилися торгово-економічні постанови” [3, с.10-11].

Не зважаючи на проголошення президентом США В.Вільсоном права націй на самовизначення, всупереч положень вищезгаданого договору, лідери Антанти вирішували долю ЗУНР не на користь українського корінного населення. Так була прийнята резолюція, запропонована Державним секретарем США Лансінгом, в якій зазначалося:

„1. Польський уряд уповноважено окупувати воєнними силами Східну Галичину аж по річку Збруч.

2. Польський уряд уповноважено використати будь-які свої воєнні сили включно з армією Галлера для цієї окупації.

3. Польський уряд буде уповноважений встановити в Східній Галичині цивільну адміністрацію під мандатом головних союзних і приязнених (асоційованих – С.К.) держав, яка повинна забезпечити, по можливості, автономію цієї території, а також політичні, релігійні та особисті свободи населення.

4. Ця умова буде аж до наступного самовизначення населення Східної Галичини щодо його державної приналежності” [3, с.18-19].

Як видно, цим правовим актом передбачалося надання для Східної Галичини спеціальної автономії, навіть у випадку, коли Польща з часом мала одержати „Мандат для цивільної окупації”. З огляду міжнародного права найважливішим є те, що ці приписи щодо охорони прав національних меншостей можемо вважати міжнародними зобов’язаннями і вони залишаються під охороною Ліги Націй, яка по суті „дозволила втручатися у внутрішні справи відродженої Польської держави...” [7, с.55].

Разом з тим, гострі суперечки в стані держав–переможців не дозволили їм остаточно визначити політичний статус Східної Галичини, що затримувало вирішення проблеми цього краю.

11 липня 1919 р. Верховна Рада Антанти в своїй ухвалі визначила попередні умови мандату на окупацію Східної Галичини Польщею з наступним укладенням угоди про забезпечення польським урядом „в міру можливості” автономію цьому краю, а також політичну, релігійну та особисту свободу мешканцям. Цікавим було те, що державно-правовий статус Східної Галичини повинно було встановити саме населення краю на основі „вільного самовизначення” під час проведення плебісциту, термін проведення якого мали визначити „союзні і дружні держави” [8].

Польща була вимушена прийняти трактат про національні меншини, оскільки до цього її зобов’язувала 93 стаття Версальського мирного договору.

30-31 липня 1919 р. польський сейм після тривалих і гострих дебатів ратифікував мирний договір та трактат про національні меншини більшістю голосів. „За” проголосували 286 депутатів, „проти” – 41.

Але цим приписам не судилося бути виконаними. На окупованих українських територіях Польща встановила жорстокий воєнно-політичний режим. Це стало можливим після Сен-Жерменського мирного договору з Австрією 10 вересня 1919 р. в результаті якого Австрія зреклася прав суверенності над Східною Галичиною, Польща завоювала її територію, а держави Антанти стали її сувереном.

Захист щодо порушення прав меншостей були компетенцією Ліги Націй і Міжнародного Трибуналу, який мав складатися з 11 суддів і 4 заступників, що мають відповідну кваліфікацію. Члени Трибуналу обиралися на 9 років. Проте перший склад було обрано на загальних зборах Ліги Націй, які відбулися в жовтні 1921 р., а сам Міжнародний Трибунал розпочав свою роботу лише в 1922 р. в Гаазі [3, с.25].

Українські політики і державотворці намагалися використати вищезгадані міжнародні організації для розв’язання міжнародних чи національних питань. У 1921 р. емігранти зі Східної України створили у Відні українське товариство Ліги Націй. 20-21 січня емігранти Галичини організували в столиці Австрії Західноукраїнське товариство Ліги Націй на чолі з президентом товариства Романом Перфецьким [9]. Західноукраїнське товариство Ліги Націй, керуючись принципом права націй на самовизначення, поставило своїм головним завданням „боротися за створення незалежної української держави” [10].

У жовтні 1921 р. при Унії (створена в січні 1919 р. в Парижі міжнародна Унія товариств Ліги Націй – С.К.) створюється спеціальна постійна комісія до справ національних меншин, яка розпочала активну діяльність. Вступ до Унії означав мати можливість використати її трибуну для широкої пропаганди, впливати на саму Лігу Націй, яка неодноразового розглядала її пропозиції і приймала відповідні резолюції.

Діяльність Західноукраїнського товариства відбувалося в руслі політики Є.Петрушевича, його рішучого невизнання польської державності на західноукраїнських землях і спроб з допомогою країн Антанти відновити Західно-Українську Народну Республіку [11].

Активна позиція українських політиків і державотворців на міжнародній арені спонукали Польщу в першій Березневій демократичній Конституції записати низку

важливих положень, що торкаються безпосередньо національних меншостей, зокрема про повну охорону життя, свободи і майна без різниці походження, народності, мови, раси чи релігії (ст.95), рівність перед Законом (ст.96), визнання власності (ст.99), право на свободу (ст.101), свобода преси (ст.105), право створювати коаліції (ст.108), плекати свою мову (ст.109), свобода совісті і віросповідання (ст. 111-116) [12] та ін. Однак більшість цих положень так і залишилися на папері.

Крім того, в Законі сейму від 26 вересня 1922 р. надавалося самоуправління Львівському, Тернопільському і Станіславському воєводствам, які викладені в 25 статтях. Закон цей мав на меті показати, що Польща визнала певну автономію для Східної Галичини і добути визнання суверенності над нею [3, с.38-44].

12 травня 1926 р. у Польщі стався державний переворот і був встановлений диктаторський режим Пілсудського. Сейм одразу легалізував режим Пілсудського, прийняв низку антидемократичних законів і вніс зміни і доповнення до Конституції 1921 р., в результаті чого набагато зросли повноваження президента і значно обмежувалися права парламенту. Все це привело до обмеження прав національних меншин у Польській республіці.

У польській політиці, - пише Микола Сивіцький, - національним меншинам рівноправність гарантована лише теоретично, щоб отримати від західних держав схвалення здійснених загарбань, а на практиці після схвалення ті зобов'язання були перекреслені. За непорядність жодна держава навіть пальцем потім не пригрозила, тому нічого дивного, що пізніше Польща відкликала свій підпис під міжнародним договором меншин. Меншинам залишився рух опору [13, с.66-67].

Висновки. Зроблений аналіз окремих міжнародних рішень про охорону національних меншин показує, що вони не діють там, де частина населення позбавлена своєї державності і мусить входити до гетерогенної держави, що не відповідає принципам природного права.

Так сталося з однією з найбільшою українською меншиною Східної Галичини, яка складала 68 % (всі національні меншини Польщі склали 30 % - С.Кондратюк), і за рішенням Паризької мирної конференції була віддана Польщі. З моменту проголошення незалежності і в наступні п'ять років 1918-1923 рр. керівництво новоутвореної Польської республіки намагалось переконати світову громадськість про свої права на українські землі і довести, що вона нібито забезпечує всі права національних меншин.

Березнева Конституція Польщі 1921 р. (стаття 109) гарантувала права меншин і проголошувала, що „окремі державні закони забезпечать меншинам у Польській державі цілковитий та вільний розвиток їх національних властивостей шляхом діяльності органів автономних меншин публічно-правового характеру, зокрема органів загального самоврядування” [12, с.59]. Але після рішення Ради послів Англії, Франції, Італії та Японії від 15 березня 1923 р. про визнання Східної Галичини частиною Польщі, всі ці права залишилися на папері. Насправді ці обіцянки польської влади були розраховані тільки на реакцію міжнародної спільноти. Надалі проводилася політика на національну асиміляцію меншин.

Перелік використаних джерел та література:

1. Див.: Макаруч В.С. Загальна історія держави і права зарубіжних країн. Вид. 5-те, доповнене. – К.: „Атіка”, 2006. – 680 с..

2. Див.: Мережко О. Американське конституційне право і міжнародні стандарти з прав людини. Український часопис прав людини. – К., „право”, 1995. – С.55.
3. Див.: Д-р Ярослав Олесницький. Права меншостей. Нарис з міжнародного права (З наведенням польських законів). – Львів: Надкладом видавництва спілки «Діло», 1923. – 48 с.
5. Левицький К. Історія визвольних змагань галицьких українців з часу світової війни 1914-1918. І част. Львів, 1929. – С.156-158.
6. Див.: Кульчицький В.С., Тищик Б.Й. Історія держави і права України. К., «Атіка», 2006. – 352 с..
7. Архив полковника Хауза. Подготовлен к печати профессором истории Иэлского университета Чарлзом Сеймуром. Т.Ш. Перевод с английского В.В.Проскунина. – Москва: Государственное социально-экономическое издательство, 1933. – 320 с.
8. Див.: Васюта І. Політична історія Західної України. 1918-1939 рр. – Львів, „Каменяр”, 2006. – 355 с.
9. ДАЛО. Ф.1, оп.52, спр.2856, арк.1.
10. ЦДІА України у Львові. Ф.355, оп.1, спр.3, арк.1-2.
11. ДАЛО.Ф.271, оп.1, спр.385, арк.182-183.
12. Детальніше див.: Кушнір В. Західноукраїнське товариство Ліги Націй (1922-1928). Вісник Львів. ун-ту. Серія історична. Вип.33. – Львів, 1998. – С.154-160.
13. Див.: Konstytucja 17 marca 1921 г. – Warszawa. - 1921. – 70 s.
14. Цит.: Сивіцький М. Історія польсько-українських конфліктів. Т.І. Переклад з польської Є.Петренка. – К., Вид. ім. Олени Теліги, 2005. – 344 с.

Кондрат юк С.В. Украинское национальное меньшинство в Польше в 20-х гг. XX века (международно-правовой аспект).

В статье освещаются вопросы признания прав национальных меньшинств международным законодательством. Рассмотрены статус украинского меньшинства в Восточной Галичине во время Второй Речи Посполитой, решения Парижской мирной конференции относительно Польши по обеспечению охраны прав меньшинств, освещается работа Лиги Наций и Международного Трибунала по обеспечению прав меньшинств.

Ключевые слова: культурно-национальная автономия, Антанта, Лига Наций, Восточная Галичина.

Kondratyuk S.V. The Ukrainian national minority in Poland in 20-years of XX century (international-legal aspect).

The questions of recognition of right of national minority by international law are considered in this article. The condition of Ukrainian minorities of the East Galichina at the Second Rech Pospolitaya is considered by author in this scientific article. The author lights up the decisions of Paris conference of peace on the occasion the providing with protection of the rights of national minorities by Poland. The author lights up working of the League of Nations and International Tribunal on the occasion providing the rights of minorities.

Key words: cultural-national autonomy, Atlanta, the League of Nations, East Galichina.

Надійшла до редакції 03.06.2008 р.

УДК 343.224.1 «04/14»

Крест овська Н.М.

ДИТИНА У ПРАВОВОМУ ЖИТТІ УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В ДОБУ ВИСОКОГО СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ

У статті автор розглядає питання, які пов'язані з історією дитинства. Для вивчення правового становища дитини доби середньовіччя автор розглядає основні положення Статутів Великого князівства Литовського, Руського та Жомойтського.

Ключові слова: дитина, правове становище, середньовіччя, Статути Великого князівства Литовського, Руського та Жомойтського.

Питання, пов'язані з історією дитинства, мають поки що невелику історіографічну полицю. Класикою стали праці Філіпа Арьеса про історію дитинства в Середні віки, Ллойда Демоза, присвячені психоісторії дитинства, Маргарет Мідантропології дитинства. Історія дитинства в добу середньовіччя сьогодні є предметом, який активно вивчається англійськими, німецькими, французькими дослідниками, зокрема, Товариством Жана Бодена [3; 2].

Набагато меншими є здобутки вітчизняної історіографії, особливо в царині правової складової історії дитинства. Тема «Дитина в історії права» була і, як правило, залишається частиною історико-правових досліджень в галузях сімейного, опікунського або кримінального права (О.І. Загоровський, С. Шпілевський, П.П. Музиченко, Г. Дзєрбіна, В.М. Бурдін). Окремі аспекти правового становища дитини в українському середньовіччі проаналізовані у праці польської дослідниці М. Деліматі «Дитина у середньовічній Польщі» (опіка над дітьми та їхнім майном, злочини проти дітей, правопорушення неповнолітніх) [3].

Між тим складання в Україні ювенального права та рух у напрямку створення ювенальної юстиції викликають необхідність дослідження національних традицій у правовому регулюванні відносин за участю дітей або пов'язаних з дітьми.

У культурно-історичних пам'ятках доби середньовіччя дитина поділяла «почесне» місце з так званою «мовчазною більшістю» - непривілейованими масами населення. Разом із тим, зважаючи на те, що дитинство було і є складовою екзистенції кожної людини, вони дають певну джерельну базу для вивчення правового становища дітей в українському суспільстві. Зокрема, таким багатим джерелом є Статути Великого князівства Литовського, Руського та Жомойтського (далі ВКЛРЖ) - держави, до складу якої входила більша частина земель, заселених українською людністю.

Правове регулювання відносин, пов'язаних з дітьми, у ВКЛРЖ будувалось з урахування принципу становості. Державного законодавця, передусім, цікавила доля дітей шляхти. Саме вони певною мірою були захищені правом. На першому місці стояли норми права, які встановлювали порядок влаштування дітей-сиріт та забезпечення майнових прав дитини. Цей підрозділ права ВКЛРЖ називають опікунським правом [10, с. 224].

Право ВКЛРЖ розрізняло законних та незаконних дітей. Підстави для визнання дитини незаконною були такими: відмова чоловіка від батьківства шляхом усної заяви або застереження у заповіті, а також народження дитини від осіб, які не перебувають у шлюбі [12, розд. 3, арт. 12. - С. 225-226]. Причиною відмови від батьківства могла, серед іншого, бути поведінка дитини. Відзначимо, що будь-яких інших доказів незаконного походження дитини право не вимагало.

У праві ВКЛРЖ вікові особливості дитини були чітко визначені: розрізнялись повнолітні та неповнолітні особи. Якщо в Київській Русі вік дитини визначався тільки звичаєвим правом, то у ВКЛРЖ ця категорія була закріплена законом. У Статуті 1529 р. вік повноліття юнака визначався непрямим шляхом: вважалось, що з 17 років шляхтич міг нести військову службу [12, розд.2, арт. 5. - С. 219]. За Статутом 1566 р. повноліття для юнаків наступало з 18, а для дівчат - з 15 років [13, розд. 6, арт.1. - С.335]. Статут 1588 р. залишив ці вікові межі повноліття для юнаків, але змінив для дівчат, встановивши повноліття у 13 років [14, розд.6, арт. 1.-С.209].

Статути ВКЛРЖ спочатку не містили особливих засобів охорони права дитини на життя. Можна припустити, що в межах православної спільноти продовжували діяти норми церковного права Київської Русі, оскільки у березні 1499 р. великий князь литовський Олександр надав жалувану грамоту Київському митрополиту та православним єпископам ВКЛРЖ про недоторканність церковного суду та церковного майна на підставі церковного статуту Ярослава Мудрого [4, док. №166. - С. 190]. Ці норми охороняли не стільки життя новонародженої дитини, скільки карали мати, яка намагалася неї позбавитись. Під час підготовки Статуту 1588 р. законодавець включив норму, що встановлювала покарання жінки за позбавлення плоду, до норм державного права і до того ж посилив караність цього діяння, встановивши за нього смертну кару [14, розд.11, арт. 60. - С. 303].

У Статуті 1529 р. не було спеціальних норм, які б охороняли життя та недоторканність дитини. Новеллою Статуту 1566 р. стала поява норми, яка карала батьків за вбивство дорослих дітей. Покарання, на відміну від вбивства дітьми батьків було відносно м'яким і передбачало ув'язнення протягом одного року та шести тижнів та щоденне каяття протягом року перед церквою або костелом [13, розд. 11, арт. 16. - С. 379]. І, нарешті у Статуті 1588 р. суттєво змінюється диспозиція цієї статті, оскільки зникає застереження про вік дитини, яка стала жертвою батьків, тобто під правову охорону держави потрапляє уже й неповнолітня дитина [14, розд. 11, арт. 7. - С. 272]. Логічним продовженням цієї норми став арт. 47 розд. 11 Статуту 1588 р. «Про побої і рани шляхтича неповнолітнього», який встановлював порядок доказування тілесних ушкоджень, нанесених неповнолітній дитині та порядок сплати нав'язки (майнового відшкодування) [14, с. 297].

На наш погляд, така стримка еволюція норм кримінального права, які охороняли право дитини на життя та недоторканність, відображала загальну гуманізацію права, властиву добі Ренесансу, що уже розпочинався в надрах суспільства ВКЛРЖ, та свідчила про зародження розуміння цінності дитини як особливого суб'єкта суспільного життя.

Неповнолітні діти перебували під батьківською владою, а у разі смерті батька - під опікою. У період до кодифікації права усталеної норми щодо підбору опікуна не було [10, с. 225]. У процесі кодифікації литовсько-руського права норми опікунського права були систематизовані. Порядку призначення опіки присвячені

артикул 6 розділу 4 Статуту 1529 р., артикул 3 розділу 6 Статуту 1566 р., артикул 3 розділу 6 Статуту 1588 р.

Опіка над дитиною встановлювалась за волею батька або за законом. За Статутом 1529 р. природним опікуном за законом виступала мати, якщо вона не виходила заміж удруге. У разі заміжжя удови опіку перебирали на себе родичі (які саме - Статут не вказує, але по аналогії з іншими частинами цього ж артикулу можна припустити, що ними були дядьки по батьківській лінії). Невиконання або неналежне виконання матір'ю опікунських обов'язків було підставою для звернення родичів дитини до господарського суду або суду панів радних. У разі доведення провини матері діти та їхнє майно передавались під опіку дядькам по бітьківській лінії або іншим родичам. Законодавець передбачив і відсутність таких родичів по батьківській лінії: в цьому випадку опікун призначався безпосередньо князем або панами радними [12, розд. 4, арт. 6. - С. 229-230]. Статут 1566 р. обмежив права матері щодо опіки над дітьми, визначивши, що опікуном за законом має виступати старший з братів, повнолітній, а у разі відсутності такого - дядьки по батьківській лінії або по матері. У випадку відсутності родичів-чоловіків опікун дітям призначався князем або нижчими органами державної влади [13, розд. 6, арт. 3. - С.335-336].

Батько мав право призначити опікунів своїм дітям шляхом вказівки у заповіті, або шляхом передсмертного слова (дослівно в тексті Статуту 1529 р. - «сходячи с того світу») [12, розд.4, арт. 6. - С. 87].

Прогресивною навіть із сучасних позицій була норма звичаєвого права, яка дозволяла дитині висловити свою думку щодо особи призначуваного опікуна. П.П. Музиченко наводить приклад судового рішення від 23 квітня 1529 р., коли суд, вислухавши доводи неповнолітнього сина, відхилив кандидатуру дядька сироти і призначив опікуном матір-удову [10, с.228-229].

В будь-якому випадку досягнення повноліття хоча б одним з синів було підставою для перебрання ним опіки над молодшими братами та сестрами.

До призначуваного опікуна висувалися певні вимоги. Він повинен був жити в тому ж повіті, що й підопічні діти, володіти маєтком, співрозмірним із маєтком підопічних, бути людиною не похилого віку, розумним, хазяйновитим [13, розд. 6, арт. 5. - С. 336]. Основним обов'язком опікуна, незалежно від способу встановлення опіки було збереження майна дитини, яке приймалось ним за описом і по закінченні опіки за цим же описом поверталось підопічному. Майно підопічного опікун міг витратити на потреби дітей та підтримання майна у доброму стані. Статут 1529 р. дозволяв опікуну користуватися лише доходами від нив, млинів та присудів, але не сребшизною (державним податком з земельної власності) і не штрафами [12, розд.5, арт.7. - С. 237]. В Статуті 1588 р. ця норма була суттєво конкретизована. Лише 1/10 майна підопічного опікун управі був привласнити як плату за виконання своїх опікунських обов'язків [14, розд. 6, арт. 3. - С. 210].

Відносини дитини з батьками (опікунами) своїм змістом мали не тільки обов'язки останніх, але й обов'язки дітей. Батьківська (опікунська) влада, як і в попередні часи, простягалась, принаймні на вирішення долі своєї доньки: зокрема, заміжжя дівчини без згоди батьків (опікунів) вважалось проступком, за який винна несла відповідальність у вигляді позбавлення спадщини [12, розд. 4, арт. 10-11. -С. 231; 13, розд. 5, арт. 7-8. - С. 330-331]. Класичним прикладом руйнівного впливу

влади батьків у цій сфері особистих відносин є сумна доля так званої «чорної княгині» Гальшки Острозької, яку у тринадцятирічному віці видали заміж мати та опікун [5].

Дуже важливими були постанови Статутів ВКЛРЖ про можливість захисту майнових прав неповнолітніх у суді. Суд управі був винести постанови про стягнення з недбалого опікуна (брата, дядька, матері, інших родичів, сторонніх осіб, призначених заповітом або державою) усіх майнових збитків, нанесених підопічному [12, розд. 5, арт.1-2. - С. 234; 13, розд. 6, арт. 5-6. - С. 337; 14, розд. 6, арт. 5-6.- С. 212-213; 17, с. 313].

Слід погодитись із висновком П.П. Музиченка про те, що опікунське право у Великому князівстві Литовському досить активно і всебічно захищало майнові права неповнолітніх [10, с. 223]. На наш погляд, треба тільки уточнити декілька моментів. По-перше, правому захистові підлягали тільки майнові права неповнолітньої шляхти і тільки дітей, які перебували під опікою. По-друге, батьківські повноваження щодо майна залишались практично безмежними (за винятком належної дітям материнської спадщини, яку батько не міг відчужувати [13, розд. 6, арт. 2. - С. 335]. Крім того, у відповідності до державного права батько не ніс відповідальності ні за виховання дітей, ні за їх утримання, хоча такі обов'язки передбачались правом церковним. Що ж до дітей інших станів, то ситуація у відносинах між дорослими та дітьми взагалі була дещо іншою.

Передусім, дитина невільної людини успадковувала її статус [12, розд. 11, арт. 12. - С. 284; 13, розд. 12, арт. 13. - С. 389]. По-друге, права батька нешляхетського стану на дитину були ширшими і простягались аж до права розпоряджатись свободою дитини. Під час голодування батько міг продати дитину у рабство з правом подальшого викупу [12, розд. 11, арт. 10. - С. 283; 13, розд. 12, арт. 11. - С. 389]. Статут 1588 р. додав до підстав отримання свободи такою запроданою у рабство дитиною відпрацювання боргу [14, розд. 12, арт. 19. - С. 318]. Про захист будь-якої категорії прав дітей нешляхетського походження мова не йде: відповідних приписів у Статутах нема.

Однією з відмінних характеристик правового статусу дитини вважаються особливості її юридичної відповідальності. Певною мірою вони відображені у Статутах ВКЛРЖ. Так, Статут 1529 р. встановлював вичерпний перелік приводів для відповідальності дітей по цивільним справам: 1) по нерухомому майну, взятому у заставу батьком, яке родичі заставаодавача хотіли б викупити; 2) у справах про поручництво, здійснене батьком; 3) у справах про родовий маєток, в якій батько реально виступав у суді відповідачем (якби був тільки покликаний, але реально не встиг виступити, то справа відкладалась до повноліття дітей); 4) у справах про борги батька [12, розд.5, арт.5. - С. 236]. Аналогічна норма була залишена у Статуті 1566 р. [13, розд.6, арт. 8. - С. 338]. Статут 1588 р. додав до цього переліку ще дві категорії справ: заволодіння чужим нерухомим майном, вчинене батьком; переховування втікачів з числа залежних людей в маєтку, що належить неповнолітній дитині [14, розд. 6, арт. 8. - С. 214].

Отже, діти виступають як суб'єкт цивільної відповідальності не за власні делікти, а за делікти або невиконання цивільно-правових зобов'язань батька. В той же час батьки не відповідали за делікти батьків. Єдиним винятком С. Шпілевським називає встановлену Статутом 1588 р. відповідальність батька за сина, який не був

виданий батьком для розправи [15, С. 225). Але насправді мова у цитованому С. Шпілевським артикулі йдеться не про цивільну відповідальність, а про відповідальність за кримінальні правопорушення, вчинені дітьми.

Норми Статутів є досить скупими щодо особливостей кримінальної відповідальності дітей та молоді. Причиною цього був, як видається, невисокий за часів середньовіччя рівень злочинності неповнолітніх. Саме тому, на наш погляд. Статутом 1529 р. не встановлювався нижній граничний вік настання кримінальної відповідальності, відсутні були принципи нерозуміння та пом'якшення покарання, відомі ще з римського права. Ця прогалина у законодавстві була усунута під час підготовки Статуту 1566 р., який мав окремий артикул «Про шляхтича неповнолітнього». Він проголошував, що дитина у віці до 14 років «за молодістю років» не відповідає за злочинство, але спричинену злочином шкоду мають усунути батьки. У разі відсутності у батьків відповідних коштів, винна дитина мала відпрацювати у потерпілого «що зашкодив». Такі санкції встановлювались тільки у разі вчинення злочину неповнолітнім уперше. Норма поширювалась, незважаючи на заголовок артикулу, не тільки на дітей шляхетського, але й простого походження [13, розд. 14, арт. 8. - С. 399-400]. Діти також несли майнову відповідальність за причетність до крадіжки, вчиненої главою сім'ї, яка виражалась у вживанні крадених речей [13, розд. 14, арт. 21. - С. 400]. У Статуті 1588 р. вік настання кримінальної відповідальності за злочинство був збільшений до 16 років, а розмір відшкодування у разі відпрацювання провини встановлений у 1 копу грошей на рік. Разом із тим було конкретизована санкція за рецидив злочину – тілесне покарання [14, розд. 14, арт. 11.-С.338].

Право ВКЛРЖ у повній відповідності до постанов християнської етики та церковного права встановлювало відповідальність дітей за образу батьків, хоча при цьому законодавець не уточнював, йдеться про неповнолітню дитину або дорослого сина чи дочку. Образи дітей стосовно батьків (побиття, приниження) не розглядалось законодавцем як злочин. Саме тому відповідна норма відносилась до інституту сімейного права. Мірою юридичної відповідальності за цей делікт було позбавлення спадщини [12, розд. 4, арт.13. - С. 232; 13, розд. 8, арт. 7. - С. 353-354]. Статут 1588 р. встановив ще одну міру відповідальності - відречення батька від дитини [14, розд. 8, арт. 7. - С. 236-237]. Аналогічною за побудовою диспозиції є правова норма про покарання за вбивство батька або матері [12, розд. 7, арт. 15. -С. 256; 13, розд. 9, арт. 16. - С.378-379] – жодних вказівок на вікові особливості суб'єкта злочину нема. Слід відмітити, що можна констатувати наявність у праві ВКЛРЖ інституту злочинів проти сім'ї та родинних зв'язків. Вбивство матері або батька розглядалось як вбивство за обтяжуючих обставин і каралось ганебною болісною смертною карою. І, навпаки, як показано вище, вбивство дитини трактувалось не стільки як злочин, скільки як смертний гріх.

Правове життя ВКЛРЖ, учасниками якого вільно чи не вільно були діти, не вичерпувалось тільки нормативними приписами. Реальна практика відносин між дорослими та дітьми реконструюється на підставі джерел юридичного та неюридичного характеру. Так, світло на цю сторону правового життя певною мірою проливає видатна пам'ятка української суспільної думки – духовний заповіт православною шляхтича, волинського каштеляна Василя Загоровського, який відноситься до 1577 р. Опікунам своїх дітей він наказує, щоб з досягненням семи років

діти навчалися «руської науки» та Письма Святого і, щоб не пестячи їх, опікун «пильно й порядно» приводив їх до науки. В українському поліконфесійному та полікультурному ренесансному суспільстві існувала сувора конкуренція систем освіти. Найкращою у шляхетських колах вважалась система, прийнята в навчальних закладах єзуїтів [8, с.48]. От і Василь Загорівський наказував опікунам своїх дітей, щоб по вивченні «науки руської» вони найняли дітям «статечного бакалавра», який міг би їх добре навчити «науки латинського письма». Якщо ж діти досягнуть в цій науці успіхів, то заповідач наказував віддати до дітей до єзуїтського колегіуму у Вільні щонайменше на сім років. При цьому опікун мав подбати про те, щоб діти не забували своєї православної віри (в ті часи було можливим, навчаючись в католицькому навчальному закладі, залишатись православним). Основний мотив такого розпорядження заповідача - бажання, щоб діти отримали освіту, адекватну тодішнім соціальним запитам - вона включала латинь та інші науки, потрібні для просування по соціальних сходинах [7, с. 254].

Як показують заповіді, у разі неповноліття спадкоємців батьки піклувалися не тільки про їхній майновий стан, але й про їхню освіту, виховання та місце проживання. Так, наприклад, маршалок ВКЛІ О.Г. Полубинський у заповіді прохав, аби його дружина віддала синів до школи, а після того відправила дітей за кордон для отримання освіти. Детально описував освіту та перебування за кордоном своїх синів віденський воевода М. Радзивіл-Сиротка. Г. Домославська заповідала 2 тис. злотих на освіту синів та підготовку їх до військової служби. По-іншому складалась доля дочок заповідачів. Як правило, вони наказували цнотливо виховати їх у сім'ях родичок або своячениць. У разі попереднього договору, заповіт міг включати також ім'я бажаного для заповідача майбутнього чоловіка дочки [11].

Про усвідомлення принаймні вищими шарами важливості освіти свідчить і неюридична спадщина тогочасного українського суспільства. Ось що писав в автобіографічному вірші Матвій Стрийковський:

То (був я шестилітній) взятий до цнотливих,
До вас, святії Музи, для наук поштивих.
Не хтів отець, щоб тіло ніжнеє з атури
Із плугом мордувалось у мужичій шкурі [9].

Отже, право, яке діяло в українському суспільстві в добу високого середньовіччя (переддень Ренесансу) містило значний за обсягом та змістом комплекс правових норм, що регулювали відносини між дітьми та дорослими, а також між дорослими з приводу дітей. Не ставлячи дитину в центр правового регулювання, воно, будучи на рівні свого часу, певною мірою захищало права дитини, в першу чергу - дитини шляхетського походження. Тому є можливість зробити висновок про існування національних традицій формування та функціонування норм ювенального права.

Перелік використаних джерел та література:

1. Childhood in the Middle Ages and the Renaissance: the results of a paradigm shift in the history of mentality. – Berlin; New York: Walter de Gruyter, 2005. – 444 p.
2. L'enfant [Europe medievale et moderne]. – Recueils de la Societe Jean Bodin, 1989. – 669p.
3. Delimata M. Dziecko w Polsce sredniowicznej. – Poznan: Wydawnictwo Poznanskie. – 259s.
4. Акты, относящиеся к истории Западной России. Т.1. - СПб.: Тип. II Отд. Его Имп. Величества канцелярии, 1846. - 375+24 + 15 с.

5. Антошук Л. Фундаторка «Волинських Афін»// Війни і мир або «Українці-поляки: брати, во-роги, сусіди...»/ За заг. ред Л. Івшиної. - К.: Українська прес-група, 2004. - С.51-55.
6. Загоровский А.И. О внебрачных детях по новому закону [3 июня 1902 г.] в связи с постанов-лениями о них западноевропейских гражданских кодексов. - Одесса: Зкономич. типографія, 1903. - I + 85 с.
7. Загоровський В. Духовний заповіт// Тисяча років української суспільно-політичної дімки. У 9 т. Т.ІІ. Кн.1 [X-XVI ст.]. - К.: Дніпро, 2001. - С.250-271.
8. Капранова В.А. История педагогики: Учеб. пособие. — 2-е изд., испр. и доп. -М.: ООО «Но-вое знание», 2005. - 240 с.
9. Матвій Стрийковський Осостевіціус сам про себе та про пригоди свої при пізнанні різноманітних країн світу [Дається за: Kronika Polska, Litewska, Zmodska i wszystkiej Rusi Kijowskiej Moskiewskiej, Seiwerskiej, Wolynskiej, Podolskiej, Podgorskiej, Podlaskiej, etc. – Krolewicz, 1582. Переклад В. Шевчука] – Режим доступу <http://www.litopis.org.ua/human/hum23.htm#str1> [05.01.2008]
10. Музиченко П.П. Культура українського опікунського права у законодавстві Великого князівства Литовського// Наукові праці Одеської національної юридичної академії. - Одеса: Юрид. літ-ра, 2007. - Т. VI. - С. 223-230.
11. Сліж Н., Гардзеу М. Шляхецкія тэстаменты 16-пачатку 18 ст. // Гістарычны Альманах. - 2000. - Т.3 - Режим доступу http://kamunikat.net.iid.pl/www/czasopisy/almanach/03/03krun_sliz.htm (перегляд 8.08.2007)
12. Статути Великого князівства Литовського. У 3-х т. Т. I. Статут Великого князівства Литовсь-кого 1529 року/ За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. - Одеса: Юрид. літ., 2002. - 462 с.
13. Статути Великого князівства Литовського. У 3-х т. Т.ІІ. Статут Великого князівства Литовсь-кого 1566 року/ За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. - Одеса: Юрид. літ., 2003. - 558 с.
14. Статути Великого князівства Литовського. У 3-х т. Т.ІІІ. Кн.2. Статут Великого князівства Литовського 1588 року/ За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. - Одеса: Юрид. літ., 2004. - 568 с.
15. Шпилевский С. Семейные власти у древних славян и германцев. - Казань: Университет, 1869. - 338 + VIII с.

Крест овская Н.Н. Ребенок в правовой жизни украинского общества во времена средневековья.

В статье автор рассматривает вопросы, которые связаны с историей детства. Для изучения правового статуса ребенка во времена средневековья автор рассматривает основные положения Статутов Великого княжества Литовского, Русского и Жомойтского.

Ключевые слова: ребенок, правовой статус, средневековье, Статуты Великого княжества Литовского, Русского и Жомойтского.

Krestovskaya N.N. The children in legal life of ukrainian society at the time of the middle ages.

In the article the author considers questions about history of childhood. For learning the legal status of children at the middle ages the author considers the main thesises of Statuts of Gerat Litovskiy, Ruskiy, Zhomojskiy prinedom.

Key words: children, legal status, the middle ages, Statuts of Gerat Litovskiy, Ruskiy, Zhomojskiy prinedom.

Надійшла до редакції 30.05.2008 р.

Присяжнюк А.И.

«ДЕКЛАРАЦІЯ ДИРЕКТОРІВ УНР»: ІСТОРИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Наукова стаття присвячена аналізу першого акту конституційного характеру виданого Директорією «Декларації Директорів УНР». Автором вивчені декларативні положення і окремі диспозитивні конституційно-правові норми документу. Особлива увага приділена напрямкам здійснення державотворення, які містились в даному акті, а також питанню розподілу влади на законодавчу та виконавчу та проблемі визначення правового статусу громадян.

Ключові слова: Декларація, директорія, державна влада.

Розбудова демократичної правової держави і формування громадянського суспільства в Україні вимагає високого рівня конституційно-правового регулювання найважливіших суспільних відносин. З набуттям Україною незалежності та прийняттям у 1996 році Конституції України конституційне будівництво в нашій державі не завершилось. На деталізацію й уточнення норм Основного закону приймаються конституційні закони, та й сама Конституція не є "мертвою" догмою на всі часи. У той же час удосконалення і розвиток конституційно-правових норм повинно спиратися, як підкреслюється в чинній Конституції, на "багатовікову історію українського державотворення" [1]. Конституційне право України має свою історію виникнення та становлення, яка пов'язана з багатовіковою боротьбою українського народу за незалежність.

Перші засади конституційного права України були закріплені ще в 1710 р. прийняттям конституції гетьмана П. Орлика, що мала назву "Пакти й конституції законів та вольностей Війська Запорозького" [2, с. 86-202] і була деякий час чинним нормативно-правовим актом у Правобережній Україні.

Подальший період розвитку вітчизняної конституційно-правової думки тривав два століття. І тільки події 1917 і наступних років, коли почалися реальні державотворчі процеси, стала набувати матеріального втілення ідея національної державності, створили можливість і для реалізації у відповідних актах конституційно-правових ідей. Окреме місце при цьому займає конституційне будівництво в УНР доби Директорії (листопад 1918 - початок 1921 рр.). Воно являє собою важливу сторінку української історії держави і права.

Здобутки, досягнуті в сфері конституційного будівництва за часів Директорії, мали вплив на подальший розвиток конституційного права, на його формування в незалежній Україні, на його сучасне демократичне спрямування.

При підготовці Конституції України 1996 р. використовувалися не тільки досвід західноєвропейських країн, але й власні досягнення в конституційному будівництві, в тому числі ті, які мали місце під час існування Директорії.

Тобто, можна стверджувати, що дослідження конституційного будівництва в УНР має важливе теоретичне і практичне значення і є актуальним завданням української історико-правової науки.

Звернення до досвіду Директорії дає також можливість уникнути в сучасному конституційному будівництві деяких помилок і хиб, які тоді мали місце.

Слід підкреслити, що значний внесок у вивчення державотворення доби Директорії внесли О.Л. Копиленко і М.Л. Копиленко [3, 4, 5]. Також слід виділити наукові роботи Д.Б. Яневського і В.І. Крюкова [6, с.8-37; 7, с. 3-41], В. М. Яблонського [8, с. 13], В.О Румянцева [9], які носять фундаментальний характер та є основою, на якій базується наше дослідження.

Однак, незважаючи на наявність певної кількості наукових праць, які поклали початок дослідженню проблем конституційного будівництва в УНР доби Директорії, окремі питання з даної тематики потребують подальшого аналізу. Саме з цього й випливає мета нашого дослідження, для досягнення якої ми намагаємося вирішити наступне завдання: провести історико-юридичний аналіз «Декларації Директорів УНР» та визначити його роль у подальшому розвитку вітчизняного конституційного права як галузі права і науки.

"Декларація Директорів УНР" від 26 грудня 1918 р. була першим актом конституційного характеру, виданим Директорією від 26 грудня 1918 р. Її підписали Голова і всі члени Директорії. Вона регламентувала найважливіші суспільно-державні відносини в "другій" УНР, які за своїми ознаками є об'єктом конституційно-правового регулювання.

Декларація складалась із преамбули і 11 розділів: "Кому належить влада", "Гріхи буржуазії", "Вся влада трудовому народові", "Конгрес", "Повернення контрибуцій", "Робітничий контроль", "Боротьба з спекуляцією", "Соціальні реформи", "Міжнародні відносини", "Внутрішня політика", "Поклик до спільної праці". У Декларації поєднувались декларативні положення, не притаманні актам конституційного характеру та окремі диспозитивні конституційно-правові норми. Вона проголосила УНР миролюбною, нейтральною державою, яка стоїть на ґрунті цілковитого нейтралітету і бажання мирного співжиття з народами усіх держав. У внутрішніх відносинах Декларація поставила завдання досягти національної згоди всіх націй, що заселяють українську землю [10]. Однак державність мала будуватись на ґрунті не загальної, а лише "трудової демократії", схожої до моделі "радянської демократії".

У першому розділі Декларації бачимо рядки, явно запозичені у більшовиків. Йдеться про те, що право управління й порядкування в державі належить лише робітництву і селянству. Наголошувалось, що мешканці України - "нетрудові експлуататорські, що живляться з праці класів трудових, які нищили край, руйнували господарство й означили своє правління жорстокостями й реакцією, не мають права голосу в порядкуванні державою". Вони розглядались як основа "руйнуюче поміщицько-монархічного панування доби гетьманату". Крім того, Декларація обґрунтовувала позбавлення нетрудових елементів політичних прав тим, що за сім місяців свого владування в період гетьманату вони показали свою "нездатність і надзвичайну шкідливість для всього народу, і для управління державою".

Жорстко класовий підхід, відмова від загальнолюдських та демократичних цінностей, які приносили більшовикам у тих умовах вагомні політичні дивіденди в

1917-му, і наступних роках, виявились привабливими і для В.К. Винниченка та його прихильників. Директорія оголосила себе владою, "уповноваженою силою і волею трудящих класів України".

Це проявилось у тому, що Декларація вказувала, що нова влада не зупиниться на відновленні демократичних принципів, обстоюваних Центральною Радою, а в інтересах працюючих буде здійснювати "творення нових, справедливих, відповідних до реального відношення сил у державі, соціальних і політичних форм". Наголос на тому, що вона при цьому буде використовувати "кращі форми" "західноєвропейської трудової демократії" мав політичне значення.

Керівники Директорії розуміли, що соціалістично забарвлені її дії можуть визвати протидію значної частини населення. Тому в Декларації проголошувалось, що при здійсненні державотворення, проведенні основних соціальних реформ вона буде використовувати диктаторські методи, щоб "уникнути анархічних, неорганізованих і несистемних форм перебудови". "Отже класам нетрудовим, - йшлося в Декларації, - треба розумно і чесно признати всю шкідливість і несправедливість їхнього бувшого панування і раз на все примиритися з тим, що право рішати долю більшості народу повинно належати тій самій більшості, цебто класам трудовим". А трудову інтелігенцію Директорія закликала "рішуче стати на бік працюючих класів" в інтересах творення нового справедливого життя для всього народу". У Декларації проголошувалось, що при державотворенні, при проведенні соціальних реформ будуть братися до уваги соціально-історичні й міжнародні умови України, досвід "світової трудової демократії". У Декларації констатувалось, що за короткий термін свого владування Директорія вже здійснила "перший етап соціального та національного визволення українського народу". Під час нього були здійснені такі дії, в тому числі ті, які ставили собі в заслугу більшовики: 1. Ліквідовано режим особистої влади П. Скоропадського; 2. Відновлено національно-персональну автономію; 3. Скасовано цензові думи та земства, введені під час гетьманату; 4. Відновлено демократично вибрані народним голосуванням органи місцевого самоврядування; 5. Проведено слідство з приводу зловживань, які мали місце над селянством з боку поміщиків і гетьманського уряду; 6. Скасовано всі закони і постанови гетьманського уряду в сфері робітничої політики; 7. Відновлено восьмигодинний робочий день, право робітників на укладення колективних договорів, на страйк; 8. Відновлено права фабричних комітетів; 9. Скасовано всі закони і постанови гетьманського уряду, які були "направлені проти інтересів трудящих класів" і в інших галузях життя.

Відповідно до своїх соціалістичних поглядів і намагаючись отримати підтримку з боку основної маси українського селянства, для якого досить привабливими були земельні закони УСРР, керівники Директорії включили в Декларацію положення, які мали багато спільного з радянським російським законодавством, зокрема передбачували ліквідацію "нетрудового" землекористування.

Згідно з ними всі дрібні селянські господарства і всі "трудова" господарства зберігали непорушним своє землекористування, а решта земель (поміщицькі, землі селян, що використовували найману працю) переходила у користування безземельних і малоземельних селян. їм також мали бути передані монастирські, церковні і державні землі. Для здійснення земельної реформи передбачалось створення на місцях спеціально уповноважених органів - народних земельних управ. Директорія

брала на себе і обов'язок "повернути селянству ті контрибуції, які було зібрано з нього поміщиками".

За російським радянським зразком Декларація вводила на заводах, фабриках та в інших промислових установах "державний робітничий контроль", який йшов всупереч з проголошенням відновлення демократичних принципів. Пояснювалося це прагненням врятувати "державу від дальшого господарського та промислового занепаду, розграбування та безоглядної експлуатації робітництва і всього населення". Декларація обґрунтовувала і націоналізацію промисловості: "Директорія вважає своїм обов'язком взяти під керування Української Народньої Республіки головні галузі української промисловості і направити господарство в них в інтересах працюючих класів і всього громадянства, а не малої групи класу власників".

Декларація вводила в Україні й інше положення, яке було характерне для радянської політики "воєнного комунізму" і не мало нічого спільного з демократичними принципами розбудови держави. Йдеться про повну заборону в народному господарстві ринкових відносин, створення по всій країні комісій для боротьби із так званою спекуляцією. Декларація проголосила і про введення іншого положення з політики "воєнного комунізму": задовольнити трудові маси речами першої необхідності, тобто ввести їх нормативний розподіл за соціальною ознакою.

Декларація установлювала тимчасовий характер необмеженої влади Директорії, яка "...є тимчасова верховна влада революційного часу. Одержавши на час боротьби силу й право управління державою від першого джерела революційного права, Директорія передасть свої повноваження тому ж самому народові" - тобто Конгресові трудового народу України.

Тимчасовий характер повноважень Конгресу (фактично передпарламенту) пояснювався тим, що не було можливості негайно, в умовах військового стану, здійснити вибори до представницького органу з дотриманням демократичної процедури. Конгрес не розглядався як представницький орган західноєвропейського типу, що мав представляти весь народ країни. Директорія свідомо обмежила коло тих, хто мав право брати участь у формуванні КТНУ, не передбачала при цьому і прямих, таємних і рівних виборів. Фактично Декларація встановлювала куріальну систему формування Конгресу трудового народу України.

Непряме право надіслати своїх представників до тимчасового передпарламенту надавалося трудовому селянству, яке підтримало Директорію і "встало зі зброєю проти гетьманату". Воно мало на своїх губернських зібраннях обрати делегатів на конгрес трудового народу України. Участь іншої частини українського селянства в виборах делегатів Декларацією не передбачалась. Право надіслати своїх представників до нього надавалось і міському робітництву, яке займало незначну питому вагу в структурі населення України. Малися на увазі робітники заводів, фабрик, майстерень та інших промислових установ. Декларація надала обмежені виборчі права при формуванні тимчасового передпарламенту і "трудовій інтелігенції" - працівникам народної освіти, помічникам лікарів, народним кооператорам, службовцям контор та інших установ. У Декларації зазначалось, що найближчим часом буде видана окрема інструкція, яка визначить норми представництва при формуванні КТНУ, місце і час початку його роботи.

Розвиток обмеженого парламентаризму в Україні Директорія пов'язувала не тільки зі скликанням Конгресу, а й з виборами у подальшому Всеукраїнських уста-

новчих зборів. Передбачалось, що вибори до них будуть проведені лише тоді, коли настане мирне життя й буде можливість провести їх у сприятливих умовах. Правда, не визначалось на яких принципах вони будуть проведені - чи з дотриманням "трудового принципу", чи шляхом загальних виборів. Є підстави вважати, що вони мали відбутись на підставі того ж принципу, який передбачався для формування передпарламенту. Всеукраїнські установчі збори мали остаточно визначити конституційні засади УНР. Про те, що вони можуть бути несоціалістичними, мови не було.

Було в Декларації ще одне принципове положення конституційного характеру, пов'язане з розподілом державної влади в УНР. Передбачалось утворення "правительства УНР", якому доручалось "негайно провести в життя" положення, які містились у Декларації.

Підсумовуючи вищевикладене, можливо зробити наступні висновки. Як відомо, політичні сили демократичного спрямування в Україні, які переважно складались з тих, що створили УНР в листопаді 1917 р., скориставшись сприятливими для себе обставинами, домоглись наприкінці 1918 р. усунення від влади П. Скоропадського. Була фактично відновлена УНР, але це була вже "друга" УНР, влада в якій належала Директорії.

І саме в той час постало питання про обрання шляху в державно-конституційному будівництві - чи західного демократичного, чи радянського тоталітарного, теоретично ґрунтованого на необхідності побудови соціалістичного суспільства. На державній нараді було вирішено обрати компромісний між ними "третій шлях". "Декларація Директорії УНР" яка деякий час фактично була основним чинним державно-правовим актом стала виразом цього «третього шляху». Однак, незважаючи на проголошення в ній відновлення демократичних принципів, вона була спрямована на побудову в Україні держави російського радянського зразка з використанням деяких елементів західноєвропейського парламентаризму.

На відміну від актів УЦР в Декларації питання про державний суверенітет УНР розглядалось не з демократичних позицій: Джерелом суверенітету тепер визначався не весь український народ, а лише "класи працюючих". На відміну від актів УЦР Декларація також не відновила принципу рівності всіх громадян перед законом, надала їм нерівного правового статусу, порушила основні права, зокрема політичні, значної частини населення України.

Також, як один з недоліків Декларації було те, що в ній розподіл державної влади на законодавчу і виконавчу було зроблено не чітко. Повноваження Директорії і уряду визначались у загальній формі і не конкретизувались. Разом з тим вся попередня характеристика Декларації свідчить на користь того, що Директорія старанно дистанціювалась від класичної західної моделі парламентаризму. Як ми знаємо, ленінська модель соціалізму будувалась на ґрунті диктатури пролетаріату і принципово не визнавала ні парламентської республіки, ні розподілу влад.

Перелік використаних джерел та література:

1. Конституція України: Офіційне видання.- К.: Вид-во "Право": Українська правнича фундація, 1996.- 63 с.
2. Хрестоматія з історії держави і права України: У 2-х т. / За ред. члена-кореспондента Академії правових наук України В.Д. Гончаренка. Затверджено міністерством освіти України як навчальний посібник для студентів юридичних вищих навчальних закладів і факультетів.- К.: Ін юре, 1997.- Т. 1: 3 найдавніших часів до початку XX ст.- 463 с.

3. ЦДАВОВУУ, ф. 1065, оп. 2, спр. 483- Закон про утворення Малої Ради Республіки: Початок 26 квітня 1921 р.- 7 арк.
4. Конституційні акти України, 1917 - 1920: Невідомі конституції України.- К.: Філософська і соціологічна думка, 1992.- 269 с.
5. Хрестоматія з історії держави і права України: У 2-х т. / За ред. члена-коресподента Академії правових наук України В. Д. Гончаренка.- К.: Ін юре, 1997.-Т. 2: Лютий 1917 - 1996 рр- 799 с.
6. Відродження, 1918: 26 (13) грудня.-№ 219 (додаток).
7. ЦДАВОВУУ, ф. 1429, оп. 1, спр. 5.- Відозва Національної Ради ЗУНР і універсал Директорії про з'єднання ЗУНР з УНР, 16 січня 1919 р. – 8 жовтня 1919 р.- 8 арк.
8. Робітнича газета. – 1919. – 30 січня. - № 445
9. Робітнича газета. – 1919. 29 січня. - № 444
10. Відродження, 1918: 26 (13) грудня.-№ 219 (додаток).

Присяжнюк А.И. «Декларация Директоров УНР»: историко-правовая характеристика.

Научная статья посвящена анализу первого акта конституционного характера изданного Директорией «Декларации Директоров УНР». Автором изучены декларативные положения и отдельные диспозитивные конституционно-правовые нормы документа. Особое внимание при исследовании уделяется направлениям осуществления государствообразования, которые закреплялись в данном акте, а также вопросу разделения властей на законодательную и исполнительную и проблеме определения правового статуса граждан.

Ключевые слова: Декларация, Директория, государственная власть.

Prisyajnik A.I. «Declaration of UNR Diretors»: hisctoric and legal characteristics.

The research article is dedicated to analysys of the first constitutional act issued by the Directory «Declaration of UNR Diretors». The author has conducted study of declarative regulations and separate dispositive constitutional and legal regulations of the document. Special attention during research is payed to directions of realisation of state establishment, that are secured in the above act, and also issues of division between legislative and executive authority and problems of citizens legal status determination.

Key words: Declaration, Directory, state authority.

Надійшла до редакції 26.50.2008 р.

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340.121

Таран П.Е.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ РАЗЛИЧИЯ КАНТОВСКОГО И ГЕГЕЛЕВСКОГО ВАРИАНТОВ ОБОСНОВАНИЯ ПРАВА

Статья анализирует основные методологические различия в философии права И. Канта и Г.-В.-Ф. Гегеля. Утверждается, что в них дается принципиально разное обоснование права: Кант обосновывает право моралью, всеобщим моральным законом, а Гегель мораль обосновывает правом, само право как идея обоснования не требует.

Ключевые слова: труды Гегеля и Канта, философия, гражданское общество, государство.

Философии права известна проблема обоснования. Это проблема не только логическая и для своего решения требует не только или не столько доказательств, сколько аргументов, способных не просто подтвердить, но ещё и убедить. Любая процедура обоснования в области философии права – это процедура не только логико-методологическая, но и общеправовая, так как связана с неустранимой необходимостью ответа на вопрос «что есть право?».

В современных теориях права, как известно, можно обнаружить существенные методологические различия: юснатурализм, позитивизм, либерализм, коммуитаризм, этатизм – это общие имена как основы для классификаций различных теоретических точек зрения. На чем делает упор тот или иной мыслитель, какая идея – личности, индивида, свободы или народа, нации, общества – движет его рассуждения, это и определяет направление, «вектор» его аргументации. В данной статье выражается мысль о том, что суть и истоки весьма многих современных теоретических различий можно глубже понять и осмыслить с помощью обращения к классическому философско-правовому наследию, в частности, к трудам И. Канта и Г.-В.-Ф. Гегеля. Влияние гегельянства можно обнаружить в правовых доктринах коммуитаризма, этатизма и даже тоталитаризма, тогда как в философии И. Канта можно увидеть одно из самых последовательных обоснований правового либерализма. Целью статьи является формулировка методологических и мировоззренческих различий в установках кантовской и гегелевской философии, давших основание различию в интерпретации смысла и роли права.

Начнем, на первый взгляд, с несущественного различия, касающегося взгляда на международное право. Как известно, Кант придавал большое значение международно-правовым вопросам, поставив и решив их в своем знаменитом учении о «вечном мире», в котором нашли единство и морально-философские, и политиче-

ские, и правовые, и философско-исторические взгляды И. Канта. Установление вечного, ненарушимого мира между народами он рассматривает в качестве цели всей системы международного права, призванного обеспечить, сохранить и реализовать моральные принципы в отношениях между государствами. Основу международного права, как об этом пишет Кант в статье «К вечному миру», должен составлять добровольный союз государств, аналогичный по смыслу и устройству гражданскому обществу. Как в гражданском обществе каждому члену гарантируются его права, так и в международных отношениях каждому, даже самому маленькому государству должны гарантироваться права, равные с правами других государств. Этот добровольный союз, пишет Кант, «имеет целью не приобретение власти государства, а исключительно лишь поддержание и обеспечение свободы государства для него самого и в то же время для других союзных государств, причем это не создает для них необходимости (подобно людям в естественном состоянии) подчиниться публичным законам и их принуждению» [28 с.274]. Народы в качестве государств как субъектов международного права он предлагает рассматривать по аналогии с отдельными личностями – в естественном состоянии между ними неизбежна война. Однако «разум с высоты морально законодательствующей власти, безусловно, ожидает войну как правовую категорию» [там же, с.274] – война есть именно естественное, а не правовое состояние международных отношений. Предполагаемый Кантом «союз народов» должен быть именно правовым «союзом мира», который отличается от мирного договора – целью такого договора является окончание одной конкретной войны, цель союза народов есть конец всем войнам и навсегда. Понятие международного права на права на войну для Канта вообще немислимо - в таком случае это должно быть право «не по общезначимым внешним законам, ограничивающим свободу каждого отдельного человека, а по односторонним максимум каждого силой решать вопрос о праве» [там же, с.275]. Поэтому формой реализации идеи международного права должен стать не новый самостоятельный субъект – мировая республика, а союз республик, отвергающих войну, союз постоянно существующий и расширяющийся.

Союз государств, заключаемый в целях достижения мира, должен быть именно «союзом народов», а не самостоятельным государственным устройством. Такой орган призван только предотвращать войны, а принудительные санкции, которыми он должен располагать, ни коим образом не должны ущемлять национального суверенитета отдельных республик. Такой орган призван хранить мирный союз государств, быть хранителем свободы и независимости каждого народа, защитником всеобщего мира.

Такое оформление международного права, по Канту, должно предусматривать «право всемирного гражданства», которое он обосновывает тем, что «первоначально никто не имеет большего права, чем другой, на существование в этом месте», а «право на земную поверхность» принадлежит всему человечеству [там же, с.276]. Это означает, что каждый вправе рассчитывать на свободное посещение любого места «земной поверхности», что должно быть закреплено в праве на «гостеприимство» как право каждого чужестранца, в какую бы страну он ни прибыл, не быть там принятым в качестве врага. Пока чужестранец ведет себя в этой стране мирно, то

никто не вправе обращаться с ним враждебно – негостеприимство противоречит естественному праву каждого.

Отношение к международному праву и его оценка в философии Гегеля иные. Единственный принцип, на котором основывается международное право, по Гегелю, состоит в том, что договоры между государствами должны выполняться. Однако, поскольку государства – суверенные образования, то, по мнению Гегеля, в отношении друг к другу они находятся, как это ни странно, в естественном состоянии. На его языке это значит, что их права осуществляются в их же «особенной воле» [2, с. 366]. Всеобщее же подчинение международному законодательству он рассматривает только как долженствование, которое всегда опровергается действительностью. «Кантовское представление о вечном мире, поддерживаемом союзом государств...предполагает согласие государств.» - пишет Гегель, а это согласие и его осуществление, по его мнению, - лишь дело случая. Мир может наступить только после войны, именно «война содержит в себе определение международного права, устанавливающее, что в войне содержится возможность мира» [2, с.368] – рассуждает он. Над государствами нет, как он выражается, «претора», каждое особенное государство вправе отстаивать собственное благо в войне, оно естественным образом может войной реагировать и на таящуюся, по его мнению, в политике другого государства опасность для себя [2, с.369]. Рассудить, в конечном счете, межгосударственный спор, кроме войны может только суд «мирового духа», «суд истории» [там же]. Мировая история же распоряжается так, что определенной ступени развития мирового духа, определенной исторической эпохе может соответствовать одно государство, один народ, живущий именно на этой ступени духа. Тогда, когда определенная ступень духа обретает, как пишет Гегель, «свое абсолютное право» [2, с.371], тогда «живущий на этой ступени мирового духа народ и его деяния обретают свое осуществление, и счастье, и славу» (там же). Такое обретение и счастье может выпасть на долю одного народа один раз в истории, но тогда при его абсолютном праве все остальные народы несправны, «и они, подобно тем, чья эпоха минула, больше не принимаются в расчет во всемирной истории» [2, с. 372] (вот такая неудача!).

Ещё один повод для противопоставления кантовской и гегелевской философии права дает их взгляд и оценка сословных различий. Кант в своей модели правового государства не видит места сословным различиям, а Гегель считает наличие сословий неотъемлемым признаком гражданского общества.

Поясняя свой тезис о необходимости сохранения в гражданском обществе сословных различий, Гегель пишет о том, что противопоставление формального равенства и природного неравенства «относится к области пустого рассудка», который своё долженствование (разумное требование равенства) иллюзорно принимает за «реальное и разумное» [2, с. 240]. «Разнообразные средства», продолжает Гегель, их движение и обмен образуют «всеобщие массы, так что вся совокупность формируется в особенные системы потребностей, их средств и труда, способ и характеров удовлетворения и теоретической и практической культуры, - в системы, по которым распределены индивиды, - в различие сословий» [2,с.241]. Наличие сословий (по Гегелю, субстанциального (земледельцы), промышленного (ремесленники,

фабриканты, торговцы), всеобщего (чиновники)) требует своей реализации в институте сословных представителей, депутатов, по поводу которых, отмечает Гегель, бытует мнение, что они якобы понимают, чего хочет народ и знают, что идет ему на пользу. Однако на самом деле, убежден он, «народ...представляет собой ту часть, которая не знает, чего она хочет. Знание чего хочешь, а тем более чего хочет в себе и для себя сушая воля, разум – плод глубокого познания и разумения, что именно и не есть дело народа» [2,с.340]. Таким знанием, по Гегелю, обладают именно государственные чиновники, именно они в состоянии «без сословных представителей совершать наилучшее» [там же].

В отличие от Гегеля Кант как активный сторонник идеи равенства делит всех членов гражданского общества на активных и пассивных граждан. Пассивные – все те, кто «вынужден поддерживать свое существование (питание и защиту) не собственным занятием, а по распоряжению других (за исключением распоряжения со стороны государства)», а разница между пассивным и активным такова же, как и между домашним учителем и школьным преподавателем, между оброчным крестьянином и арендатором [3,с. 235]. Стало быть, эти различия вполне устранимы, была бы на то воля индивида, а, главное, никоим образом не противоречат свободе и равенству этих лиц как людей, которые вместе составляют народ», а положительные законы, которые этот народ принимает и на которые дают согласие эти лица, не должны противоречить их свободе, а сами они «не должны противиться возможности перейти из этого пассивного состояния в активное» [3,с.236]. На чем же конкретно основана гражданская активность? На неотъемлемых правовых атрибутах граждан, которыми, по Канту, являются «свобода каждого не повиноваться иному закону, кроме того, на который он дал свое согласие; гражданское равенство – признавать стоящим выше себя только того в составе народа, на кого он имеет моральную способность налагать такие же правовые обязанности, какие этот может налагать на него; в-третьих, атрибут гражданской самостоятельности – быть обязанным своим существованием и содержанием не произволу кого-то другого в составе народа, а собственным правам и силам...в правовых делах гражданская личность не должна быть представлена никем другим» [3, с. 235].

Как можно увидеть, существенная разница позиций Канта и Гегеля по вопросу об устройстве разумного гражданского общества связана с разным подходом к самому понятию «народ» и ответу на вопрос о его роли в прояснении сути, смысла и предназначения государства. Позиция Канта проста и понятна, он, можно сказать, задает себе вопросы: почему люди должны жить в государстве? как можно понять преимущества гражданского состояния по отношению к естественному? на основе чего можно мыслить правомерность государства? И отвечает: государство образует сам народ, идея государства, как бы «гарантирующая» ему право быть, «акт, через который сам народ конституируется в государство» есть первоначальный договор. Это такой договор, состоя в котором, «все (omnes et singuli) в составе народа» совершенно оставляют «дикую, не основанную на законе свободу», и вступают во всеобщую зависимость, основанную на законе, человек же при этом приобретает свободу вообще как зависимость от «его собственной законодательствующей воли» [3,с. 237].

Для Гегеля же «народ» есть чернь, то есть, многие, то есть, неразумные. Поэтому и к идее договора, из которой возможно понять суть государства, у него совершенно иное отношение – договором можно объяснить только вещные отношения, отношения собственности, государство же имеет, по его мнению, иную сферу, «более высокую по своей природе» [2,с. 130]. Критикуя Канта, он пишет, что «привнесение договорного отношения, так же, как и отношений частной собственности вообще, в государственное отношение привело к величайшей путанице в государственном праве и действительности» [2,с.129]. Другими словами, идея договорного происхождения государства, по его мнению, принижает статус самого государства, а за таким «унижением» следует, соответственно и непонимание, незнание его сути. Это незнание сути государства ведет к непониманию сути человека, его назначения, ведь «индивиды не могут по своему произволу отделиться от государства, так как они являются его гражданами с природной стороны. Разумное назначение человека – жить в государстве...каждому абсолютно необходимо быть в государстве» [2,с.130]. Не государство является продуктом совокупной воли людей, а, напротив того, человек – продукт государства, это государство «должно давать разрешение вступить в него или выйти из него; это, следовательно, не зависит от произвола отдельных людей, и государство зиждется тем самым не на договоре, предпосылкой которого служит произвол» [там же].

Рассуждения о договоре обнаруживают, что Кант и Гегель придают разное значение понятию «произвол». Кант фактически под произволом понимает осознанное желание действовать по собственному усмотрению, а именно: одна из главных способностей души, способность желания, может реализоваться как бы из себя самой, а не зависеть от внешних объектов, то есть, человек может действовать, как говорится, по велению души. Если бы человек руководствовался только своими склонностями, чувственными побуждениями, то его произвол был бы чисто животным, но – и в этом все дело, - человеческий произвол не «чист» (не однороден), в нем всегда есть и разумная компонента. Если у разума есть соответствующий навык, то произвол может опираться только на разумные основания, то есть, по Канту, быть свободным.

Гегелевское понимание произвола, если можно так выразиться, более трагично: произвол есть противоречие, утверждает он. Обычно, в обиходе, то есть, обычные люди произвол принимают за свободу – думая, что, если у них есть выбор, то есть и свобода. Это иллюзия: «обыкновенный человек полагает, что он свободен, если ему дозволено действовать по собственному произволу, между тем, именно в произволе заключена причина его несвободы» [2,с. 81]. Точка зрения обычного человека, на которую сам Гегель смотрит как бы свысока, не позволяет понять, что есть истинная свобода, но в качестве идеи она доступна тому, кто поднялся на высшую ступень познания истины, на этой ступени становится ясно, что истинное право и есть свобода, то есть, высшая ступень развития разума. Здесь становится отчетливо видно то, что Гегель называл кругом в философии - «Философия образует круг» [2,с. 61] – и образуется он тогда, когда философ, пройдя как бы «сквозь» трудности познания, придя к противоречиям, позволяет себе пройти и «сквозь» них, достигая высшей ступени теоретического познания, приходит к познанию того, с чего позна-

ние началось. Понятно, что для «обычного» человека это практически недоступно, это либо открывается гениальному философу (Гегелю?), либо этому надо долго учиться (у Гегеля?): «Мысль о праве не есть нечто такое, чем каждый обладает непосредственно; лишь правильное мышление есть знание и познание предмета, и поэтому наше познание должно быть научным» [2, с.58].

Точка зрения Канта здесь принципиально иная – это точка зрения именно «обычного» человека, который не может понять, как можно мыслить противоречиями. Наличие противоречия для человека здравого рассудка, то есть, способного рассуждать, судить, всегда является признаком ошибки, своеобразным стоп-сигналом для познания. Мышление с противоречиями, то есть, диалектика, для Канта всегда есть иллюзия, «логика видимости» [см.4], требующая устранения. Кроме того, по вопросу о свободе (а также о бессмертии души и бытии Бога) никто, даже самый искушенный философ не может знать больше любого обычного человека именно потому, что на этот вопрос знание не может дать ответ. Именно поэтому кантовская философия в качестве смыслового ядра, своеобразной «сердцевины» имеет идею моральной автономии личности, а без понимания того, что есть мораль, нельзя понять смысл и назначение права. Этот «моральный закон внутри меня» - универсальный посредник межличностных отношений, благодаря которому каждый может понять, что моя свобода может иметь только одно ограничение – свободу другого. «Понятие права можно усмотреть непосредственно в возможности сочетать взаимное принуждение со свободой каждого» - пишет Кант [3, с.141]. Коль скоро каждый разумный человек уже имеет моральный закон внутри себя, право и должно играть роль того, что стоит на страже моральной автономии свободной личности, личности, способной самой себе дать закон. Отсюда и знаменитый кантовский «всеобщий принцип права»: «Прав любой поступок, который или согласно максиме которого свобода произвола каждого совместима со свободой каждого в соответствии со всеобщим законом» [там же, с.140]. Государство и есть результат общественного договора как договора уже свободных, разумных, моральных личностей.

Понимание сути и смысла соотношения морали и права Гегелем совершенно иные. Критикуя кантовский принцип, он пишет о его «формализме» и приверженности закону противоречия (то есть, о том, что законы логики в нем не нарушены!), а также о «поверхности мыслей» [2, с.90], на которой он основан. Сам же он трактует идею права предельно широко, так как, в конечном счете, оно есть мировой процесс – процесс самореализации свободного разума, духа, идеи. Этот процесс и логический, и исторический, поэтому, чтобы понять во всей глубине и широте сложнейшую из идей, идею права, надо быть энциклопедически образованным человеком, а высшей ступенью познания является, как известно, по Гегелю, теоретическая философия. Чтобы понять идею права, надо как бы подниматься по винтовой лестнице, ведущей вниз, смысл идеи раскрывается вместе с познанием ступеней её развития – абстрактного права, моральности и нравственности. На последней ступени мы понимаем, что во всей полноте реализуется право только в господствующих нравах, в нравственности, которой не бывает без государства, поэтому «государство есть действительность нравственной идеи – нравственный дух как очевидная, самой

себе ясная, субстанциальная воля, которая мыслит и знает себя и выполняет то, что она знает и поскольку она это знает» [2, с.279]. Все эти ступени есть ступени развития свободы, отсюда и гегелевское понимание права: «право есть вообще свобода как идея» [там же, с.89]. Мораль же в этом контексте есть только одна из ступеней развития идеи права.

Итак, мы видим, что в кантовской и гегелевской философии даются принципиально различные варианты обоснования права, основной вопрос кантовской философии права: «каким должно быть право?», основной вопрос гегелевской философии права: «как познать право?». И. Кант как бы подчиняет право морали (как средство – цели) и дает моральное обоснование права, а Г.-В.-Ф. Гегель подчиняет мораль праву и обосновывает мораль правом, а само право как идея в его философии не требует обоснования. Основной вопрос кантовской философии права: «каким должно быть право?», основной вопрос гегелевской философии права: «как познать право?».

Список использованных источников и литература:

1. Кант И. К вечному миру. // Кант И. Сочинения в шести томах. Т.6. – М.: Мысль, 1966.
2. Гегель Г.-В.-Ф. Философия права – М.: Мысль, 1990.
3. Кант И. Метафизика нравов в двух частях. Ч.1. Метафизические начала учения о праве // Кант И. Сочинения в шести томах. Т.4, ч.2.- М., Мысль, 1965.
4. Кант И. Критика чистого разума // Кант И. Сочинения в шести томах. Т.3. – М.: Мысль, 1964.

Таран П.Є. Методологічні розходження кантівського і гегелівського варіантів обґрунтування права.

Стаття аналізує основні методологічні розходження у філософії права І. Канта і Г. Гегеля. Затверджується, що у них дається принципіально різні обґрунтування права: Кант обґрунтовує право мораллю, всесвітнім моральним законом, а Гегель мораль обґрунтовує правом, само право як ідея обґрунтування не потребує.

Ключові слова: праці Гегеля та Канта, філософія, цивільне суспільство, держава.

Taran P.E. The methodological difference Kant's and Hegel's versions of substantiation of law.

The article analyses the main I. Kant's and G. Hegel's methodological difference at philosophy of law. The author contends that Kant and Hegel gave on principle different substantiation of law: Kant grounds law by moral, but Hegel grounds moral by law, right itself as idea doesn't demand the substantiation.

Key words: works of Hegel and Kant, philosophy, civil society, state.

Пост упила в редакцію 03.04.2008 г.

УДК 340.111

Погорелов Є.В.

ПРАВО ЯК СИСТЕМА (ЗАГАЛЬНО-ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ)

У статті досліджується загальнотеоретичні та загальнометодологічні питання дослідження проблеми системних характеристик та структурних особливостей права.

Ключові слова: система права, структура права, структура об'єкта, галузь права, підгалузь права.

Як питання про зміст і форму права, так і питання про його структуру є однією з центральних проблем юридичної науки і практики, розробка котрих безпосередньо пов'язана з удосконалюванням діючого законодавства суб'єктами кодифікаційної діяльності (з метою поліпшення його якості та підвищення ефективності правового регулювання суспільних відносин), адже як зазначає П.М. Рабінович: "система права - об'єктивна основа систематизації законодавства" [1, с.79-82].

Проблемна ситуація, у котрій знаходяться дослідники системних характеристик, структурних особливостей права [2, с.62-66], багато в чому обумовлена існуванням різних підходів щодо розуміння категорії «структура». Багато в чому саме ця обставина істотно впливає на зміст та рівень теоретичної розробки проблеми структури права, є чинником спорів про природу цієї структури, її типи, елементи, розвиток тощо (С.С. Алексеев, Д.А. Керімов, П.М. Рабінович, П.Б. Євграфов та інші).

Треба підкреслити, що огляд літератури показує: відносно давно є сталою позиція, згідно якої категорія структури займає самостійне місце у системі гносеологічних категорій. У пізнавальному процесі її методологічна функція полягає у розкритті закономірностей побудови об'єктів, що є складними системами, саме вона акцентує увагу на зв'язках та відносинах між їх елементами, а також на зв'язках та взаємодії з іншими явищами [3, с.166-168; 4].

Структура будь-якого досліджуемого явища, як відомо, приховує причини сталості та постійності даного явища відносно змін, процесів, взаємодій, що відбуваються навколо нього. І саме така характеристика структури у правознавстві є домінуючою, оскільки вона як би адекватно відбиває особливості самого права, його відносну стабільність.

Структура об'єкта, і такого об'єкта як право, також не є незмінливою, консервативною. Усі сторони і якості об'єкта розвиваються, адже і структура об'єкта має внутрішні та зовнішні джерела розвитку. У зв'язку з чим, не випадково серед підходів до визначення поняття джерела права, є такий, згідно котрого джерело права розуміється як сила котра його творить [5, с.9]. «Творить» не тільки значить «утворює», але й змінює, розвиває, поновлює.

Перед тим, як казати про зв'язки та відносини елементів, утворюючих право як відносно самостійну систему, а також їх композиції, єдність тощо, необхідно визна-

чити ці елементи: у якості вихідних мінімальних компонентів права, а також його підсистеми, частини, ієрархічні рівні. Тобто насамперед треба з'ясувати, що таке право як соціальна реальність. Адже «коли є питання з чого складається певне явище, то треба, щоб вказати щось інше, сполучення котрого утворює це явище».

В юридичній літературі давно вже [6, с.21-28] основним і по суті єдиним компонентом права визначаються норми права. Саме вони і є, власно кажучи, об'єктом кодифікаційної діяльності як «інструмента» правової реформи. Не випадково Ющик О.І. пише, що ключова ланка правової реформи, зокрема державного управління, «є юридична норма» [7, с.8]. Взагалі юриспруденція особливу увагу акцентує на нормативності права, оскільки саме у ній міститься об'єктивна якість права як вираженої у законі міри соціальної свободи, регулятора суспільних відносин, засобу їх охорони та захисту.

Слід підкреслити, що одночасно нормативність права є і його кількісним показником, у котрому розкривається склад права як системи юридичних норм. У цьому зв'язку С.Н. Братусь - дравильно вказує, що «коли виходити з того, що право - це система норм, котрі вказують на належну і можливу поведінку тих, кого ці правила стосуються, і якщо норма - це масштаб певної поведінки, то зрозуміло, що суть права у його нормативності» [8, с.43].

Таке розуміння права має великий потенціал у плані практичного виконання робіт стосовно удосконалювання діючого законодавства, його

систематизації та кодифікації, а також і для реалізації правових норм [9, с.29]. Але у той же час, його істотним недоліком є повна підлеглість права державі, її органам, державній політиці, або, інакше кажучи, - одержавлення права. А це не збігається з концепцією і проголошенням

України як правової держави (ст. 1 Конституції України). Таким чином, кажучи про право як певну систему загальнообов'язкових норм, необхідно у той же час ставити у залежність від нього державу, інших суб'єктів політичної системи суспільства.

Від природи правових норм безпосередньо залежить уся існуюча і виникаюча між ними сітка зв'язків та відносин, порядок (композиція) розташування їх у цілісності права. Ними, як «первинними» компонентами права генерується характер, тип та роль його єдиної структури.

Основу структури права утворює діалектика змісту та форми, в котрих право об'єктивується як інституційне соціальне явище, юридично цілісна нормативна система. У свою чергу це обумовлює наявність у праві двох взаємопов'язаних аспектів структури: 1) структури змісту права та 2) структури форми даного змісту, відносна самостійність котрих нерідко настільки перебільшується в літературі, що обидва вказані аспекти структури права уявляються як різні утворення, а не як сторони одного й того ж цілого - права.

Із визначальної ролі змісту права витікає, що його структура також є визначальною, первинною щодо структури форми, котра хоч і має відносну автономність, але усе ж виступає як похідна структура права.

В загальній структурі права самостійне місце займають принципи права. Але, як вихідні її елементи, принципи знаходяться лише у нормативних підсистемах і

істотно відрізняються від норм (вони не є «клітинкою» права у звичайному розумінні цього терміну). У даному відношенні принципи - це вихідні основоположні начала права, котрі об'єднують усі його норми в єдину соціально-політичну і юридичну цілісність.

Поряд з цим, декілька інакше загальну структуру права розглядає Л.С. Явич. Він вважає, що право являє собою діалектичну єдність об'єктивного і суб'єктивного права. І до елементів вказаної структури відносить: а) систему

загальних і б) систему персоніфікованих масштабів поведінки [10, с.81-85]. Але, на наш погляд, було б точніше в суб'єктивних правах, а також у кореспондуючих ним юридичних обов'язках фіксувати не елементи структури права взагалі, а елементи соціального змісту, що виражають міру соціальної свободи, зв'язки та взаємовідносини між різними суб'єктами права, регулюєними ним суспільними відносинами. Крім того, головне усе ж в тому, що існуючі між правовими нормами та суб'єктивними правами відмінності у властивостях, структурі, задачах і цілях, порядки та джерела формування унеможливають їх розташування в одному структурному ряді.

Право, його система норм та принципів встановлюють гарантовані та охоронювані державою права і свободи людини і громадянина, забезпечують своїми засобами їх здійснення та розвиток.

Суб'єктивні права і обов'язки визначаються нормами об'єктивного права, є безпосереднім виразом його сутності, змісту та соціального призначення. У цьому плані права і обов'язки органічно входять до об'єктивного права, визначаються у цього нормативності, загальнообов'язковості установлюваних ними однакових масштабів поведінки, стабільності і динамізмі. Лише у іншій площині, тобто в рамках проблеми суб'єктивних прав, їх система є проявом єдності з об'єктивним правом [11, с.80-87].

Структура права як структура системи не обмежується констатуванням його первинних елементів - вихідних одиниць: правових норм і принципів. Це тільки складає передумову, початок виявлення у ньому підсистем, рівнів, композиції. І тут одним з найефективніших пізнавальних засобів є системно-структурний аналіз права. У цьому контексті мабуть доцільно звернути увагу на те, що сам по собі системний (структурний) метод як метод загальнонауковий [12, с.159] щодо дослідження тих чи інших об'єктів не дає рішення поставленої задачі безпосередньо, він є знаряддя постановки питання по-новому [13, с.43; 14, с.15].

З'ясування змісту тих чи інших понять системного підходу пов'язане з визначенням їх місця та ролі у системі філософських категорій. Найбільші складності виникають при характеристиці насамперед усього ряду «сміжних»

понять теорії системного методу, котрі знаходяться в одному категоріальному ряду філософських понять, або органічно споріднені з ним, конкретизують її. До них, зокрема, належать поняття «ціле», «система», «елемент і структура», «зв'язок і відношення» тощо. З цього приводу давно вже сформульовані наступні положення: усяке «ціле» є у той же час «система», але не будь-яка «система» - «ціле» [15, с.7; 16, с.99]. «Система» завжди є певне «ціле», і, навпаки, не будь-яке, а тільки «системне ціле» може бути визнано «системою» [17, с.4-6]. Явище-система включає в

себе ціле (цілісність), два аспекти - цілісний і елементарний (системний), котрий так взаємопов'язані між собою, що певна інтерпретація одного з них веде до відповідного тлумачення іншого.

Вищевказані положення сприяють з'ясуванню у якому зв'язку найчастіше використовується вираз «цілісна система», маюча значення «сукупності компонентів, взаємодія котрих породжує нові (інтегративні) якості не притаманні їй утворюючим» [18, с.8].

Маємо думку, що викладені характеристики категорій цілого і системи необхідно урахувати при розгляданні питань теорії права як соціального явища, котре історично розвивається, проходить певні етапи становлення як цілісної системи, яку воно досягає за умов достатньо розвинутої економічної, соціально-політичної системи суспільства, високого рівня його культури.

Сьогодні в Україні таке, що відбувається практична побудова нових суспільних відносин у сфері економіки, політики, культури, екології тощо. І тому право не є ще тим утворенням, котре по всім показникам можна було б характеризувати у якості цілісної системи. Мова може йти лише про модель, модель виміру якості права як цілісної системи, модель, котра відбиває дійсно об'єктивні закономірності правового розвитку суспільства і держави, або інакше кажучи - державно-правові закономірності [19, с. 158].

Саме у плані такої моделі «право - цілісна система» доцільно проаналізувати деякі теоретичні аспекти даної категорії.

Із існуючих в реальності типів цілісностей (систем) право може бути віднесено до специфічних соціальних явищ у котрих одночасно втілюються ознаки, властиві органічним і організованим (штучним) утворенням (С.С. Алексеев).

Така особливість права як системи обумовлена тим, що воно є виразом закономірностей і об'єктивних потреб суспільства (тобто органічної системи), але не тільки формується і розвивається у повній відповідності з економічними і соціально-політичними підвалинами останнього, але й у якості основи функціонування держави і регулятора суспільних відносин є об'єктивно необхідним компонентом суспільства [20, с.41].

Головний чинник, котрий виключає право з типу органічних систем, - те, що право не має саморозвитку, а складаючи його системи норм і принципів певним чином виділені у автономні функціональні одиниці (як, наприклад, галузі права), котрі сприймаються як окремі різновиди права (зокрема, конституційне, адміністративне, цивільне, трудове, кримінальне, сімейне тощо).

Поряд з цим, при усіх показниках моделі права як цілісної системи його вольова сторона, детермінованість соціальною середою, на котру воно здійснює обратний активний вплив, сприяючі прогресивному розвитку, прогресивному розвитку, формуванню нових взаємовідносин у суспільстві, є підставою для усіх інших характеристик права. В тому числі і висновку, що право - адаптивно-адаптуюча соціально-етична система, котра входить у суб'єктивний фактор суспільного розвитку.

По суті, саме ці обставини обумовлюють складний та суперечливий характер природи права, його структури, котра втілює єдність об'єктивного і суб'єктивного, змісту і форми, інтегративні та диференційні властивості, стабільність і динамізм у

взаємодіях з іншими соціальними системами, економічними, політичними явищами, державою. Звідси, на наш погляд, структура права охоплює не тільки єдність складу елементів, їх зв'язки між собою і з системою (правом) в цілому, але також і функціональний аспект права, котрий виражає його призначення як основи державного життя, засобу регулювання, охорони, захисту суспільних відносин.

Таким чином, у структурі права реально обособлюються дві основні взаємопов'язані субстанційно-функціональні підсистеми: 1) регулятивна і 2)

охоронна [21], у котрих розкривається генезис, внутрішня організація і побудова права, його ділення на матеріальне і процесуальне право, ділення останніх на галузі, інститути та інші підрозділи (правові підсистеми), як відповідні рівні структури права.

Вказані підсистеми структури права відбивають об'єктивну упорядкованість, композицію правових норм у залежності від виконання ними функцій регулювання, захисту, охорони суспільних відносин. Емпірично це неважко бачити в праві, і це загальновідомий факт, віддзеркалений у юридичній літературі: класифікація норм права у правознавстві відбиває об'єктивність структури права. Але таке схематичне бачення структури права не містить ще повного уявлення щодо його елементів, їх зв'язки і взаємодії як одного з одним, так і з цілим (системою або її частиною), у склад котрого вони входять.

Виражаючи компоненти цілісної системи (явища, об'єкти), в тому числі компоненти права, поняттями частини і елемента, у дослідженнях ці категорії нерідко розглядаються як тотожні (наприклад, пишуть, що частини - це елементи, взаємодія котрих утворює цілісну систему. Між тим, як зауважив І.І. Степанов, частини - це перш за все компоненти, котрі мають чіткі кількісні межі і співвідносяться з цілим, тоді як елементу притаманна якісна визначеність як вихідному відносно неподільного і істотного компонента цілого. Частина може і не мати таких ознак [22, с.76-77].

Разом з тим, при розгляданні відповідних питань стосовно цілісності права, усе ж нелегко визначити, що слід рахувати елементом, а що частиною. Досліджуючи їх, Д.А.Керімов визнав розмежування частини і елемента у праві існуючим у мисленні, тому що у дійсності вони, на його думку «сливаються удваиваясь лишь при их понятийном анализе» [23, с.322]. Ось чому, не випадково, підрозділи структури права, починаючи з норм, інститутів і закінчуючи галузями, в юридичній літературі однаково іменують елементами або частинами права (правові системи), не роблять при цьому якого-небудь розрізнення між ними.

Необхідно підкреслити, що співпадання, а у ряді відносин і тотожність частини елемента у праві, на наш погляд, є відносним. Такий стан у певній мірі обумовлюється взаємопроникненням одного в інше явища-частини і явища-елементи, оскільки кожна з цих категорій права утворюється з одних і тих же компонентів: частини - з елементів, а елементи - з частин. Так, правова норма, є відносно самостійною у праві одиницею - цілим, - складається, у свою чергу, з взаємозв'язаних частин: гіпотези, диспозиції, санкції, котрі одночасно є елементами структури норм регулятивної і охоронної підсистем права. З іншого боку, норми права - основні елементи права, з котрих формуються усі без винятку його

структурні підрозділи (інститути, субінститути, підгалузі тощо), як і саме право в цілому.

В такому ракурсі, природно важко встановити відмінність між частиною і елементом у праві, як компонентах цілісності. Щоб відповісти на поставлене питання, розглянемо у якості прикладу поняття «галузь права», так як мова йшла б про інші утворення структури права - норми, інститути тощо.

По-перше, як елемент галузь права - це така структурна частина права, одиниця його системи, котрій закономірно притаманні специфічний предмет, метод, механізм, принципи регулювання, охорони та захисту суспільних відносин, а також деякі інші (у даному відношенні неістотні) риси. У такому аспекті, тобто теоретично усі галузі права як елементи його системи - однакові і характеризуються одними й тими ж об'єктивними показниками.

По-друге, власне, як частина права - галузь - це той структурний компонент його системи, що і галузь-елемент, але тільки узята вже не безвідносно до її емпіричних ознак і властивостей, а конкретно, з характерними для галузі соціальним призначенням, правовим змістом і формою його виразу, регулятивним і охоронно-захисним механізмом, задачами і цілями. Словом, мова у даному разі йде про галузі права не взагалі, абстрактно, а цілком визначено, скажемо, про галузі цивільного, кримінального, трудового права, котрі емпірично розрізняються в реальній системі права (вони розрізняються і в системі законодавства).

Таким чином, для того, щоб та чи інша сукупність (частина) правових норм могла бути визнана у науці галуззю права, вона (ця сукупність норм) повинна мати усі необхідні об'єктивні ознаки елементу системи права. У відсутність хоча б однієї з таких ознак відповідна сукупність (частина) правових норм не може розглядатись у якості галузі права [24, с.71-79].

Треба також відмітити те, що при описі права як цілісної системи (моделі) категорія «елемент» у порівнянні з «частиною» відрізняється більшою поняттєвою універсальністю. На наш погляд, наприклад, принципи права можуть бути охарактеризовані тільки як елементи, котрі входять до всіх структурних підсистем права, і разом з тим займають в них особливе автономне місце, на відміну від норм вони мають іншу якісну навантаженість. До того у якості елементів у праві можна назвати не тільки те, що утворює його склад (цілісність як таку), але й риси, що характеризують природу і властивості права, його функції, цінність. Зокрема, - це притаманні праву елементи стабільності і динамізму, кодифікованості норм, абстрактності та казуїстичності об'єктивності тощо. Тобто поняття елементу виражає у праві різні як субстанційні (принципи, норми, системи норм тощо), так і атрибутивні (стани, ознаки, властивості, тенденції розвитку тощо) сторони його явища.

Той факт, що у праві не завжди складаючи його частини і елементи співпадають, обумовлюється нетотожністю співвідношення у ньому проблеми «частина - ціле», з одного боку, і «елемент - структура» - з іншого.

Специфіка елемента у праві полягає в тому, що він утворює діалектичну пару з категорією «структура», відбиваючою одночасно побудову (склад) права у якості

цілого, а також зв'язки і відносини між його компонентами - частинами і елементами.

Найбільші труднощі полягають у виділенні тієї чи іншої частини права (сукупності норм) у якості елемента його визначеної цілісності - галузі і системи права. В особливості проблемним є питання про галузі права - головні підрозділи структури, котрим передують інші. Менш складні у плані ступеню організації підсистеми - інститути, субінститути, підгалузі, норми, що є поряд з галузями відносно самостійні рівні єдиної структури права. Власне, ця обставина обумовлює наявність у праві декількох ієрархічно взаємопов'язаних структур, що дозволяє розглядати його як багаторівневе та поліструктурне соціальне утворення. Нагадаємо при цьому, що єдина структура права охоплює структуру його змісту і структуру форми даного змісту. У структурі, таким чином, закономірно знаходить вираз єдність діалектично протилежних сторін права, проявляючогося у реальній дійсності як діалектика елементів структури права (змісту) і елементів структури законодавства (форми).

Структура права як структура цілісної системи охоплює чотири рівня, ієрархічно взаємопов'язані підсистеми. Це:

- правової норми;
- інституту права;
- галузі права;
- системи права.

І хоч тут не вказані принципи права, але у даній структурі права вони, на наш погляд, займають особливе місце, виконуючи в праві роль активних центрів (поняття активного центру давно вже відоме філософії, ця ідея використовується і в правознавстві).

Дія принципів у праві і механізмі правового регулювання суспільних відносин має визначальне значення. Крім того, в системі принципів права віддзеркалюються основні параметри його цілісності, внутрішньої організації та композиції побудови. Але у структурі права принципи, як її елементи реально обособлюються лише на вищих після правових норм рівнях - інститутах, галузях, системі права, - у зв'язку з чим їх система у відомій мірі дає деяке певне уявлення про існуючу структуру права в цілому. Зокрема, в літературі вказано на: а) принципи інститутів; б) галузеві принципи в) міжгалузеві; г) принципи права як цілого (основні принципи) [25, с.10-12]. Останній вид принципів ще називають «загальні принципи» [26, с.216], або «загальноправові». У цілому, як видно, і системі принципів права притаманна та ж ієрархічність (відносини субординації), сітка зв'язків і залежностей (генетичних, функціональних тощо), котрі властиві будь-якій цілісності (системі), в тому числі і праву.

Викладене дозволяє зробити висновок про те, що істотною рисою принципів права як особих елементів його структури є те, що вони виступають одним з найважливіших внутрішніх факторів розвитку права, формування у ньому нових структурних підрозділів. Так, в юридичній літературі давно вже звертається увага на випадки, коли за відсутності в праві необхідних конкретних норм або аналогічних їм норм, юридичне рішення правозастосовуючих органів (посадових

осіб) виноситься на підставі і у відповідності з принципами права. Крім зафіксованої у праві прогалини, це також свідчить про появу в його структурі нового інституту [27, с.20], а при наявності усіх інших передумов - можливий і початок становлення нової галузі права [28, с.71-79].

Треба відмітити, що специфіка ієрархічної природи структури права як структури соціальної цілісності полягає в тому, що кожний закономірно наступний її більш вищий рівень (підсистема) охоплює у якості своєї структурної частини (елемента) попередній рівень (підсистему) даної структури, котрий у взаємозв'язку з аналогічними по типу компонентами системи набуває риси і властивості, притаманні саме вищому рівню (підсистемі) ієрархії. Зокрема, норми права утворюють інститути (субінститути), із системи інститутів складається галузь права, а галузі формують систему права, котрою завершується його внутрішня диференціація та цілісність, що інституціоналізована в соціальній дійсності законодавством у якості основи організації та функціонування суспільного та державного життя, засобу регулювання, охорони, захисту суспільних відносин.

Взаємообумовленість і взаємозв'язок структурних рівнів (підсистем) права - об'єктивна риса природи права, структура котрого ускладнюється від рівня до рівня у залежності від міри того, як ускладнюється ступінь організації складаючих їх правових норм. Найбільш повно ця закономірність структури права проявляє себе на рівні його галузей, система котрих включає норми, інститути, правові принципи, об'єднуючі дані норми в інститути (принципи інститутів права), а інститути - в галузь права (принципи галузі права) і в результаті формуючі право як єдине соціальне і юридичне ціле.

Із усіх підрозділів структури права, мабуть тільки галузь є його конкретною функціональною одиницею як відповідний вид права, оскільки саме у галузях права фокусуються інтегративні та диференційні властивості, характерні праву у цілому, а також конститується уся багатоманітність існуючих між правовими нормами і принципами зв'язків, у тому числі взаємодія галузей як між собою, так і з іншими соціальними явищами.

У той же час, усі без винятку підсистеми структури права формуються з правових норм, котрі утворюють зміст (склад) даних підсистем, їх юридичні властивості, визначають особливості і характер цілісності, відповідність закономірностям суспільних відносин. При цьому структура самих норм права зостається унікальною і істотно відрізняється від структури усіх інших підсистем права. Її елементи: гіпотеза, диспозиція, санкція виражають об'єктивну побудову норм. Особливість у тому, що тільки у складі цих основних елементів правові норми входять до системи інститутів та галузей права. У цьому зв'язку важливо, на наш погляд, звернути увагу на наступні теоретичні аспекти.

Як вже було відмічено, первинним, вихідним компонентом права і його структурних частин є правові норми. Тому право і його підрозділи у соціальній реальності функціонують як системи норм, що як ми розуміємо, правильно відбиває у понятті права насамперед його кількісну сторону як цілого. Але це підкреслює тільки одну сторону цілісності у праві, а саме: ціле, тобто право, його галузі,

інститути, інші підрозділи є результат взаємозв'язку і взаємодії складаючих право вихідних елементів – правових норм і принципів.

Інша сторона повинна відбити закономірні зв'язок і взаємодію вже між цілим (правом) та його вихідними елементами (нормами), тобто те, що останні є «продуктом» першого (цілого). Інакше кажучи, тут мова йде про вплив права як цілого на його норми, про перетворення цих норм як вихідних елементів права у функціональні компоненти його структури.

Викладені положення щодо взаємозв'язків і взаємодії цілого та частина у праві обумовлюють необхідність по-новому розглянути питання про структуру правових норм, суть котрого полягає у розрізненні двох аспектів:

1) потенційної структури, у котрій знаходять вираз побудова норм як вихідних елементів в утворенні права, його істотні риси та цілісність і котра завжди обов'язково має гіпотезу, диспозицію і санкцію;

2) актуальної структури, притаманної нормам як елементам, виконуючим у цілісності певні реальні функції (зокрема, регулятивні, охоронні, захисну).

Актуальна структура правових норм - це існуюча у дійсності реальна їх структура у складі функціональних підсистем права, у котрих знаходить прояв вид і композиція його побудови, єдність та диференціація на відносно автономні підрозділи. Звідси випливає і та, властива нормам права закономірна двоелементна структура, виражена у відповідних нормативних приписах законодавства [29, с.44-46].

Разом з тим, треба відмітити, що правові норми як загальнообов'язкові моделі, масштаби поведінки є відповідні варіанти двох основних типів поведінки учасників правових відносин - 1) правомірного (можливого, належного); 2) неправомірного, тобто протиправного (забороненого). Із цього витікає, що норми котрі моделюють та закріплюють ці типи поведінки істотно відрізняються одні від інших і об'єктивно не можуть бути однаковими. Адже головною особливістю структури охоронних норм є наявність у них санкції, тоді як регулятивні норми в них потреби не мають, коли ними визначається варіант поведінки, котрий у суспільстві є об'єктивно необхідним та доцільним, тобто, коли така норма є істинною [30], або, інакше кажучи, вона - елемент «дійсного закону».

Насамкінець викладеного про структуру права, слід відмітити: мова йде про структуру складного соціального утворення, котре розвивається і є регулятивно-охоронною нормативною системою. Тому дана структура характеризує відносно інваріантний аспект права, те з чого воно складається, як таке існує і функціонує у реальній дійсності. Складність при цьому полягає не тільки у наявності в праві декількох ієрархічно взаємозв'язаних рівнів, нормативних підсистем, але і в тому, що притаманна праву структура у ньому «подвоюється», проявляючись у якості структура змісту права та структури форми даного змісту.

Останні, таким чином, - це взаємообумовлені відносно самостійні діалектично протилежні сторони однієї, тієї ж самої, єдиної структури права, вказуючої на єдність складаючих її компонентів - принципів, норм, інститутів, галузей - та зв'язки між ними. Це, у свою чергу, є передумовою специфічності співвідношення у структурі права об'єктивного і суб'єктивного. Детермінована і обумовлена у

кінцевому плані закономірностями суспільних відносин, структура права є об'єктивною його якістю, що особливо проявляє себе у діленні права на галузі, інститути, тобто окремі взаємопов'язані підрозділи, а також – структурі правових норм.

Але як елемент суб'єктивного фактору суспільного розвитку, право формується у науково обгрунтовану систему (ця система - "ядро" правової системи [31, с.27-31; 32, с.23-30]) з характерною для нього соціально-моральною та політичною єдністю, юридичною цілісністю при безпосереднім здійсненні правотворчої діяльності державою, при здійсненні кодифікаційної діяльності. Ось чому структура права, удосконалення нормативного складу і зв'язків між його елементами, обгрунтування необхідності розробки і прийняття нових правових норм, надання їм відповідної та належної форми виразу - те відносно невелике коло питань і задач, котрі постійно повинні знаходитись у центрі уваги юридичної науки, правотворчості, суб'єктів кодифікаційної діяльності, а саме - Української кодифікаційної комісії. Адже, як пише А.Козловський: "...норма права, інститут, галузь, підгалузь та система права як цілісне структурне утворення постають sui generis гносеологічними таксонами, одиницями пізнавальної динаміки і розвитку права" [33, с.51].

Список використаних джерел та література:

1. Рабінович П.М. Система права - об'єктивна основа систематизації законодавства (гносеологічний аспект) // Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики. - К., 1999.2. Красавчиков О.А. Система права и система законодательства (Граждански - правовой аспект). // Правоведение. 1975. № 2.
2. Блауберг И.В., Юдин Э.Г. Становление и сущность системного подхода. М. 1973.
3. Аверьянов А.Н. Системное познание мира. Методологические проблемы. М. 1985.
4. Пархоменко Н.М. Договір у системі права України. Автореферат... канд. юрид. наук. К. 1998.
5. Халфина Р.О. Что есть право: понятие и определение. // Советское государство и право. 1984. №11.
6. Ющик О.І. Правова реформа як спосіб перетворення (реорганізації) інститутів держави. Автореферат... канд. юрид. наук. К. 1996.
7. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (очерк теории). М. 1974.
8. Правотворчество в СССР. М. 1974.
9. Явич Л.С. Общая теория права. М., 1986.
10. Явич Л.С. Сущность права. Л. 1975.
11. Рабінович П.Н. Основи загальної теорії права та держави. К.
12. Юдин Э.Г. Методологическая природа системного подхода. // Системное исследование. М. 1973.
13. Садовский В.Н. Основание общей теории системы. М. 1974.
14. Короткова Г.П. Принципы целостности. Л. 1968.
15. Югай Г.А. Диалектика части и целого. Алма - Ата. 1965.
16. Ворончихин А.С. О понятиях «система», «элемент», «структура». Ижевск. 1974.
17. Афанасьев В.Г. Научное управление обществом. М. 1973.
18. Рабінович П.Н. Основи загальної теорії права та держави. К. 1994
19. Тихомиров Ю.А. Управленческое решение. М. 1972.
20. Мотовиловкер Е.Я. Теория регулятивного и охранительного права. Воронеж. 1990. Степанов И.И. О соотношении понятий состава, части и элемента. // Научные доклады Высшей школы. Философские науки. 1971. №5
21. .Киримов Д.А. Философские проблемы права. М. 1972.
22. Поленина С.В. Комплексные правовые институты и становление новых отраслей права. // Правоведение. 1975. № 3.
23. Черданцев А.Ф. Системообразующие связи права. // Советское государство и право. 1974. № 8.

24. Хропанюк В.Н. Теория государства и права. М. 1996.
25. Леушин В.И. Динамичность советского права и восполнение пробелов в законодательстве. Автореферат... канд. юрид. наук. Свердловск. 1971.
26. Поленина С.В. Комплексные правовые институты и становление новых отраслей права. // Правоведение. 1975. № 3.
27. Черданцев А.Ф. Специализация и структура норм права. // Правоведение. 1970. № 1.
28. Баранов В.М. Истинность норм советского права. Саратов. 1989.
29. Алексеев С.С. Право и правовая система.// Правоведение.-1980. № 1.
30. Тиунова Л.Б. Понятие правовой системы.// Правоведение.-1985. № 1.
31. Козловський А.В. Систематизація законодавства як гносеологічний процес.// Право України. 2000. № 2.

Погорелов Е.В. Право как система (общетеоретический аспект).

В статье исследуются общетеоретическая и общеметодологическая вопросы исследования проблемы системных характеристик и структурных особенностей права.

Ключевые слова: система права, структура права, структура объекта, отрасль права, подотрасль системы права.

Pogorelov E. V. Law as system (general theoretical aspect).

The general theoretical and general methodological questions of investigation of problem of systematic characteristics and structural peculiarity of law are considered in this article by author.

Key words: system of law, structure of law, structure of object, branch of law, underbranch of system of law.

Надійшла до редакції 11.06.2008 р.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342.553 (477.75)

Адельсеитова А.Б.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ВЕРХОВНОЇ РАДИ АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ

На основі аналізу законодавства України в статті розглядається конституційно-правове забезпечення організації та діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Автор досліджує особливості правового регулювання діяльності Верховної Ради АРК.

Ключові слова: законодавство України, закон, нормативно-правовий акт.

Важливим напрямком дослідження діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим є аналіз теоретичних проблем нормативного регулювання питань організації та діяльності згаданого представницького органу. Аналізу подібних проблем присвячено чимало досліджень (у тому числі монографічних) із загальної теорії права та конституційного (державного) права (С.Н. Братуся, А.В. Міцкевича, М.А. Шафіра, А.Ф. Шебанова, С.В. Полєніної та ін.). Тим часом, питання з'ясування проблем конституційно-правового забезпечення організації та діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим залишаються мало досліджуваними.

Метою дослідження статті є здійснення аналізу законодавства України, визначення системи законодавства України про Верховну Раду Автономної Республіки Крим, з'ясування особливостей правового регулювання діяльності Верховної Ради Криму.

Законодавство про Верховну Раду Автономної Республіки Крим можна визначити як частину системи законодавства України, що закріплює правовий статус Верховної Ради Автономної Республіки Крим, її повноваження, правовий статус депутатів представницького органу автономії, організаційно-правові форми його діяльності, взаємовідносини з іншими органами публічної влади.

Важливим у цьому аспекті є питання класифікації нормативно-правових актів, що регулюють питання організації та діяльності Верховної Ради АРК, та належать до системи законодавства про представницький орган автономії. В юридичній літературі приділена значна увага дослідженню поняття, юридичної природи та основних ознак нормативних актів, а також аналізу ієрархії між окремими видами цих актів [1, с. 76; 2, с. 31-160; 3, с. 32]. Водночас переконливо показані й розходження в юридичній силі актів, що видаються тим самим органом, у залежності від формальної організованості тих чи інших актів [4]. Це дає можливість говорити про

багаторівневий характер ієрархічної структури законодавства. У сучасних умовах доцільно розрізняти такі рівні ієрархічної структури законодавства, які регулюють питання у сфері організації та діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим: Конституція України як Основний Закон держави; закони України; підзаконні нормативно-правові акти. Треба зазначити, що перераховані системи взаємодіють одна з одною та об'єднані єдиним ієрархічним зв'язком, однак характер та активність взаємодії різних структурних частин відмінні.

Основа теоретико-правового осмислення питань організації та діяльності Верховної Ради АРК становлять норми Конституції України, які визначає принципи засади організації та діяльності зазначеного представницького органу автономії. Ці норми опосередковують найважливіші суспільні відносини, що складаються в процесі діяльності представницького органу автономії. Шляхом врегулювання цих відносин Конституція України здійснює опосередкований вплив на їх закріплення в актах поточного законодавства, спрямовує розвиток правового регулювання в цій сфері, об'єктивно вимагає виникнення ряду похідних відносин і принаймні частково прогнозує їх зміст. Отже, в сенсі регулювання відносин, що розглядаються Конституція України має перспективну спрямованість, формулюючи загальні вимоги щодо прийняття відповідних законів та їх змісту [5, с. 15].

Присвячений Автономній Республіці Крим Х розділ Основного Закону України передбачає здійснення широкої програми законодавчих робіт, що включає як підготовку нових законодавчих актів, так і внесення необхідних змін до вже існуючих. Однак, специфіка побудови і розвитку системи законодавства полягає в тому, що при прийнятті кожного нового нормативного акту, нормотворець повинен виходити не тільки з характеру розв'язуваних ним завдань, а й враховувати чинник наявності на момент прийняття відповідного акту певної системи вже існуючого законодавства. Тому, вплив системи законодавства на побудову та подальший розвиток цієї системи виявляється в тому, що нормотворець зв'язаний у своїх рішеннях ступенем розробленості законодавства в конкретній сфері [6, с. 32].

Отже, втілення в життя саме конституційних норм є важливим завданням законодавців, що мають розробити і впровадити в життя законодавчу модель функціонування Верховної Ради Автономної Республіки Крим, а також практиків – службовців даного органу, на яких покладаються важливі обов'язки щодо безпосереднього втілення визначеної законодавством моделі в життя. Нормативно-правова сторона зазначеного питання полягає в формально-юридичному закріпленні на рівні Основного Закону держави основних рис здійснення публічної влади та їх зв'язку із загальними конституційними засадами.

Водночас важливо відзначити, що Конституція України встановлює лише базові, найзагальніші, відправні положення, що визначають специфіку діяльності Верховної Ради АРК. Це зумовлено насамперед рамковим характером конституційного регулювання суспільних відносин, неможливістю їх визначення і врегулювання в рамках головного законодавчого акту держави.

Як відзначав Б.А. Страшун, «скупі рядки конституцій містять часто величезний зміст, який не лежить на поверхні тексту і до якого слід додумуватися шляхом докладного аналізу конституційних норм, спонукаючи тим самим до вдумливого

засвоєння матеріалу, до відповідального та конструктивного підходу” [6, с. 402]. Але така конституційна “скупість” об’єктивно зумовлює інтенсивний характер поточної законодавчої роботи по докладному вирішенню проблем, пов’язаних з регулюванням цих взаємовідносин.

Водночас саме конституційне закріплення формування та функціонування представницького органу автономії стимулює пошук оптимальних варіантів законодавчого закріплення правової природи даного представницького органу в інших законодавчих актах - насамперед законах України.

Тому наступним рівнем правового регулювання діяльності Верховної Ради АРК є законодавчий рівень, тобто система нормативно-правових актів вищої юридичної сили, що впорядковують, регламентують та охороняють найважливіші суспільні відносини у сфері здійснення державних та самоврядних повноважень на місцевому рівні.

Система відповідних законодавчих актів складається з двох підсистем: 1) законодавчі акти спеціального характеру; 2) законодавчі акти, що регулюють окремі правовідносини у даній сфері (це, як правило, галузеві законодавчі акти, що регулюють окремі сторони, види суспільних відносин). У сучасних умовах до першої групи законодавчих актів відносяться насамперед закони України “Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим” від 10 лютого 1998 року, “Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим” від 23 грудня 1998 року, “Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів” від 6 квітня 2004 року тощо.

До другої групи законів належать окремі норми Бюджетного, Земельного, Цивільного та Господарського кодексів України, а також законів України “Про місцеве самоврядування в Україні”, “Про судоустрій України”, “Про систему оподаткування”, “Про власність”, “Про передачу об’єктів державної та комунальної власності” та ін.

По відношенню до конституційних норм положення законодавчих актів вищої юридичної сили, що втілені в поточних законах, виступають як похідні, вторинні, конкретизуючи. Проте, це не применшує їх значення, а лише засвідчує нижчий, порівняно з конституційним, рівень регламентації відповідних правовідносин.

Аналізуючи сферу нормативно-правового забезпечення організації та діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим, слід також враховувати ряд рішень Конституційного Суду України, які спеціально були присвячені певним аспектам організаційно-правової діяльності представницького органу автономії. Серед них слід згадати рішення Конституційного Суду України у справах: про адміністративно-територіальний устрій від 13 липня 2001 року [7]; про правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 27 лютого 2001 року [8]; щодо сумісності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 20 травня 2004 року [9]; про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 квітня 2003 року [10]; про Конституцію Автономної Республіки Крим від 16 січня 2003 року [11] тощо.

Багато в чому це зумовлено тим, що рішення і висновки Конституційного Суду України, як слушно зазначає В.М. Шаповал, хоча й „не можуть мати характер нормативно-правових актів, що здатні активно впливати на регулювання суспільних відносин”, проте „справляють вплив на сферу правотворчості”. Зокрема, результатами його діяльності „може бути фактичне скасування “підконтрольних” правових актів і тим самим негативний за суттю вплив на здійснювану уповноваженими органами правотворчість” [12, с. 29].

Однак, у цьому відношенні можна приєднатися до думки вчених, які вважають, що Конституційний Суд України в процесі вирішення питань про відповідність Конституції насамперед законів чи офіційного тлумачення Конституції і законів України не повинен, брати на себе вирішення питань, які об'єктивно відносяться до сфери законодавчого регулювання. Адже наявність у законах з питань територіальної організації влади (в тому числі на рівні Автономної Республіки Крим) відповідних положень, які відсутні в Конституції, не завжди може розглядатися як підстава для визнання їх неконституційними, оскільки Конституція більш-менш вичерпно регулює лише відносини, що складаються в процесі здійснення державної влади насамперед між вищими органами держави, зокрема між парламентом, Президентом України та Кабінетом Міністрів України. Що ж стосується організації влади на місцях, то ці питання мають вирішуватися здебільшого на законодавчому рівні [13, с. 65].

Ось чому, як відзначалося в літературі, в процесі вирішення питань щодо конституційності законів чи офіційного тлумачення Конституції і законів України з питань організації влади на місцях ключовим має бути питання про межі конституційного і законодавчого регулювання.

Досліджуючи систему підзаконних нормативно-правових актів, необхідно відзначити про їх диференціацію на дві групи: нормативно-правові акти центральних органів державної влади (насамперед вищих органів держави) та нормативно-правові акти місцевих органів влади. Зазначений поділ здійснений залежно від юридичної сили згаданих актів, оскільки юридична сила актів першої групи є вищою, ніж другої. Однак не можна стверджувати про багато чисельність актів, які належать до першої групи, що пов'язане зі специфікою правового регулювання.

Важливу роль у системі нормативно-правових актів, які регулюють питання організації та діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим, відіграє Конституція АРК, яка належить до підсистеми законів. Цей висновок базується на особливостях прийняття цього нормативного акту, а також на особливому предметі його регулювання.

Зокрема, прийнята Верховною Радою АРК Конституція автономії набуває юридичних властивостей із того моменту, коли вона стає невід'ємною частиною закону України про її затвердження. До того ж наступним аргументом на користь характеристики Конституції АРК як різновиду законів України виступає п. 13 ч. 1 ст. 92 Основного Закону України, згідно з яким територіальний устрій держави визначається виключно законами України. Аналізуючи ці положення, а також враховуючи те, що наявне згадування про Конституцію АРК в Основному Законі України, це дало можливість охарактеризувати її як органічний закон [13, с. 11]. Що

ж до предмету правового регулювання, згаданий нормативно-правовий акт врегульовує суспільні відносини, що відбуваються на території Автономної Республіки Крим, норми якого мають пряму дію. Зважаючи на це, Конституція АРК має найвищу юридичну силу серед нормативно-правових актів, які стосуються питань організації влади в Автономній Республіці Крим, а тому всі інші правові акти повинні прийматися на її основі і відповідати їй.

Термін "нормативно-правові акти Автономної Республіки Крим" уперше використовується в Конституції України та Конституції Автономної Республіки Крим, хоча в державно-правовій практиці він застосовувався й раніше. Відповідне поняття відображає те, що цим актам властивий підзаконний характер, який включає відповідність цих актів не лише Конституції і законам України, а й актам Президента України, Кабінету Міністрів України, що видані у межах їх повноважень. Такий характер нормативно-правових актів Верховної Ради АРК впливає зі змісту положення ч. 1 ст. 135 Конституції України, за яким вони „не можуть суперечити Конституції і законам України та приймаються відповідно до Конституції України, законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України та на їх виконання”.

У такому контексті нормативно-правові акти Автономної Республіки Крим утворюють у системі законодавства України відносно відокремлену підсистему нормативних актів, дія яких поширюється на територію Автономної Республіки Крим. Перелік питань, з яких Автономна Республіка Крим здійснює нормативне регулювання, визначений у Конституції України (ст. 137) та Конституції АРК (ст. 18). Поняття „нормативно-правові акти Автономної Республіки Крим” є більш широким за змістом і включає в себе різні за формою та юридичною силою нормативні акти Верховної Ради АРК, Ради міністрів АРК та інших республіканських органів.

Проте ключова роль у системі нормативно-правових актів Автономної Республіки Крим варто належить нормативно-правовим актам Верховної Ради АРК, які мають найвищу юридичну силу у цій системі, що зумовлено природою представницького органу автономії. Принагідно треба зазначити, що за своїм призначенням нормативно-правові акти Автономної Республіки Крим поділяються на два види. Одні з них покликані здійснювати безпосереднє регулювання суспільних відносин у процесі реалізації функцій автономної республіки. Приймаючи їх представницький орган автономії вирішує найважливіші питання життя автономного утворення, встановлює обов'язкові для виконання на всій території Автономної Республіки Крим правові норми. Інші – носять допоміжний характер. Вони призначені для затвердження чи введення в дію інших актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, а тому самостійного значення не мають. За змістом відповідних положень Конституції Автономної Республіки Крим Верховна Рада АРК приймає нормативно-правові акти у формі постанови, а акти застосування норм права (акти індивідуальної дії) – у формі рішень (ст. 27).

Нормативно-правові акти Верховної Ради АРК можна поділити на дві групи. До першої групи відносяться акти за допомогою яких здійснюється нормативне регулювання у сфері, віднесеній до відання Автономної Республіки Крим, а другої – акти, які регулюють внутрішньо організаційні питання діяльності Верховної Ради

АРК. Згідно з цілями відповідного дослідження до останніх відноситься насамперед Регламент Верховної Ради Автономної Республіки Крим, який був затверджений Постановою Верховної Ради від 30 червня 1998 року [14].

Таким чином, резюмуючи результати проведеного дослідження зроблено висновки, що присвячений Автономній Республіці Крим X розділ Основного Закону України передбачає здійснення широкої програми законодавчих робіт, що включає як підготовку нових законодавчих актів, так і внесення необхідних змін до вже існуючих.

Оцінюючи стан та рівень урегульованості діяльності Верховної Ради АРК, слід мати на увазі специфіку рамкового регулювання цих відносин, визначену Конституцією України, особливості застосування відповідних конституційних та законодавчих норм у зазначеній сфері, а також існуючу практику конституційного судочинства з цих питань.

Таким чином, приймаючи Конституцію України, законодавці фактично обійшли увагою більшість найгостріших проблем діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим, залишивши розв'язання цих проблем на рівень поточних законів, а також на рівень нормативно-правових актів АРК, відповідно до її предмета відання. Об'єктивна потреба врегулювання більшості проблем, що виникають у процесі діяльності представницького органу автономії, вимагає регламентації відповідних суспільних відносин на рівні звичайних законів, необхідність прийняття яких прямо передбачена Конституцією України.

Список використаних джерел та література:

1. Неделько О.О. Взаємовідносини органів представницької та виконавчої влади в Автономній Республіці Крим: теоретико-практичний аспект // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС ім. 10-річчя незалежності України. – 2004. – №3. – С. 69-77.
2. Теоретические вопросы систематизации советского законодательства /Под ред.С.Н. Братуся и И.С. Самошенко- М.1962. – 240 с.
3. Шебанов А.Ф. Система законодательства как научная основа кодификации /Советское государство и право. 1971.-№12.- С. 30-35.
4. Иоффе О.С. Структурные подразделения структуры права / Ученые Записки ВНИИСЗ. – Выпуск 14. – М.: Юрид. лит. –1963. – С. 32-45.
5. Шаповал В.М. Конституція України як форма адміністративного права // Право України. – 2000. – №1. – С. 13-15.
6. Сравнительное конституционное право / Ред. коллегия: отв. ред. В.Е. Чиркин, и др. – М.: Манускрипт, 1996. – 729 с.
7. Рішення Конституційного Суду України від 13 липня 2001 року № 11-рп/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. - № 29. – Ст. 1327.
8. Рішення Конституційного Суду України // Вісник Конституційного Суду України. – 2001. - № 1.
9. Рішення Конституційного Суду України // Вісник Конституційного Суду України. – 2004. - № 3.
10. Рішення Конституційного Суду України від 17 квітня 2003 року № 9-рп/2003 // Офіційний вісник України. – 2003. - № 17. – Ст. 791.
11. Рішення Конституційного Суду України від 16 січня 2003 року № 1-рп/2003 // Офіційний вісник України. – 2003. - № 5. Ст. - 192.
12. Шаповал В. Становлення конституціоналізму в Україні: проблемі теорії // Право України. – 1998. – № 5. – С. 25-31.
13. Швачка Г.О. Правова природа нормативних актів Автономної Республіки Крим / Автореф....к. ю. н. – 12.00.01. – Х., 2004. – 21 с.

14. Постановление Верховной Рады Автономной Республики Крым “О Регламенте Верховной Рады Автономной Республики Крым” №109-11 // Сборник нормативно-правовых актов Автономной Республики Крым. – 1998. – №11.

Адельсеит ова А.Б. Некоторые проблемы конституционно-правового обеспечения организации и деятельности Верховной Рады Автономной Республики Крым.

На основе анализа законодательства Украины в статье рассматривается конституционное - правовое обеспечение организации и деятельности Верховной Рады Автономной Республики Крым.

Ключевые слова: Законодательство Украины, закон, нормативно-правовой акт.

Adelseitova A.B. The some problems of the constitution-legal securing of the organization and activities of the Supreme Council of the Avtonomic Republic of Crimea.

On the base of the analysis of the Ukrainin legislative in this article the constitution-legal securing of the organization and activities of the Supreme Council of the Avtonomic Republic of Crimea is considered by the author. The author investigates peculiaritys of the legal regulating of the activities of the Supreme Council of the Avtonomic Republic of Crimea.

Key words: Ukrainin legislative, law, normative-legl deed.

Надійшла до редакції 16.06.2008 р.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 342.552

Бут кевич С.А.

ДОСВІД США ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Автором розглянут досвід США щодо попередження та протидії легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом. Розглянута законодавча база США та заходи щодо боротьби з „відмиванням” доходів, отриманих злочинним шляхом.

Ключові слова: досвід, США, протидія, „відмивання” доходів.

Проблеми боротьби з легалізацією (відмиванням) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом, є актуальними не тільки в Україні. Вже не одне десятиріччя питання, пов’язанні з протидією даному виду злочину, гостро стоять в багатьох розвинутих зарубіжних країнах, досвід яких було б доцільно використовувати у такій діяльності в Україні.

Сполучені Штати Америки виділяються з групи розвинених країн найбільш високим рівнем загального економічного добробуту та досконалою нормативно-правовою базою у світі. Законодавство в системі фінансового моніторингу не є виключенням, адже не випадково США виступили головним ініціатором тотальної війни проти легалізації незаконних доходів.

З одного боку – проблема боротьби з відмиванням грошей і фінансуванням тероризму, з іншого – надмірна доларизація світової економіки, що ставить під загрозу стабільність курсу американського долара, викликали необхідність встановлення максимально жорстокого контролю над грошовими потоками як усередині США, так і в усьому світі в цілому. Для досягнення цієї мети влада США докладє максимальних зусиль, спрямованих, у першу чергу, на збільшення прозорості відносин у фінансовій системі. І саме тому американська система фінансового моніторингу вважається однією із самих жорстоких, і в той же час, однією з найдійовіших у світі.

Згідно з американським законодавством під незаконними доходами розуміються доходи, отримані від вчинення злочинів, пов’язаних з наркотиками, фальшивомонетництвом, контрабандою, шахрайством з банківськими операціями, банківськими та поштовими пограбуваннями та крадіжками, шантажем і т. ін. У 1986 році Конгрес США ухвалив Закон про контроль за відмиванням грошей, який вперше розглядав нові злочини, пов’язані з “відмиванням” грошей. Ці положення були кодифіковані у параграфах 1956 та 1957 Титулу 18 Зводу законів США.

Злочинцем вважається особа, яка вчинила кримінальний злочин, тобто використала або намагалася використати надходження від будь-якої незаконної діяльності у фінансовій операції з наміром продовжити незаконну діяльність, або була залуче-

на до заходів щодо маскуванню місцезнаходження, джерела, права власності або управління зазначеними коштами.

У 1988 році прийнято Закон про вдосконалення переслідування за “відмивання” грошей. Новий Закон вилучив з категорії фінансових операцій отримання адвокатами гонорару при захисті кримінальних злочинців. Разом з тим, заборонялися за наявності необхідного знання чи наміру перевезення, пересилка або переказ (як і спроба вчинення цих дій) кредитно-грошових інструментів або коштів, отриманих від будь-якого злочину (не обов'язково від “особливої” незаконної діяльності) як на території США, так і за їх межами. При цьому достатньо встановити той факт, що підсудний знає про власність, яка використовується в операції та є надходженням від будь-якого злочину за законом штату федеральним законом чи іноземним законом незалежно від того, чи знав підсудний про те, якого роду це був злочин [4].

Як показує міжнародний досвід, регулюючі органи повинні володіти достатньо широким повноваженнями для здійснення контролю за фінансовими інститутами, збору і передачі інформації про підозрілі комерційні операції. Практика зарубіжних колег також свідчить, що ефективність боротьби з відмиванням грошей тісно пов'язана з можливістю доступу регуляторів до необхідної інформації навіть при наявності у законі положень про комерційну і банківську таємницю (п.3 ст.4 Конвенції Ради Європи „Про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом” від 08.11.1990р.). Обов'язковою умовою в цьому випадку повинно бути дотримання контролюючими органами вимог конфіденційності отриманої інформації. Крім того, повинні бути перекриті можливості для відмивання коштів через неконтрольовані фінансові організації (такі як пункти обміну валют) і осіб, що по роду своєї діяльності пов'язані з рухом грошей.

У даному випадку важливим питанням є розподіл повноважень і відповідальності між контролюючими організаціями. В різних країнах адміністративна система боротьби з відмиванням коштів побудована в залежності від загальних принципів регулювання і контролю, конкретних завдань у боротьбі з відмиванням коштів. В цьому контексті несумнівний інтерес представляють найбільш типові схеми адміністративного забезпечення боротьби з відмиванням коштів, їх переваги та недоліки.

Разом з тим при адміністративній системі боротьби з відмиванням коштів, більша частина роботи, що пов'язана з протидією даному виду злочину, а саме збір і аналіз великого масиву фінансової інформації – покладається на організації, до основних завдань яких не відноситься безпосередньо боротьба з відмиванням коштів.

Так, в США значна частина роботи по збору і аналізу інформації, а також проведенню розслідувань відносно підозрілих комерційних операцій забезпечується організаціями, що контролюють фінансові інститути. Наряду з цим, особливу роль у боротьбі з відмиванням коштів грає Федеральне бюро розслідувань, яке виконує роль своєрідного куратора і координатора в цій сфері. Розподіл повноважень регулюючих органів в США при розслідуванні відмивання коштів пов'язаний з підслідністю справ по злочинах, які передували вчиненню відмивання коштів. Так, згідно відповідних нормативних актів США розслідування справ, пов'язаних з по-

рушеннями податкового законодавства та Закону про банківську таємницю, належать до компетенції Служби внутрішніх прибутків; справ пов'язаних з контрабандою, експортно-імпорнтними операціями – до Митної служби; справи, що стосуються торгівлі наркотиками – до Адміністрації по контролю за дотриманням законів про наркотики. У 1990р., з метою більш чіткого розподілу компетенції, Міністерство юстиції підписало Меморандум про домовленість з Міністерством фінансів та Поштовою службою, в якому визначились сфери діяльності трьох вищевказаних організацій в розслідуванні справ пов'язаних з відмиванням коштів [5].

Американська система боротьби з відмиванням грошей створює певні труднощі при проведенні розслідувань, оскільки ФБР достатньо активно втручається в діяльність фінансових і правоохоронних органів, що викликає невдоволеність останніх і певне дублювання функцій. Діяльність ФБР також небезпечна з точки зору порушення прав громадян і організацій, оскільки потужний арсенал засобів і різноманітні витончені методи роботи дозволяють особливо глибоко проникати в приватне життя. Лише певні сфери діяльності ФБР при розслідуванні справ щодо „відмивання” грошей підлягають контролю. Так, у відповідності з існуючими правилами секретних операцій, методи, що використовуються при розслідуванні, розглядаються Комітетом по аналізу секретних операцій при розслідуванні кримінальних справ (CUORC), в який входять вищі посадові особи ФБР та Міністерства юстиції.

Разом з тим, американська адміністративна система боротьби з відмиванням коштів показала себе в багатьох випадках достатньо ефективною, оскільки саме широкі повноваження, фінансовий, технічний потенціал ФБР дозволяють забезпечити швидкий і комплексний збір і аналіз інформації і проведення розслідування. Крім того, ФБР в ході розслідувань широко застосовує техніку проведення секретних операцій, що не є доступною для інших організацій.

Дослідженню американського досвіду боротьби з відмиванням грошей вченими і фахівцями завжди приділялася велика увага. Узагальнюючи думки фахівців щодо американського „антилегалізаційного” законодавства, варто привести досить точну і змістовну оцінку В.С. Болотського: «В борьбе с отмыванием доходов от преступной деятельности американцами предпочтение отдано детальной проработке и активному применению мер административных и уголовных репрессий в отношении отмывателей «наркоденег», детализации конфискационных и штрафных процедур, при явной недостаточности иных правовых мер, в первую очередь, в финансовой сфере» [1].

Початок боротьби з легалізацією доходів у США, на думку експертів, датується 1970 роком, коли було прийнято Закон „Про банківську таємницю” (Bank Secrecy Act), відповідно до якого фінансові установи повинні протягом 5 років зберігати облікову документацію про проведені операції. Таким чином, були закладені первинні основи побудови системи фінансового моніторингу у США. І тільки у 1986 році дії, спрямовані на „відмивання” грошей, були юридично класифіковані як злочин тільки з прийняттям закону „Про контроль над відмиванням грошей” (Money Laundering Control Act) [2, 175].

26 жовтня 2001 року, невдовзі після терористичних актів у США, Президент Джордж Буш затвердив ще один закон, спрямований на протидію легалізації кримінальних фондів, що одержав назву „Акт Патріота” (USA PATRIOT Act of 2001). Закон передбачає широкий спектр мір, що спрямовані на зміцнення національної безпеки, сприяють здійсненню контролю над терористичною діяльністю та ініціюють більш результативний обмін інформацією з метою боротьби з відмиванням грошей.

Основна мета прийнятого нормативного акта – обмеження доступу до фінансової системи США шляхом введення більш жорстоких вимог стосовно іноземних фінансових інститутів, що відкривають кореспондентські рахунки в американських банках. У зв'язку з цим всі американські фінансові інститути повинні розробляти та вдосконалювати програми для виявлення операцій по відмиванню грошей. Міністр фінансів США і Генеральний Прокурор одержали право на одержання інформації від фінансових установ, що стосується кореспондентських рахунків закордонних банків і іноземних персон.

Акт Патріота передбачає окремі вимоги до фінансових інститутів США, що мають наміри обслуговувати кореспондентські рахунки офшорних банків, а також банків-резидентів держав, що не приймають активних мір у боротьбі з відмиванням грошей, тобто знаходяться в „чорному списку” FATF. У цьому випадку від банків США потребують особливо ретельного підходу, що крім стандартних процедур ідентифікації клієнтів передбачає:

- ідентифікацію власників іноземного банку й одержання максимально повної інформації про них;
- особливо ретельну перевірку рахунку;
- одержання інформації про наявність кореспондентських рахунків даної фінансової установи в інших іноземних банках.

Крім того, параграф 312 потребує від фінансових інститутів США, що ведуть рахунки фізичних осіб-нерезидентів:

- ідентифікувати прямих власників коштів і джерела капіталів, що розміщено на рахунку;
- доповідати про всі підозрілі операції по рахунку;
- особливо ретельно ставитися до рахунків, що відкриваються чи використовуються відомими закордонними політиками з метою розкриття інформації про трансакції, пов'язані з закордонною корупцією.

На додаток до вимог про перевірку юридичних і фізичних осіб та про інформування контролюючих органів, Акт Патріота (параграф 311) дає міністру фінансів, при узгодженні з Держсекретарем і Генпрокурором, повноваження визначити іноземну юрисдикцію, іноземний фінансовий інститут, або категорію іноземних рахунків або трансакцій такими, що можуть бути пов'язані з відмиванням грошей.

У випадку такого визначення міністр має право прийняти деякі, чи відразу усі види нижче приведених „спеціальних мір” у відношенні до національних фінансових інститутів, представництв і агентств іноземних банків, що відносяться

до зазначених юрисдикцій, а також до визначених типів трансакцій чи категорій банківських рахунків:

Додаткова перевірка збереження документації та інформаційних процедур, з метою визначення сумарного розміру трансакцій чи окремої трансакції, що стосується даної юрисдикції, установи, або ж типу фінансових операцій.

Одержання й обробка інформації щодо особистих даних і адрес власників будь-яких рахунків, відкритих у США іноземцями, що викликають підозри.

Ідентифікація й одержання додаткової інформації про клієнтів іноземних установ, що відкривають у фінансових інститутах США проміжні банки з „кореспондентськими рахунками” для зазначених установ.

Після консультацій з відповідними контрольними інстанціями міністр фінансів може заборонити, чи накласти визначені обмеження на відкриття кореспондентського рахунку для іноземного банку.

Вказані вимоги до американських банків, включаючи збір інформації для обслуговування іноземних рахунків у США, безумовно, обмежують діяльність банків-нерезидентів США. Іноземні банки стурбовані тим безпрецедентним доступом, що відкривається до їхньої інформації для контролюючих і правоохоронних органів США.

Відповідно до попередньої редакції закону „Про контроль за відмиванням грошей” (Money Laundering Control Act of 1986), якщо контролюючий орган направляє запит банку з метою одержання даних стосовно нерезидентів США, одержувач запиту міг відмовити у наданні такої інформації, мотивуючи відмову її відсутністю, або ж тим, що надання таких даних приведе до порушення іноземних законів про збереження банківської таємниці і буде кваліфікуватися, як карне правопорушення.

В теперішній час Актом Патріота передбачено, що фінансовий інститут зобов'язаний надавати інформацію відповідному представнику федеральних правоохоронних органів протягом 7 днів після одержання запиту. Крім того, американський банк, що обслуговує рахунок нерезидента, зобов'язаний припинити усі відносини з іноземним контрагентом не пізніше чим, через 10 робочих днів після одержання письмового повідомлення від Міністра фінансів чи Генерального Прокурора про те, що іноземний банк відмовився відповісти на запит, і почати процесуальні дії в суді США по встановленню правомочності цього запиту. Відмова завершити кореспондентські відносини в рамках вищевказаних умов погрожує санкцією у відношенні до американського фінансового інституту у вигляді штрафів у розмірі до 10 тисяч доларів за кожний день, доти, поки ці відносини не будуть припинені.

Частково вирішити проблему виявлення підозрілих операцій в Україні можна, звернувшись до деяких розробок США у цьому напрямку. Мета фінансового моніторингу в Сполучених Штатах – виявлення операцій, пов'язаних з абсолютно всіма злочинами у фінансово-кредитній системі. Це означає, що сумнівними операціями вважаються не тільки трансакції з ознаками легалізації злочинних доходів, американські банки повідомляють контролюючим органам про сумнівні операції, що можуть бути пов'язані і з предикатними до легалізації злочинами: незаконними кредитними операціями, комп'ютерним шахрайством, підробкою

платіжних карток, корупцією, зловживанням службовим становищем. Показовий приклад: Акт Патріота поставив за обов'язок банкам приділяти особливу увагу руху грошей по рахунках іноземців, що у своїх країнах займають високі державні і комерційні посади. Таким чином, сумнівною вважається операція, що має ознаки предикатного злочину, у даному випадку, хабарництва і зловживання службовим становищем.

Таким чином, законодавство США, що стосується боротьби з відмиванням грошей, по своїй суті має дуже специфічний характер. Хоча воно регулює діяльність американських фінансових інститутів, той же Акт Патріота має дуже значний вплив на іноземні банки, фізичних та юридичних осіб. Закон створює нові широкі зобов'язання щодо збору інформації фінансовими інститутами США, що безпосередньо впливають і на іноземні фінансові інститути, а також тягнуть за собою нові значні витрати для усіх, хто підпадає в сферу дії цього нормативного акту.

Американське „антилегалізаціне” законодавство містить багато положень, що носять розпливчастий характер і надають широку свободу дій органам фінансової розвідки США. Деякі з цих неясностей уточнені інструкціями міністерства фінансів і інших виконавчих органів. Інші колізії роз'яснюються судами США чи, у деяких випадках, Конгресом.

Беручи до уваги сучасну ситуацію в Україні, можна говорити про те, що вітчизняні контролюючі органи, що відтепер володіють новими повноваженнями, даними їм законом, повинні розуміти, що ці повноваження повинні застосовуватися чесно і відповідально. У протилежному випадку їхні дії будуть мати негативні наслідки не тільки для практичної й оперативної діяльності, але і для фундаментальних принципів, що повинні захищатися законодавством про попередження і протидію легалізації «брудних» доходів.

Вжиття будь-яких заходів на території однієї країни в умовах розвитку форм злочинної діяльності та зростання обсягів кримінальних капіталів є малоефективним. Тому США стали ініціатором запровадження зазначеного механізму в світі. Формально ініціатива виразилась в створенні відповідних міжнародних організацій та нормативних актів. А як матеріальний результат – прийнятий за основу організаційно-правовий механізм протидії легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом, створений в багатьох країнах світу, в тому числі і Україні.

Основний висновок полягає в тому, що фінансовий моніторинг в Україні має бути спрямований не тільки на документування фактів легалізації, але і на розкриття інших економічних злочинів. Досвід Сполучених Штатів показує, що інформація, отримана в ході фінансової розвідки, може ефективно використовуватися для боротьби з корумпованістю чиновників, для виявлення фактів присвоєння власності, зловживання службовим становищем, шахрайства і так далі. У зв'язку з цим, доцільно переглянути законодавче формулювання поняття „сумнівна фінансова операція”. Сумнівними варто визнати всі операції, при проведенні яких виникає підозра в тім, що вони спрямовані на здійснення будь-якого злочину, а не тільки на відмивання злочинних доходів. Такий підхід до здійснення фінансового моніторингу відкриває більш широкі можливості для боротьби з організованою

злочинністю в цілому, і, зокрема, із правопорушеннями у фінансово-кредитній системі.

Перелік використаних джерел та література:

1. Болотский Б.С., Волеводз А.Г., Воронова Е.В., Калачев Б.Ф. Борьба с отмыванием доходов от индустрии наркобизнеса в странах спиддружності. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 62 с.
2. Буткевич С.А. «Держфінмоніторинг: передумови виникнення та перспективи розвитку» // Право і безпека №3 – т.3 – 2004, с.153-156.
3. Сімов'ян С.В. Досвід США в здійсненні фінансового моніторингу // Право і безпека №3, 2003. – с.175-178.
4. Протидія відмиванню доходів, здобутих злочинним шляхом. Збірник нормативно-правових актів, міжнародних документів, коментарі. – Київ „Атіка” 2003. – 256 с.
5. Аналітичний огляд деяких аспектів «відмивання» коштів та діяльності конвертаційних центрів в Україні, їх вплив на загальну економічну ситуацію в державі // МВС України, НЦБ Інтерполу в Україні, Київ 2001р.
6. Методичні рекомендації щодо протидії «відмиванню» коштів, одержаних злочинним шляхом // МВС України, НЦБ Інтерполу в Україні, Київ 2002р.
7. Борьба с отмыванием доходов: правовой, организационный та практичний аспект / С.Г. Гуржій та ін. Київ Парламентське видавництво 2005. – 216 с.

Буткевич С.А. Опыт США по предупреждению и противодействию легализации доходов, которые получены преступным путем.

В статье анализируется опыт США по предупреждению и противодействию легализации доходов, которые получены преступным путем. Рассмотрена законодательная база США и меры борьбы с "отмыванием" доходов, полученных преступным путем.

Ключевые слова: опыт, США, противодействие, "отмывание" доходов.

Butkevich S.A. The USA's experience in connection with the prevent and counteracting of the legalizing of the profits which are received criminal way.

The USA's experience in connection with the prevent and counteracting of the legalizing of the profits which are received criminal way is considered by the author in this article. The legislative base of USA and method of the struggle against legalizing of the profits which are received criminal way is considered.

Key words: experience, USA, counteracting, legalizing of the profits which are received criminal way.

Надійшла до редакції 25.06.2008 г.

УДК 342.9; 347.994.2; 347.996

Кузніченко С.О., Кашкаров О.О.

ЗАХОДИ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ ПЕРЕДБАЧЕНІ КОДЕКСОМ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ

Стаття присвячена актуальним проблемам застосування заходів процесуального примусу передбачених Кодексом адміністративного судочинства України.

Ключові слова: Кодекс адміністративного судочинства України, заходи примусу.

З часу прийняття Кодексу адміністративного судочинства України (далі КАС України) пройшло небагато часу, але його прийняття та існування викликало у правників (і не лише українських) певний інтерес, це зумовлено декількома чинниками: по-перше, існування цього кодексу об'єктивно потрібно для реалізації положень закладених у Конституції України та Законі України «Про судоустрій»; по-друге Україна випередила деякі країни СНД з прийняттям закону, що регламентує судовий порядок розгляду публічно-правовий спорів, що виникають між суб'єктами владних повноважень та іншими суб'єктами суспільства.

Питання адміністративного судочинства в Україні є актуальними, тому проблемам цього виду юридичного процесу присвятили роботи такі вчені як: С.В. Ківалов [2;3], А.Т. Комзюк [5], Самсін І.Л. [8], А.В. Руденко [7], С. Шогун [9].

Метою статті є розгляд підстав застосування заходів процесуального примусу підчас адміністративного судочинства, а також аналіз заходів процесуального примусу, які передбачені чинним КАС України.

Кодекс адміністративного судочинства України у розділі IV «Заходи процесуального примусу» встановлює порядок застосування цих заходів та їх види. Існування у КАС України цього розділу є необхідними для забезпечення поваги до адміністративного суду, а також для забезпечення можливості реалізації конституційних прав та свобод, як учасників адміністративного процесу так і інших осіб, а також реалізації принципів адміністративного судочинства.

Під процесуальними заходами примусу, в адміністративному судочинстві, слід розуміти вчинення процесуальних дій, які передбачені КАС України, за ухвалою адміністративного суду поза волею особи, щодо якої постановлена ця ухвала.

Правила поведінки учасників адміністративного процесу та інших осіб, присутніх у залі, підчас розгляду адміністративної справи судом встановлюються ст. 134 КАС України, вразі порушення правил поведінки, зазначених у ст. 134 КАС України, суд (суддя) має право застосувати заходи примусу.

Заходи процесуального примусу застосовуються лише до осіб, що порушили встановлений порядок у суді під час розгляду адміністративної справи (порушення порядку може виражатись у нецензурній лайці, неповазі до суду, невиконанні вимог головуючого, надання документів не через судового розпорядника, тощо), а також до осіб, що перешкоджають здійсненню адміністративного судочинства.

Підставою для виконання заходів процесуального примусу є постановлення судом ухвали про їх застосування, підставою для винесення ухвали є вчинення особою порушення правил у залі судового засідання, або вчинення особою дій, що перешкоджають здійсненню адміністративного судочинства.

Зі змісту ч. 2 ст. 268 КАС України, можна встановити, що заходи процесуального примусу носять:

по-перше, ретроспективний характер, який виражається у тому, що суд постановляє ухвалу про застосування заходів примусу тільки після вчинення порушення;

по-друге, превентивний характер, який виражається у тому, що суд виносячи ухвалу про застосування заходів процесуального впливу попереджає у майбутньому порушення правил встановлених у суді або протиправне перешкоджання здійсненню адміністративного судочинства, як особою щодо якої ухвала постановлена, а також іншими особами.

по-третє, виховний характер, який виражається у тому, що винесена судом ухвала здійснює вплив виховного характеру на свідомість учасників адміністративного процесу та інших осіб.

Реалізація заходів адміністративного примусу можливо лише за умови постановлення судом (суддею) ухвали про застосування відносно особи, що порушила правила поведінки у адміністративному суді, заходів примусу.

Частина 1 ст. 269 КАС України, встановлює чотири види заходів примусу, які може застосовувати суд (суддя) під час розгляду адміністративної справи до осіб, що порушили встановлені правила поведінки у залі судового засідання, керуючись КАС України. До заходів процесуального примусу КАС відносить: попередження; видалення із залу судового засідання; тимчасове вилучення доказів для дослідження судом; привід. Постанова ухвали, щодо застосування до особи будь-якого з зазначених у ч. 1 ст. 269 КАС України, в обов'язковому порядку повинна фіксуватись у журналі судового засідання, який відповідно до ч. 3 ст. 42 КАС України є невід'ємною частиною адміністративної справи.

Умовно зазначені заходи процесуального примусу можна класифікувати на дві групи: 1) застосовуються до осіб у залі судового засідання (попередження та виділення із залу); 2) застосовуються до осіб за межами суду (тимчасове вилучення доказів для дослідження судом, привід).

Частина 2 ст. 269 КАС України встановлює обмеження щодо застосування до однієї особи водночас кількох заходів процесуального примусу за вчинення одного порушення. Зазначене у ч. 2 ст. 269 КАС України правило доводить, що засоби процесуального примусу у КАС України виступають у ролі покарань (стягнень), які несуть певні процесуально-негативні наслідки.

Застосування до особи заходів процесуального примусу не є підставою для звільнення особи від виконання обов'язків, які покладені на особу КАС України чи судом (суддею).

Частина 1 ст. 270 КАС України встановлює, що попередження та видалення з залу судового засідання застосовуються до осіб які порушують встановлений порядок під час судового засідання (виражають неповагу до суду) або невиконують розпорядження головуючого (перешкоджають вчиненню правосуддя).

Під попередженням слід розуміти зауваження, яке робиться головуючим особі, яка порушила встановлений у залі судового засідання порядок під час розгляду адміністративної справи у суді. При застосуванні попередження головуючий попереджує особу, що в разі повторного вчинення порушення порядку у залі до порушника буде застосоване – видалення із залу судового засідання.

Під видаленням з зали судового засідання слід розуміти примусове позбавлення особи можливості перебувати у залі судового засідання під час розгляду адміністративної справи у суді.

Застосування видалення із залу судового засідання можливе за умови, якщо особу до якої застосовується засіб процесуального примусу було належним чином раніше (під час розгляду адміністративної справи у залі судового засідання) попереджено головуючим про порушення ним порядку під час судового засідання та про можливість застосування до особи більш жорстких заходів примусу.

В разі постанови ухвали про застосування до особи видалення з зали судового засідання, особа зазнає певних негативних наслідків, до яких відносяться: неможливість заявляти клопотання і відводи, давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення; подавати докази, брати участь у дослідженні доказів, висловлювати свою думку з питань, які виникають під час розгляду справи, задавати питання іншим особам, які беруть участь у справі, свідкам, експертам, спеціалістам, перекладачам, подавати заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб.

У ст. 270 КАС України не зазначається строк на який особа може бути позбавлена права знаходитись у залі судового засідання під час розгляду адміністративної справи, на підставі чого суд (суддя), за власним розсудом, має право видалити особу на одне (де кілька) судових засідання, або позбавити права перебувати у залі судового засідання на весь час розгляду адміністративної справи у суді, однак, зазначене правило не може розповсюджуватись на перекладачів, на тій підставі, що у ч. 2 ст. 270 КАС України, існує положення про необхідність заміни перекладача.

Виконання ухвали головуючого про видалення з зали судового засідання відповідно до п. 3 та 7 ч.1 ст. 64 КАС України покладається на судового розпорядника. За умови відсутності у залі судового засідання судового розпорядника виконання ухвали повинно бути покладено на працівників органів внутрішніх справ, які виконують функції по охороні громадського порядку у будівлі адміністративного суду.

За умови якщо, особа відносно, якої головуючий постановив ухвалу про видалення з зали судового засідання, продовжує порушувати порядок або заважати здійсненню правосуддя, секретар судового засідання, секретар адміністративного суду відповідно до положень, зазначених у ст. 255 КУпАП, має право скласти протокол про адміністративне правопорушення передбачене ст. 185-3 КУпАП та направити його до районного, районного у місті чи міськрайного суду.

Частина 2 ст. 270 КАС України, встановлює порядок дій суду в разі повторного вчинення порушення порядку під час судового засідання перекладачем. В разі видалення перекладача суд (суддя) зобов'язаний оголосити перерву, з метою забезпечення повного, об'єктивного та всебічного розгляду адміністративної справи, а також з метою захисту прав особи яка не володіє мовою, якою ведеться

адміністративний процес. Автори науково-практичного коментарю до КАС України за загальною редакцією В.К. Матвійчука, зазначають, що до перекладача застосовується спеціальний захід процесуального примусу [6, с. 541], однак, ми вважаємо, що до перекладача застосовується такий ж самий захід процесуального примусу, як і до інших осіб, які приймають участь у справі, тобто перекладач, як і будь-яка інша особа, яка заважає вести головуючому процес, підлягає видаленню з зали судового засідання, але на підставі правових наслідків, які виникають в наслідок видалення цього учасника адміністративного процесу, головуючий повинен оголосити перерву.

Наступний захід процесуального примусу, який передбачений чинним КАС України це тимчасове вилучення доказів для дослідження судом

Постановлення ухвали адміністративного суду про тимчасове вилучення письмових чи речових доказів, відповідно до ч. 1 ст. 271 КАС України, можливо у випадку, якщо особа на яку суд (суддя) поклав обов'язок надати письмові чи речові докази (порядок витребування письмових та речових доказів адміністративним судом встановлено у ст. ст. 79 та 80 КАС України) без поважних причин не надає їх до суду та не повідомила про неможливість їх надання адміністративний суд.

Виходячи зі змісту ч. 1 ст.270 КАС України, можна зробити висновок, що на особу яка повинна надати до суду письмові чи речові докази в разі неможливості, за умови наявності поважних причин, також покладається обов'язок завчасно сповістити суд про неможливість їх надання до суду. Покладення законодавцем на особу цього обов'язку необхідне для скорочення строків розгляду адміністративної справи судом.

Вилучення письмових чи речових доказів є тимчасовим заходом процесуального примусу, строк знаходження у суді вилучених доказів встановлюється ст. 80 КАС України. Під час розгляду справи суд зобов'язаний вжити усі можливі заходи щодо забезпечення збереження вилучених предметів.

В ухвалі про застосування тимчасового вилучення доказів, відповідно до ч. 2 ст. 271 КАС України, повинно бути зазначено: Прізвище, ім'я, по батькові (якщо ухвалу винесено щодо фізичної особи), повне найменування (щодо юридичної особи); місцезнаходження (проживання, перебування) особи; місцезнаходження доказу (за умови, якщо воно відомо); повна назва доказу (якщо мова йде про письмовий доказ в ухвалі, крім назви повинні бути зазначені дати, номери та серії, документів що вилучаються) або опис письмового чи речового доказу; підстави проведення тимчасового вилучення.

Виконання ухвали покладається на державну виконавчу службу. Пункт. 2 ч. 2 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» зазначає що, ухвала адміністративного суду є виконавчим документом, виконання якого здійснюється відповідно до вимог зазначеного нормативно-правового акту. В разі невиконання без поважних причин вимог державного виконавця, щодо примусового вилучення доказів, він має право, згідно ст. 87 Закону України «Про виконавче провадження», накладати штраф на особу, а в разі наявності ознак злочину, відповідно до ч. 2 ст. 88 Закону України «Про виконавче провадження», державний виконавець повинен скласти акт про порушення і надіслати його до відповідного правоохоронного орга-

ну про притягнення винного до кримінальної відповідальності, передбаченої ст. 382 Кримінального кодексу України..

Останнім заходом процесуального примусу, який передбачений КАС України є привід. Відповідно до положень, зазначених у частині першій статті КАС України, що аналізується, такий захід процесуального примусу, як ПРИВІД, може застосовуватися в разі наявності декількох ознак, які особа повинна мати, до таких ознак слід відносити:

- обов'язковість, виражається в тому що участі особи у судовому засіданні визнана судом обов'язковою (ч. 2 ст. 33 КАС України, встановлює загальне правило, яке передбачає, що виклик осіб, участь яких є обов'язковою здійснюється за допомогою повістки, ст. 38 КАС України передбачає виняткові умови виклику осіб, участь яких визнана судом обов'язковою, відповідно до цих умов особа може викликатись до суду за допомогою телеграм, факсимільних повідомлень, телефоном, через засоби масової інформації);

- сповіщеність, а саме, особа належним чином сповіщена про час та місце розгляду адміністративної справи (згідно з главою 3, розділу II КАС України, особа вважається належним чином сповіщеною, якщо вона отримала повістку за 7 днів до початку судового засідання, а у випадку, якщо КАС України встановлює скорочені строки розгляду справи, то особа повинна бути сповіщена у термін достатній для прибуття до суду);

- невиконання вимог суду, тобто особа без поважних причин не прибула в судове засідання (до поважних причин не прибуття в судове засідання можна віднести: хворобу особи, яка підтверджується відповідною довідкою медичної установи, надзвичайні події природного, техногенного та іншого характеру, які мають певне підтвердження тощо), або особа, участь якої визнана обов'язковою, при наявності поважних причин, належним чином не повідомило суд (суддю) про їх наявність (особа повинна повідомити про причину неприбуття (повідомлення про неприбуття повинно бути здійснено у будь-який зручний для особи спосіб, за умови його передчасності)).

Виходячи з зазначеного особа, яка належним чином сповіщена про її обов'язкову участь в судовому засіданні, повинна вжити всі можливі заходи, щодо вчасного прибуття до адміністративного суду.

Таке формулювання коментованої статті, як «... може бути застосовано привід ...», свідчить, що привід не завжди може застосовуватися до належно викликаних особи, особисту участь якої визнано судом обов'язковою, тобто вона здійснюється виключно на підставі суб'єктивного судження на власний розсуд суду (судді) про необхідність його здійснення.

Виконання цієї процесуальної дії суд (суддя) покладається на відповідний орган внутрішніх справ, який повинен крім виконання приводу, скласти калькуляцію затрат на його виконання, з метою відшкодування збитків у дохід держави.

Частина 2 ст. 272 КАС України, містить перелік осіб відносно яких суд немає права застосовувати ПРИВІД, до них належать: малолітні та неповнолітні особи, вагітні жінки, інваліди першої і другої груп, жінки, які мають дітей віком до шести років або дітей-інвалідів, а також особи, які згідно із ч. 2 ст. 65 КАС України не можуть бути допитані як свідки. Остання група осіб, дає змогу зробити висновок, про

те що список осіб до яких не може бути застосований привід є відкритим. Крім зазначених осіб імунітет від приводу мають: 1) недієздатні фізичні особи, а також особи, які перебувають на обліку чи на лікуванні у психіатричному лікувальному закладі та не здатні через свої фізичні або психічні вади правильно сприймати обставини, що мають значення для справи, або давати з цього приводу показання; 2) представники в судовому процесі, захисники у кримінальних справах - про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника; 3) священнослужителі - про відомості, одержані ними на сповіді віруючих; 4) професійні судді, народні засідателі та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення; 5) інші особи, які не можуть бути допитані як свідки згідно із законом чи міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, без їхньої згоди.

Слід зазначити, що відносно членів сім'ї чи близьких родичів особи щодо якої розглядається адміністративна справа може бути вчинений привід. Однак, відповідно до ст. 63 Конституції України та ч. 3 ст. 65 КАС України ці особи мають право відмовитись давати свідчення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів.

Частина 3 ст. 272 КАС України, встановлює, що підставою для вчинення приводу особи, яка без поважних причин не з'являється за викликом суду (судді) є належним чином оформлена ухвала суду (судді) про вчинення такої процесуальної дії. Виходячи з положень ч. 3 ст. 272 КАС України ухвала суду (судді) про привід особи до суду повинна містити у собі інформацію про: ім'я фізичної особи (повне прізвище, ім'я та по батькові), місце проживання (перебування) (поштова адреса проживання особи), місце роботи, служби чи навчання (юридична адреса та адреса фактичного перебування юридичної особи де працює, служить чи навчається особа), підстави застосування приводу, час та місце куди особа повинна бути доставлена, та повна назва та місце знаходження органу внутрішніх справ, на який суд (суддя) поклав обов'язки щодо виконання приводу. Також, з метою ідентифікації особи, щодо якої застосовується привід, до змісту ухвали суд (суддя) повинен додати інформацію про вік особи (рік народження), в разі можливості вказати паспортні данні, за умови виконання приводу за місцем роботи чи служби – посаду особи, за місцем навчання – номер (назву) навчальної групи (класу), назву факультету (відділення) тощо.

Відповідно до частини 4 ст. 272 КАС України суд (суддя) за власним переконанням має право доручити виконання ухвали про привід особи, участь якої є обов'язковою в судовому слуханні територіальному органу внутрішніх справ: за місцем провадження у справі, за місцем проживання (перебування), роботи чи навчання. Керівник (начальник) органу внутрішніх справ, після отримання з суду належним чином засвідчену копію ухвали про привід особи, призначає виконавця з числа підпорядкованих йому осіб.

Частина 5 ст. 272 КАС України, покладає на виконавця ухвали про привід – працівника органу внутрішніх справ, обов'язок про оголошення ухвали учаснику адміністративного процесу. Після чого, особа, щодо якої виконується привід повинна покоритись законним вимогам працівника міліції, в разі непокорі виконавець ухвали, має право застосувати до особи заходи фізичного впливу та спеціальні засо-

би, відповідно до Закону України «Про міліцію», а також скласти протокол про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 185 КпАП України.

У разі неможливості виконання приводу за об'єктивних умов, виконавець – працівник міліції, складає відповідний документ (рапорт) на ім'я керівника (начальника) органу внутрішніх справ, у якому зазначається причини невиконання (смерть особи щодо якої винесено ухвалу, виїзд особи за кордон тощо). Документ (рапорт) виконавця ухвали та копія ухвали повинні бути негайно скеровані до суду.

Перелік використаних джерел та література:

1. Конституція України // ВВР України від 23.07.1996 № 30 ст. 141
2. Адміністративне процесуальне (судове) право України: Підручник / За заг. ред. С.В. Ківалова. – Одеса: Юридична література, - 2007. с. 312;
3. Кодекс адміністративно-судопроизводства України: Научно-практический комментарий / Кивалов С.В., Пасенюк О.М., Харитонов Е.И. и др. Под ред. Кивалова С.В., Харитоновой Е.И. – Х.: ООО «Одесей», 2006. – 544 с.
4. Кодекс адміністративного судочинства України // Офіційний вісник України від 26.08.2005 - 2005 р., № 32, стор. 11, стаття 1918, код акту 33303/2005
5. Комзюк А.Т., Бевзенко В.М., Мельник Р.С. Адміністративний процес України: Навчальний посібник – К.: Прецедент, 2007. – 531 с.
6. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України. В 2-х тт. Том 2 / За заг. ред. В.К. Матвейчука/ Матвейчук В.К., Хар І.О., - К.: Алерта, КНТ, 2008. – 752с.
7. Руденко А.В. Адміністративне судочинство: становлення та здійснення. Дисертація на здобуття ступеня кандидат юридичних наук за спеціальністю 12.00.07. Харків 2006 с. 209
8. Самсін І.Л. Адміністративне судочинство, як механізм захисту прав учасників виборчого процесу // <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/5b875f534f3a32d1c325712c0045255c?OpenDocument&Count=500&CollapseView&RestrictToCategory=5B875F534F3A32D1C325712C0045255C&Click> ;
9. Шогун С. Судове оскарження рішень, дій або бездіяльності органів державної виконавчої служби. // Вісник прокуратури. № 1.(67). – 2007. с. 118 – 121.

Кузниченко С.А., Кашкаров А.А. Меры процессуального принуждения, предусмотренные Кодексом административного судопроизводства Украины.

Статья посвящена актуальным проблемам применения мер процессуального принуждения, предусмотренных Кодексом административного судопроизводства Украины.

Ключевые слова: Кодекс административного судопроизводства Украины, меры принуждения.

Kuznichenko S.O., Kashkarov O.O. The measure of the judicial compulsion which are provided by the Code of administrative legal procedure of Ukraine.

The article devotes to the actual problems of the application of the measure of the judicial compulsion which are provided by the Code of administrative legal procedure of Ukraine.

Key words: Code of administrative legal procedure of Ukraine, measure of the judicial compulsion.

Надійшла до редакції 25.06.2008 р

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК

Донська Л.Д.

ПРИЧИННИЙ ЗВ'ЯЗОК В ІНСТИТУТІ ПРАВочИНІВ

У науковій статті автор розглядає причинний зв'язок в інституті правочинів. У статті розглядається концепція причинного зв'язку *conditio sine qua non*, яка застосовується для тлумачення та застосування положень Цивільного Кодексу.

Ключові слова: правочин, причинний зв'язок, концепція *conditio sine qua non*, шкода.

В Цивільному кодексі широко використовується формулювання "збитки і моральна шкода, що завдані у зв'язку з вчиненням правочину". Різні варіанти цього формулювання ми зустрічаємо в ст. 216 (ч. 2), 225 (ч. 2), 229 (ч. 2), 230 (ч. 2), 231 (ч. 2), 232 (ч. 2) ЦК. Треба знайти відповідь на питання про те, які ж збитки та моральна шкода маються на увазі в цих статтях. Завдання збитків та моральної шкоди може бути безпосереднім наслідком вчинення недійсного правочину. Але це в практиці зустрічається нечасто (у випадках особливо грубої вини сторони правочину, наприклад, при вчиненні правочину під впливом обману, насильства). Зазвичай збитки і моральна шкода завдаються виконанням недійсного правочину, поверненням до попереднього майнового стану. Збитки можуть бути також завдані в результаті здійснення стороною додаткових витрат, ще більш віддалених ланцюгом причинно-наслідкових зв'язків від вчинення правочину. Наведемо приклад із судової практики. Я. продав Б. житловий будинок наприкінці 1999 р. На цей час склалися вкрай низькі ціни на житло. Через два роки Б. помітив тріщину у стіні будинку. Проведена експертиза підтвердила, що ця тріщина виникла до придбання будинку Б. Але Б. її не міг помітити, бо Я. перед продажем будинку виконав роботи щодо зміцнення фундаменту та заштукатурив стіну. Це дещо зміцнило стіну, але повністю дефект будинку не усунуло. За позовом Б. договір купівлі-продажу житлового будинку було визнано недійсним. Рішення суду набуло законної сили в 2003 р. Сторони повернули одна одній все отримане на виконання правочину, визнаного судом недійсним. На користь Б. були стягнуті також збитки, завдані виконанням недійсного правочину та поверненням до попереднього майнового стану.

Отримавши гроші в порядку повернення до попереднього майнового стану, Б. став підшукувати інший будинок, який можна було б купити. Але тут він виявив, що ціни на житло за період з 1999 по 2004 р. виросли майже вдвічі. Б. придбав за договором купівлі-продажу інший будинок та пред'явив до Я. позов про стягнення збитків, завданих йому в зв'язку з вчиненням недійсного правочину. В позовній заяві Б. зазначив на те, що в 1999 р. він мав змогу купити такий будинок за ціною, яка є вдвічі меншою від тієї ціни, яку він сплатив у 2004 р. Суд відмовив у позові,

посилаючись на відсутність безпосереднього причинного зв'язку між вчиненням правочину в 1999 р. та витратами Б. на придбання житлового будинку в 2004 р. Посилання суду на відсутність безпосереднього причинного зв'язку було правильним. Безпосереднього причинного зв'язку дійсно не було. Але ж ч. 2 ст. 229 ЦК покладає на сторону, яка сприяла помилці, обов'язок відшкодувати другій стороні збитки. Значення на безпосередній причинний зв'язок тут відсутнє. Суд запозичив положення про безпосередній причинний зв'язок із постанови Пленуму Верховного Суду України "Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди" (п. 2).

Таке питання повстає у багатьох випадках, коли правочин визнається недійсним в зв'язку з тим, що його зміст суперечить акту цивільного законодавства. Отже, йдеться про широке коло майнових відносин і про широке коло людей, інтереси яких зачіпає судова практика, що склалась. Законодавець пішов назустріч цим людям, встановивши в ст. 216 ЦК загальне правило про обов'язок винної сторони недійсного правочину відшкодувати збитки і моральну шкоду, завдані іншій стороні правочину, та конкретизувавши і модифікувавши цей обов'язок у низці інших статей Цивільного кодексу.

Перешкодою для захисту інтересів учасників цивільних відносин стала судова практика, яка замість того, щоб керуватися буквою закону, стала керуватись теорією безпосереднього причинного зв'язку.

На нашу думку, збитки і (або) моральна шкода є наслідком винної поведінки сторони правочину завжди, коли виключення цієї поведінки із загального ланцюгу причинно-наслідкових зв'язків виключає настання збитків і моральної шкоди у іншій стороні правочину. Тому у наведеному випадку із судової практики слід визнати наявним причинний зв'язок між винною поведінкою однієї із сторін правочину та збитками і (або) моральною шкодою, які настали в результаті вчинення недійсного правочину, який в свою чергу було вчинено внаслідок винної поведінки сторони правочину.

Низка положень Цивільного кодексу присвячені випадкам, в яких законодавець прямо чи непрямо визнає збитки чи інші негативні майнові наслідки та (або) моральну шкоду завданими вчиненням недійсного правочину, та покладає обов'язок їх відшкодування на особу, яка своїми винними діями чи бездіяльністю сприяла вчиненню правочину або настанню інших наслідків, які в свою чергу потягли виникнення збитків чи моральної шкоди на стороні іншого учасника недійсного правочину.

Правило абзацу другого ч. 2 ст. 229 ЦК регулює відносини, коли в результаті здійснення правочину внаслідок помилки, стороні, яка помилялася, завдано збитків. Щоб показати всю довжину ланцюгу причинно-наслідкових зв'язків, нагадаємо, що у попередньому викладенні показано, які віддалені майнові наслідки слід вважати такими, що знаходяться в причинному зв'язку з вчиненням правочину. Тепер розглянемо цей ланцюг у зворотному напрямку - від наслідків до причини. Відповідно до абзацу другого ч. 2 ст. 229 ЦК вчинення правочину має визнаватись наслідком помилки однієї із сторін правочину. А помилка цієї сторони має визнаватись наслідком необережної поведінки іншої сторони цього правочину. Покажемо схема-

тично весь ланцюг причинно-наслідкових зв'язків, який передбачається чи мається на увазі в абзаці другому ч. 2 ст. 229 ЦК.

1	2	3	4	5
Винні дії сторони правочину	Помилка іншої сторони правочину	Вчинення сторонами правочин у	Збитки і моральна шкода у іншої сторони правочину	Збитки і моральна шкода в зв'язку з виконанням правочину
6	7			
Збитки і моральна шкода у зв'язку з поверненням до попереднього майнового стану	Інші витрати на поновлення майнового стану			

Те, що в абзаці другому ч. 2 ст. 229 ЦК вживається словосполучення "сторона... сприяла", підкреслює, що мається на увазі будь-який причинний зв'язок між винними діями (бездіяльністю) сторони правочину та вчиненням правочину, але не є підставою для заперечення характеристики цього зв'язку як причинного.

Якщо майно, отримане недієздатною стороною на виконання нікчемного правочину, не збереглося, правило абзацу другого ч. 3 ст. 226 ЦК покладає на опікуна обов'язок відшкодувати його вартість грошима. Але такий обов'язок на боці опікуна виникає лише у випадках, коли винна поведінка опікуна сприяла вчиненню правочину або втраті майна. Тут словом "сприяла" також позначається причинний зв'язок між винною поведінкою опікуна (причина) та вчиненням правочину (наслідок) або втратою майна (наслідок). Те, що "вчинення правочину" зв'язується в законодавчому акті з "втратою майна" сполучником "або" не може тлумачитись в такий спосіб, що тут мається на увазі тільки безпосередній причинний зв'язок між винною поведінкою опікуна та втратою майна. Якщо є причинний зв'язок між винною поведінкою опікуна і вчиненням правочину, якщо є причинний зв'язок між вчиненням правочину і втратою майна, завжди є і причинний зв'язок між винною поведінкою опікуна і втратою майна. Законодавець мав певні сумніви стосовно того, чи зрозуміють його фахівці, що працюють у сфері правозастосування, тому він спеціально зазначив і на те, що підставою покладення відповідного обов'язку є втрата майна, що стала наслідком винних дій опікуна.

Інша, досить своєрідна правова конструкція використовується в абзаці другому ч. 3 ст. 222 ЦК. Тут на батьків (усиновлювачів) або піклувальника покладається обов'язок відшкодувати завдані стороні правочину збитки за умови, що "вони своєю винною поведінкою сприяли вчиненню правочину або втраті майна, яке було пред-

метом правочину". Тут не обійшлося без дефектів тексту. Виходить, що тут причинний зв'язок починається з винної поведінки (це - причина). Наслідком цієї причини є вчинення правочину, що пізніше був визнаний судом недійсним. В результаті вчинення правочину, його виконання та повернення до попереднього майнового стану дієздатній стороні завдаються збитки, які і підлягають стягненню з батьків (усиновлювачів або піклувальника) неповнолітньої особи-сторони правочину.

Абзацем другим ч. 3 ст. 222 ЦК передбачається і інший ланцюг причинно-наслідкових зв'язків, при якому винна поведінка батьків (усиновлювачів) чи піклувальника є причиною втрати майна, отриманого недієздатною стороною на виконання правочину, пізніше визнаного недійсним. За наявності такого причинно-наслідкового зв'язку виникає обов'язок батьків (усиновлювачів) або піклувальника відшкодувати збитки, "завдані" дієздатній стороні. "Завдані" -це має означати такі збитки, які знаходяться у причинному зв'язку з винною поведінкою цих осіб, хоч би ці збитки і були віддалені від причини (винної поведінки названих осіб) кількома ланками причинних зв'язків.

У ч. 5 ст. 221 ЦК також йдеться про те, що винна поведінка батьків (усиновлювачів) чи опікуна сприяла вчиненню правочину або втраті майна. На нашу думку, словом "сприяла" і тут позначається причинний зв'язок, що має розумітись відповідно до концепції *conditio sine qua non*.

Немає підстав для твердження про те, що не будь-який, а тільки безпосередній причинний зв'язок є підставою виникнення відповідних прав та обов'язків і в інших випадках, передбачених статтями Цивільного кодексу, що встановлюють наслідки недійсності правочинів.

Широке розуміння причинного зв'язку є підставою для постановки та вирішення питання про причинний зв'язок негативних наслідків вчинення недійсного правочину з винними діями чи бездіяльністю нотаріусів при нотаріальному посвідченні правочинів. Законом "Про нотаріат", а також Інструкцією про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України встановлюються численні вимоги, яких нотаріуси зобов'язані притримуватися при вчиненні нотаріальних дій, зокрема, при посвідченні правочинів. Зокрема, це стосується встановлення особи, перевірки дієздатності громадян та правоздатності юридичних осіб, які беруть участь в правочинах, перевірки документів, які подаються для

вчинення нотаріальних дій тощо. Встановлюється також, що приватний нотаріус зобов'язаний повністю відшкодувати шкоду, яка заподіяна внаслідок його "незаконних дій або недбалості" (ст. 27 Закону "Про нотаріат"), що відповідно до ст. 21 цього Закону шкода, заподіяна особі внаслідок "незаконних або недбалих дій" державного нотаріуса, відшкодовується в порядку, встановленому законодавством України (мається на увазі порядок, встановлений ст. 1174 ЦК стосовно відшкодування шкоди, завданої посадовою або службовою особою органу державної влади при здійсненні нею своїх службових обов'язків). За межі цього дослідження виходить аналіз взятих у лапки формулювань, які є невдалими, бо недбалість не може бути альтернативою незаконності дій нотаріуса, а є ознакою незаконних дій, необхідною для виникнення обов'язку відшкодувати шкоду. Зосередимося над проблемою причинного зв'язку.

Отже, за наявності в діях приватного чи державного нотаріуса ознаки правопорушення, допущеного при вчиненні нотаріальних дій, що потягло за собою посвідчення правочину, який пізніше був визнаний недійсним, та виникнення майнової шкоди на боці учасника правочину (безпосередньо або в зв'язку з виконанням правочину, поверненням до попереднього майнового стану тощо) нотаріус або держава зобов'язані цю шкоду відшкодувати. В цьому разі причинний зв'язок слід безумовно вважати наявним. Приватний нотаріус або держава несуть також обов'язок відшкодувати учасникам правочину, посвідченого нотаріально та визнаного пізніше недійсним, моральну шкоду, яка знаходиться в причинному зв'язку з винною поведінкою нотаріуса на підставі ст. 1167 ЦК, оскільки зазначення в ст. 21 і 27 Закону "Про нотаріат" на відшкодування шкоди (звичайно, тут мається на увазі майнова шкода) не виключає застосування загального правила ст. 1167 ЦК, яка встановлює обов'язок особи відшкодувати потерпілому завдану ним моральну шкоду.

Якщо вчинення правочину та наступні збитки (шкода) знаходяться в причинному зв'язку не тільки з винними діями чи бездіяльністю нотаріуса, а і з винною поведінкою іншої сторони правочину, ст. 21 і 27 Закону "Про нотаріат" не перешкоджають покладенню обов'язку відшкодування шкоди (збитків) на сторону правочину, як це передбачено ч. 3 ст. 216 ЦК, або на батьків (усинов-лювачів), опікуна, піклувальника, як це передбачено ст. 221, 222, 226 ЦК. На нашу думку, підстав для заперечення зробленого висновку немає. Проте, для досягнення більшої формальної визначеності необхідно внести доповнення до Закону "Про нотаріат", якими слід прямо передбачити відповідальність приватного нотаріуса або держави за моральну шкоду, заподіяну винним правопорушенням, допущеним нотаріусом при посвідченні правочину, що потягло визнання правочину недійсним. Доцільно також прямо зазначити на обов'язок приватного нотаріуса або держави відшкодувати в таких випадках майнову шкоду, що виникла внаслідок вчинення недійсного правочину, та пов'язана з виконанням правочину, поверненням до попереднього майнового стану тощо. Негативні наслідки вчинення правочину, який пізніше було визнано недійсним, за наявності вини сторони правочину і нотаріуса слід було б розподілити між відповідними суб'єктами пропорційно мірі завдання.

Відповідно до ч. 2 ст. 231 ЦК збитки і моральну шкоду потерпілому у разі вчинення правочину під впливом насильства відшкодовує "винна сторона (інша особа)". Тут питання про причинний зв'язок повстає двічі. По-перше, правочин слід вважати вчиненим "під впливом насильства", якщо є причинний зв'язок між насильством та вчиненням правочину (волевиявлення потерпілої сторони на настання відповідних цивільно-правових наслідків було не вільним, а спричинене насильством). Уявляється, що і в цьому випадку правильне застосування положення законодавчого акту можливе за умови застосування концепції причинного зв'язку, що отримала назву *conditio sine qua non*, тобто, для застосування цієї статті не обов'язково, щоб насильством була створена така ситуація, що у потерпілого взагалі не було ніякого іншого виходу, крім вчинити правочин. У потерпілого може бути безліч інших варіантів поведінки, але за умови, що насильство будь-якою мірою впливало на волевиявлення, правочин слід вважати вчиненим під впливом насильства (насильство вважається причиною, а вчинення правочину - наслідком). По-

друге, без належного розуміння проблеми причинного зв'язку не можна правильно вирішити питання про те, хто ж за

відповідних умов несе обов'язок відшкодування збитків та моральної шкоди - тільки особа, яка безпосередньо застосувала насильство, чи у разі безпосереднього застосування насильства не стороною правочину, а іншою особою на прохання сторони правочину відшкодування збитків має здійснюватись обома суб'єктами.

Як і у випадку, передбаченому ч. 2 ст. 231 ЦК, правильна відповідь на питання про можливість покладення обов'язку відшкодувати шкоду на особу, яка безпосередньо її не завдала, а тільки сприяла її завданню, залежить від розуміння категорій "завдані збитки", "завдана шкода", "завдана моральна шкода". "Завданими" (збитки, шкода, моральна шкода) вважаються тоді, коли вони знаходяться в причинному зв'язку з відповідними діями чи бездіяльністю. Отже, застосовуючи концепцію *conditio sine qua non*, слід зробити висновок про те, що не тільки третя особа, яка безпосередньо застосувала насильство з метою примусити іншу особу до вчинення правочину всупереч справжній волі цієї останньої особи, а і сторона правочину, на прохання якої третя особа застосувала насильство до іншої сторони правочину, несе обов'язок відшкодувати збитки та моральну шкоду, завдану вчиненням правочину під впливом насильства. Як аргумент на користь такого висновку можна послатись на ч. 2 ст. 232 ЦК, відповідно до якої при вчиненні правочину внаслідок зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною збитки і моральну шкоду ці два суб'єкта відшкодовують солідарно.

Оскільки викладене не впливає із ч. 2 ст. 231 ЦК безпосередньо, слід визнати за необхідне внести в ці статті відповідні зміни. В ч. 2 ст. 231 ЦК слід прямо зазначити на те, що обов'язок відшкодування збитків і моральної шкоди несуть винна сторона правочину та інші особи, які безпосередньо застосовували фізичний або психічний тиск до другої сторони правочину або сприяли цьому шляхом підбурювання, пособництва або організації насильства.

Викладене свідчить про доцільність використання концепції причинного зв'язку *conditio sine qua non* для тлумачення і застосування положень Цивільного кодексу про наслідки недійсності правочину. З іншого боку, використання в

таких цілях теорії необхідного причинного зв'язку означало б покладення на суддів такої задачі, яку вони за умов, що існують на цей день, не в силах вирішити. За відсутності можливості вирішити цю задачу судді вимушені повернутись до інтуїтивного методу тлумачення положень законодавства та вирішення спору. В науці зверталась увага на те, що рішуче удосконалення правосуддя вимагає як раз протилежної тенденції - заміни мистецтва правозастосування, яке ґрунтується на інтуїції, на знання та уміння правозастосування, що ґрунтується на науці.

Перелік використаних джерел та література:

1. Цивільний кодекс України. Закон України від 16.01.03//Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
2. Про нотаріат: Закон України від 02.09.93//Зібрання законодавства України. Т.7. – К.: Ін Юре, 2001, 7(3)2.
3. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди: постановою Пленуму Верховного Суду України від 27.03.92//Бюлетень законодавства та юридичної практики України. – 1999. - № 12. – С. 122-140.

4. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України. Затв. наказом Міністерства юстиції України від 30.30.2004 № 20/5// Офіційний вісник України. – 2004. - № 10. – Ст.639.

Донская Л.Д. Причинная связь в институте сделок.

В научной статье автор рассматривает причинную связь в институте сделок. В статье рассматривается концепция причинной связи *conditio sine gua non*, которая применяется при толковании и применении положений Гражданского Кодекса.

Ключевые слова: сделка, причинная связь, концепция *conditio sine gua non*, вред.

Donskaya L.D. The causal relationship in the institute of bargain.

In the scientific article the author considers causal relationship in the institute of bargain. The conception of causal relationship *conditio sine gua non* which use for interpretetion and using of position of Civil Code.

Key words: bargain, causal relationship, conception *sine gua non*, harm.

Надійшла до редакції 08.07.2008 р.

УДК

Ришкова О.В.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

На основі аналізу чинного законодавства України в статті розглядається відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності. Автор досліджує особливості адміністративної, цивільної та кримінальної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Ключові слова: відповідальність, закон, право інтелектуальної власності.

Відповідно до положень чинного законодавства за порушення прав інтелектуальної власності передбачено настання адміністративної відповідальності, кримінальної відповідальності та цивільно-правової відповідальності.

Адміністративна відповідальність – різновид юридичної відповідальності, що має специфічну форму реагування держави на адміністративне правопорушення. Вона полягає в застосуванні уповноваженими органами державної влади або їхніми посадовими особами адміністративного стягнення, передбаченого Кодексом України про адміністративні правопорушення і законами України.

Відповідно до ст. 512 Кодексу України про адміністративні правопорушення незаконне використання права інтелектуальної власності, зокрема авторських і суміжних прав (на літературний чи художній твір, його виконання, фонограму, передачу організації мовлення, комп'ютерну програму, базу даних), привласнення авторства на один із перелічених об'єктів або інше умисне порушення прав на об'єкт, який охороняє закон, тягне за собою накладення штрафу в розмірі від 10 до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією незаконно виготовленої продукції, обладнання та матеріалів, які призначені для її виготовлення.

Відповідно до ст. 1647 Кодексу України про адміністративні правопорушення розповсюдження і демонстрування фільмів із порушенням умов, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів, тягне за собою накладення штрафу в розмірі від 20 до 35 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією фільмокопій, а також грошей, отриманих від їх демонстрування, продажу або передачі у прокат. Штраф в розмірі від 35 до 70 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян стягується у випадку вчинення цих дій повторно протягом року після застосування заходів адміністративного стягнення.

Відповідно до ст. 52 (3) Закону України „Про авторське право і суміжні права” суд може накласти на порушника авторського або суміжних прав штраф у розмірі 10 % від суми, присудженої судом на користь позивача. Вилучена сума штрафу передається у встановленому порядку до Державного бюджету України.

Зазначена санкція, що має адміністративно-правову природу, є додатковим каральним засобом впливу на правопорушників, дії яких порушили майнові інтереси володільців авторських або суміжних прав. Її застосовують не саму по собі, а лише разом зі стягненням збитків в одній із допустимих законом форм, і вона прямо залежить від розміру присудженої на користь позивача суми відшкодування.

Відповідно до ст. 52 (4) Закону України „Про авторське право і суміжні права” суд може ухвалити рішення про вилучення чи конфіскацію всіх контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення, щодо яких встановлено, що вони виготовлені або розповсюджені з порушенням авторського права і (або) суміжних прав, а також про вилучення засобів обмінання і технічних засобів захисту. Це стосується також усіх кліше, матриць, форм, оригіналів, магнітних стрічок, фотонегативів та інших предметів, за допомогою яких відтворюють примірники творів, фонограм, відеограм, програм мовлення, а також матеріалів і обладнання, що їх використовують для відтворення і виготовлення засобів обмінання технічних засобів захисту.

За рішенням суду вилучені контрафактні примірники творів (у тому числі комп’ютерні програми і бази даних), фонограм, відеограм, програм мовлення на вимогу особи, яка є суб’єктом авторського права і (або) суміжних прав і права якої порушено, можуть бути передані цій особі. Якщо ця особа не вимагає їх передачі, контрафактні примірники підлягають знищенню, а матеріали й обладнання, які використовували для відтворення контрафактних примірників, підлягають відчуженню з перерахуванням виручених коштів до Державного бюджету України [1, с. 264-265].

Як уже відзначалося, цивільно-правовий захист носить компенсаційний характер. Це означає, що порушник права інтелектуальної власності зобов’язаний відповідати лише в межах завданих збитків. Розмір завданих збитків зобов’язаний довести потерпілий. Довести факт заподіяння збитків та їх розмір не так просто. Все це істотно полегшує становище порушника, він може лише заперечувати наявність тих чи інших фактів. Іншими словами, суб’єкту права інтелектуальної власності – позивачу досить важко довести справжній розмір завданих порушенням збитків. Як наслідок, порушники несуть майнову відповідальність за завдані ними збитки в розмірах, далеких від справжніх розмірів.

Це особливо яскраво видно на прикладі кримінально-правової відповідальності. За ст. 176 Кримінального кодексу України [2] (далі – КК України) максимальний розмір штрафу за вчинення злочинних дій складає дві тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що складає 34 тисячі гривень. Ч. 1 ст. 176 КК України проголошує: „Незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп’ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо-відеокасетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у великому розмірі, – карається штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або завдали матеріальної шкоди в особливо великих розмірах, – караються штрафом від тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Дії, передбачені частинами першою або другою, вчинені службовою особою з використанням службового становища щодо підлеглої особи, караються штрафом від п'ятсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Незаконне використання знака для товарів і послуг (торговельної марки), фірмового найменування (комерційного найменування), кваліфікованого зазначення походження товару (географічного зазначення), або інше умисне порушення права на ці об'єкти, якщо це завдало матеріальної шкоди у великому розмірі караються штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років або позбавленням волі на той самий строк, з конфіскацією відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для її виготовлення.

Отримання доходу у великих розмірах вважається таким, коли доход у триста і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (Примітка до ст. 229 КК України).

Статті 176, 177 і 229 КК України викладені так детально з тим, щоб був зрозумілий механізм їх дії і в чийх інтересах вони діють.

Отже, за ст. 176 КК України якщо розмір матеріальної шкоди буде у двісті і більше разів перевищувати неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то в цифрах це виглядає так: розмір матеріальної шкоди від 3400 і до 117000 штраф буде складати від 3400 до 17000 грн. Якщо ж матеріальна шкода завдана у особливо великому розмірі, тобто від 17000 грн. і далі без обмежень, то штраф буде складати від 17000 до 34000.

Якщо матеріальна шкода завдана діями службової особи, то незалежно від її розміру штраф буде складати від 8 500 до 17000.

За порушення прав на торговельні марки, комерційні найменування та географічні зазначення, результатом яких буде завдана матеріальна шкода у великому розмірі штраф складатиме від 3 400 до 17 000 грн. Великий розмір матеріальної шкоди у цьому випадку вважається таким, коли доход у триста і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, тобто від 51 000 і більше грн.

Таким чином, якщо розмір матеріальної шкоди (майнових збитків) складатиме від 3400 до 17000 грн., то і штраф складатиме в такому ж розмірі – від 3400 до 17 000. Якщо ж розмір майнової шкоди (збитків) буде від 17 000 грн. і до без обмежувальної відмітки – 50000–10000 і більше – штраф буде присуджено лише у межах 34 000. У такому випадку розмір штрафу не підвищується. Злочинця – порушника права інтелектуальної власності не можна кривдити, йому також слід щось залишити.

Притягнення порушника до карної відповідальності за дії, що розглядаються, можливе лише за позовом потерпілого. Позов подається до суду і в ньому

зазначається, коли, ким і де вчинено протиправну дію, в чому конкретно вона виявилася і чим підтверджується прохання потерпілого про притягнення порушника до карної відповідальності[3, с. 179].

Відповідно до ст. 2031 КК України незаконне виробництво, експорт, імпорт, зберігання, реалізація та переміщення дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва, якщо ці дії вчинені у значних розмірах, карається штрафом від однієї до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк із конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва. Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або вчинені у великих розмірах, караються позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва.

Настання кримінальної відповідальності відповідно до ст. 216 КК України передбачається за незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору або контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних чи голографічних захисних елементів. Цей злочин карається штрафом від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до чотирьох років. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб караються штрафом від трьохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з конфіскацією товарів, промаркованих підробленими марками чи голографічними захисними елементами.

Законодавство України передбачає також кримінально-правові санкції за незаконне посягання на комерційну таємницю. Передбачається два, хоч і близьких, але порівняно самостійних, склади злочину, пов'язані з незаконним отриманням і незаконним розголошенням відомостей, що становлять комерційну таємницю.

Злочином вважаються тільки такі дії, які вчинені з прямим наміром з метою особистого збагачення або іншою особистою метою. Якщо відомості, що становлять комерційну таємницю, розголошено через необережність, це не є кримінальне карним діянням і може потягти за собою застосування до таких осіб лише цивільно-правових санкцій і заходів дисциплінарного характеру. Такий злочин карається штрафом у розмірі до 50 мінімальних розмірів заробітної плати або позбавленням волі на термін до двох років, чи виправними роботами на термін до двох років, або позбавленням права займати відповідні посади чи займатися відповідною діяльністю на термін до трьох років.

Притягнення до кримінальної відповідальності конкретних винуватців злочину не виключає заявлення потерпілими цивільно-правових вимог про відшкодування заподіяних збитків.

Отже, як бачимо, ні компенсаційний характер цивільно-правової відповідальності за порушення права інтелектуальної власності, ні адміністративна, ні кримінальна відповідальність в сучасних умовах не здатні забезпечити надійний і ефективний захист права інтелектуальної власності. Вихід з цього становища

вбачається в істотному посиленні і цивільно-правової, і адміністративної, і кримінальної відповідальності. Законодавства багатьох зарубіжних країн пішли саме цим шляхом.

Посилення цивільно-правової відповідальності в Україні, на нашу думку, можна було б здійснити шляхом заміни компенсаційного принципу так званим кратним принципом. Кратний принцип полягає в тому, що майнова відповідальність збільшується у два і більше разів від розміру завданих збитків. Якщо майнові збитки завдані у розмірі 1000 грн., то розмір майнової відповідальності буде 2000 грн. і більше в залежності, яку кратність відповідальності встановить суд.

Кратність розміру відповідальності повинна бути встановлена законом. Але вважаємо, що кратність повинна визначатися від розміру завданих порушенням права інтелектуальної власності збитків. Зазначена кратність повинна залежати від, принаймні, кількох факторів. Передусім, має братися до уваги розмір завданих збитків. При цьому із збільшенням розміру завданих збитків має збільшуватися кратність.

Кратність відповідальності має залежати від повторності вчинення порушення права інтелектуальної власності. За перше порушення – у два рази, за повторне – у чотири і більше разів, в залежності від повторності. Має враховуватися характер порушення і його соціальна небезпека в сучасних умовах. Зловмисне порушення повинно каратися більшою кратністю. Зростання масштабів такого виду порушень також має враховуватися при визначенні кратності. При визначенні кратності мають бути враховані й інші фактори, що мають істотне значення для справи.

Аналіз численних визначень поняття відповідальності в юридичній літературі дає можливість дійти висновку, що на різних періодах розвитку права по різному визначали поняття цивільно-правової відповідальності. Так, на думку С.Н. Братуся вона полягала у виконанні (правда, примусовому) самим правопорушником раніше не виконаного ним добровільно обов'язку, що виник. О.С. Йоффе доводив, що цивільно-правова відповідальність – це санкція за правопорушення, яка викликає для порушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних прав або покладення нових чи додаткових цивільно-правових обов'язків [4, с. 95]. На сьогодні найбільш поширеним є наступне поняття цієї правової категорії: „Відповідальність – це покладення на будь-яку особу певних негативних, встановлених законом чи іншим нормативним актом, наслідків за порушення встановлених суспільством правил поведінки”. Виходячи з цього, цивільно-правову відповідальність можна визначити як покладення на порушника певних негативних майнових наслідків, які завжди є для нього додатковим майновим обтяженням, додатковими майновими втратами або майновими обов'язками [5, с. 436].

В той же час суб'єктів права інтелектуальної власності таке визначення цивільно-правової відповідальності задовольнити в повному обсязі не може. По-перше, наведене визначення не відповідає основному принципу цивільно-правової відповідальності, за яким остання носить компенсаційний характер, тобто майнова відповідальність настає лише за наявності збитків і в розмірі завданих збитків [6, с. 234]. Втім, при відшкодуванні завданих збитків правопорушник зобов'язаний відшкодувати лише те, що він сам заподіяв. Він винен передусім у заподіянні шкоди собі особисто шляхом завдання збитків іншій особі – суб'єкту права інтелектуальної

власності. Відшкодування завданих правопорушенням збитків іншій особі не можна визнати додатковим майновим обтяженням чи додатковим майновим зобов'язанням. Якщо мова йде про плагіат, то порушник зобов'язаний повернути лише те, що незаконно присвоїв собі, лише те, що вкрав.

По-друге, компенсаційний характер цивільно-правової відповідальності стосовно права інтелектуальної власності не може належним чином захистити право інтелектуальної власності. Це пояснюється наступним.

За загальним правилом використання об'єктів права інтелектуальної власності іншими особами (крім власника) можливе лише на підставі ліцензійних та інших договорів. Крім ліцензійних у сфері інтелектуальної власності укладається багато інших договорів, порушення умов їх виконання тягне за собою цивільно-правову відповідальність[7, с. 16-19]. У сфері чинності права інтелектуальної власності досить часто мають місце позадоговірні правопорушення, які у сфері інтелектуальної власності, також тягнуть за собою як майнову, так моральну (немайнову) відповідальність[8, с. 28-29].

Часткова відповідальність має місце, коли відповідачами (тобто порушниками) є кілька осіб і кожна з них несе відповідальність лише у своїй частці. Проте, рівність часток при цій відповідальності не обов'язкова, вона може бути визначена в інших розмірах законом або договором. Протилежною частковій відповідальності є солідарна, за якою при наявності двох і більше порушників кожний з них може бути зобов'язаний до повної відповідальності. Проте, слід мати на увазі, що відшкодування повністю збитків одним із відповідачів звільняє від відповідальності інших відповідачів. Солідарна відповідальність настає у випадках передбачених законом або договором. Чинне законодавство України про інтелектуальну власність не передбачає солідарної відповідальності за порушення права інтелектуальної власності. Проте, договором про використання об'єкта права інтелектуальної власності чи будь-яким іншим договором така відповідальність за порушення може бути встановлена.

Різновидом цивільно-правової відповідальності за порушення права інтелектуальної власності може стати і субсидіарна відповідальність. Субсидіарна відповідальність застосовується коли в зобов'язанні беруть участь два боржники – основний і додатковий, так би мовити, запасний. Цей запасний боржник несе відповідальність за порушення цивільного права (права інтелектуальної власності) у тому випадку, коли основний боржник з тих чи інших причин не може відшкодувати завдану порушенням шкоду.

Вище проаналізовано види майнової відповідальності. В той же час ЦК України передбачає і можливість стягнення завданої моральної шкоди за порушення прав інтелектуальної власності. Відповідно до ст. 23 ЦК України моральна шкода може виражатися: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї та близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням або пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі, гідності, а такої ділової репутації фізичної або юридичної особи. Очевидно, що зазначені прояви моральної шкоди стосуються і права інтелектуальної власності.

Щодо таких суб'єктів, як фізичні особи, то тут не виникає сумнівів, що їм може бути завдана моральна шкода. Складніше щодо юридичних осіб. Проблемність полягає у тому, що фізичні страждання, біль або душевні переживання є несумісними з правовою природою юридичної особи, оскільки остання не наділена психікою і не здатна страждати та переживати. А раз сама шкода відсутня, то і компенсувати нічого.

Заслугує на підтримку позиція, прибічники якої розкривають моральну шкоду як втрати немайнового характеру, нематеріальні втрати, яких зазнає особа від неправомірних дій[9, с. 55]. Це поняття найбільш загальне та універсальне, що дає можливість застосовувати його і до юридичних осіб і до фізичних. Таку позицію зайняв ЦК України. В ст. 23 ЦК України вказано, що моральна шкода може полягати не тільки у фізичному болю та стражданнях, душевних стражданнях, а й у приниженні ділової репутації.

На наш погляд такий підхід є виправданим. Він дає можливість, при посяганні на немайнові блага, вимагати компенсації моральної шкоди й організаціям.

Ми згодні з думкою С.М. Братуся, що честь – це певна соціальна оцінка громадянина, об'єктивно суспільна властивість[10, с. 85]. Приєднуємось і до О.Л. Анісімова стосовно того, що гідність – це внутрішня самооцінка власних рис, здібностей, світогляду, свого власного значення[11, с. 6]. Звідси приходимо до висновку, що честь (передбачає соціальну оцінку громадянина) та гідність (передбачає наявність свідомості для самооцінки) властиві тільки фізичній особі.

Під діловою репутацією юристи-дослідники розуміють сукупність якостей і оцінок, з якими їх носій асоціюється в очах своїх контрагентів, клієнтів, споживачів, колег по роботі, прихильників, виборців і персоніфікується серед інших суб'єктів в цій сфері. Під діловою репутацією необхідно розуміти і ті асоціації, що викликає діяльність суб'єктів права інтелектуальної діяльності у широкій громадськості, в інших осіб у даній державі та за її межами.

Як видно з наведених визначень застосування понять „честь”, „гідність” не може застосовуватись до юридичних осіб. Юридичній особі властиві ділові відносини, тому їй може належати тільки ділова репутація.

Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування. Відшкодовується моральна шкода одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом.

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості.

Таким чином, цивільно-правової відповідальності, тобто майнової відповідальності, за порушення права інтелектуальної власності ст. 432 ЦК України стосується лише одним п. 5 ч. 2 і то побічно. В ньому, як уже йшлося вище, мовиться про заміну відшкодування збитків разовим грошовим стягненням. Інші

норми ст. 432 ЦК України відповідальності за заподіяні порушення права інтелектуальної власності майнові збитки не передбачають.

Про майнову відповідальність за порушення права інтелектуальної власності мова йде лише в п. 8 ч. 2 ст. 16 ЦК України. Цей пункт проголошує норму про відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди. Майнова шкода або збитки складаються із двох компонентів: реальних збитків – і упущеної вигоди, про що йшлося вище. Під реальними збитками прийнято розуміти ті, які особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила для відновлення свого порушеного права.

Між тим постає питання: як слід тлумачити поняття реальні збитки відносно об'єктів права інтелектуальної власності? Звичайно, поняття реальних збитків стосовно об'єктів права інтелектуальної власності можна розуміти і в прямому значенні – знищенні або пошкодженні самого об'єкта права інтелектуальної власності. Рукопис твору, скульптуру, картину тощо можна просто знищити чи пошкодити. Стосовно об'єктів промислової власності можна вести мову лише про заявочні матеріали, які також можна знищити чи пошкодити. Щодо винаходів, промислових зразків та інших об'єктів промислової власності, то так прямолінійно розуміти знищення чи пошкодження самого об'єкта не можна. Адже заявка, на підставі якої видано патент, залишається в архівах. Знищення чи пошкодження самого об'єкта в натурі не означає знищення самої ідеї об'єкта.

Усі наведені способи порушення авторського права і (або) суміжних прав, безперечно, охоплюються поняттям реальних збитків. Отже, у сфері права інтелектуальної власності поняття реальних збитків слід тлумачити значно ширше від знищення чи пошкодження майна. Нарешті, заподіяння реальних збитків може бути здійснено невиконанням або неналежним виконанням авторського договору чи іншого договору у сфері права інтелектуальної власності.

Слід розуміти значно ширше ніж знищення чи пошкодження об'єкта права промислової власності поняття реальних збитків і у патентному праві. Згідно до ст. 28 Закону України „Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” реальні збитки можуть бути нанесені виготовленням продукту із застосуванням запатентованого винаходу (корисної моделі), застосування такого продукту, пропонування для продажу, в тому числі через Інтернет, продаж, імпорт (ввезення) та інше ведення його в цивільний оборот. Так само реальні збитки в патентному праві можуть бути завдані невиконанням або неналежним виконанням умов договору. Такі ж норми містяться й в інших „патентних законах” України.

Збитки включають в себе й упущену вигоду, якою визнаються доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене. Упущену вигоду суб'єкт авторського права і (або) суміжних прав може понести також через численні порушення зазначених прав. Це може бути ввезення на митну територію України без дозволу осіб, які мають авторське право і (або) суміжні права, примірників творів, в тому числі комп'ютерних програм і баз даних, фонограм, відеограм, програм мовлення; будь-які дії свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу; підробка, зміна чи вилучення інформації, зокрема в електронній

формі, про управління правами без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав чи особи, яка здійснює таке управління; розповсюдження, ввезення на митну територію України з метою розповсюдження, публічне сповіщення об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, з яких без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав вилучена чи змінена інформація про управління, зокрема, в електронній формі. Неправомірне використання об'єктів права промислової власності також може наносити суб'єктам цього права збитки у формі упущеної вигоди [12, с. 21-29].

Проте, майнові збитки складаються не тільки із реальних збитків і упущеної вигоди. Закон України „Про авторське право і суміжні права” допускає можливість включення в розмір збитків судових витрат, а також витрат, пов'язаних з оплатою адвоката. Звертає на себе увагу редакція цієї норми: „У розмір збитків, завданих особі, права якої порушені, додатково можуть бути включені судові витрати... а також витрати... пов'язані з оплатою адвоката”.

Відповідно до Закону України „Про авторське право і суміжні права” суд може постановити рішення про накладення на порушника штрафу у розмірі 10 відсотків суми, присудженої на користь позивача. Сума штрафу передається в установленому порядку до Державного бюджету України.

Крім визначених судом майнових збитків порушник має відшкодувати також і моральну (немайнову) шкоду в грошовому розмірі. Безперечно, в залежності від характеру порушення, глибини фізичного та душевного страждання та інших факторів, що впливають на розмір грошового відшкодування за вчинення моральної шкоди, розмір морального відшкодування може бути значним. Моральна шкода відшкодовується завжди на користь позивача, тобто особи, право інтелектуальної власності якої порушено.

Крім обов'язку відшкодування моральної (немайнової) і майнової шкоди, порушник може понести й інші майнові обтяження [12, с. 27-29]. Так, відповідно до Закону України „Про авторське право і суміжні права” (ч. 3 ст. 52 цього Закону) суд може постановити рішення про вилучення чи конфіскацію примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення, щодо яких встановлено, що вони були виготовлені або розповсюджені з порушенням авторського права і (або) суміжних прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту. Це стосується також усіх кліше, матриць, форм оригіналів, магнітних стрічок, фотонегативів та інших предметів, за допомогою яких відтворюються примірники творів, фонограм, відеограм, програм мовлення, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їх відтворення і для відтворення засобів обходу технічних засобів захисту. Між тим Закон не розкриває зміст термінів „вилучення” і „конфіскація” відносно права інтелектуальної власності.

Пропонується під конфіскацією розуміти вилучення майна в державну скарбницю – тобто примусове і безоплатне вилучення у власність держави будь-якого майна, яке є власністю фізичної або юридичної особи. Вилучення ж це примусове позбавлення власника певного майна, предметів, які можуть мати істотне значення для справи. Саме в такому розумінні вживається останній термін і в Законі України „Про авторське право і суміжні права”. В той же час знову залишаються відкритими питання: яка подальша доля вилучених об'єктів права інтелектуальної

власності, кому вони мають належати та в яких випадках має застосовуватися конфіскація, а в яких вилучення?

Відповідно до абзацу 2 ч. 4 ст. 52 Закону України „Про авторське право і суміжні права”, суд може прийняти рішення вилучені контрафактні примірники творів (у тому числі комп’ютерні програми і бази даних), фонограми, відеограми, програми мовлення на прохання особи, право якої порушено, передати цій особі. Якщо ця особа не вимагає такої передачі, то контрафактні примірники підлягають знищенню, а матеріали і обладнання, що використовувалися для відтворення контрафактних примірників, підлягають відчуженню із перерахуванням виручених коштів до Державного бюджету України.

Список использованных источников и литература:

1. Дроб’язко В.С., Дроб’язко Р.В. Право інтелектуальної власності: Навч. посібник. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 512 с.
2. Кримінальний кодекс України // Офіційний Вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 920.
3. Антонов В.М. Інтелектуальна власність і комп’ютерне авторське право (2-е вид., стереотип.). – К.: КНТ, 2006. – 520 с.
4. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975.– 880 с.
5. Юридична енциклопедія. – Т.1. – К., 1998. – 672 с.
6. Цивільне право України. Книга перша. 2-е видання, доповнене і перероблене. – К., 2004. – С.324.
7. Пономарьов М. Про захист прав на об’єкти інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. – 2002. – № 9. – С. 16-19.
8. Прахов Б.Г. Правова охорона позначень // Інтелектуальний капітал. – 2003. – № 2. – С. 22-29.
9. Сліпченко С.О. Про компенсацію моральної шкоди органам внутрішніх справ // Донецьк. Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності (Збірник наукових праць). – 2003. – № 2. – С. 50-57.
10. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. – М., 2001. – 37с.
11. Анисимов А.Л. Честь достоинство, деловая репутация: гражданско-правовая защита. – М.: Изд-во «Юрист», 1994.- 110 с.
12. Вишкевич В. Патентний суд Республіки Беларусь та його правозастосувальна діяльність // Інтелектуальна власність. – 2002. – № 5. – С. 21-29.
13. Красовська А., Бернадські І. Сучасні тенденції економічного розвитку і охорона прав інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. – 2002. – № 2-3. – С. 27-29.

Ришкова О.В. Ответственность за нарушение прав интеллектуальной собственности.

На основании анализа действующего законодательства Украины в статье рассматривается ответственность за нарушение прав интеллектуальной собственности. Автор исследует особенности административной, гражданской и уголовной ответственности за нарушение прав интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: ответственность, закон, право интеллектуальной собственности.

Rishkova O.V. Responsibility for infringement rights of intellectual property.

On the base of the analysis of the active legislation of Ukraine the responsibility for infringement rights of intellectual property is considered in this article. The author investigats the particular ualities of administrative, civil and criminal responsibility for infringement rights of intellectual property.

Key words: responsibility, law, right of intellectual property.

Надійшла до редакції 20.06.2008 р.

ТРУДОВОЕ ПРАВО

УДК 347.44

Лосиця І.О.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ УКЛАДЕННЯ КОЛЕКТИВНИХ ДОГОВОРІВ

Статтю присвячено аналізу правових засад укладення колективних договорів. За результатами проведеного при підготовці статті дослідження обґрунтовано низку пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства про працю України з урахуванням накопиченого Міжнародною організацією праці та розвинених країн світу досвіду правового регулювання відповідних відносин.

Ключові слова: колективний договір, укладення колективного договору, правові засади.

Правове регулювання праці завжди здійснювалося шляхом вирішення двох проблем – виробничої й соціальної. Необхідність погодження інтересів роботодавця й працівника завжди була актуальною. При цьому слід зауважити, що процес становлення демократичної держави потребує не визначення пріоритету якихось одних інтересів, а, навпаки, погодження інтересів працівника й роботодавця. Тільки взаємне задоволення інтересів працівника й роботодавця забезпечуватиме ефективне регулювання праці в умовах ринку. Регулятором оновлення трудових відносин в умовах ринку має стати колективний договір.

Існування колективного договору об'єктивно обумовлене наявністю соціальних, економічних і правових передумов. Соціальний чинник створюють соціально-трудова відносини, що виникають із застосування громадянами своєї здатності до продуктивної праці. В умовах суспільного виробництва виникають внутрішньокolleктивні відносини, зв'язки в галузі суспільної організації праці. Для регулювання таких зв'язків використовуються методи регламентації окремих питань шляхом узгодження, прийняття системи локальних актів, серед яких найважливіша роль належить колективному договору.

В економічному плані правомірність і необхідність існування колективних договорів обумовлена господарською самостійністю підприємств, наявністю різноманітних форм власності, використанням найманої праці та існуванням об'єктивних розбіжностей між інтересами власників та найманих працівників.

До юридичних передумов існування колективного договору слід віднести правосуб'єктність його сторін, встановлення законом та гарантованість праводієздатності учасників договору.

Як акт локального регулювання колективний договір виконує цілий ряд виробничих і соціальних завдань. До таких завдань належать: деталізація і конкретизація чинного законодавства про працю з максимальним урегулюванням специфіки даного підприємства; вирішення нових питань, що поставлені практикою і не знайшли

урегулювання в чинному законодавстві; стимулювання працівників шляхом встановлення пільгових умов праці; забезпечення виконання договірних зобов'язань сторін; встановлення конкретної відповідальності господарських і профспілкових органів за поліпшення умов праці й побуту працівників підприємства; залучення працівників до управління виробництвом, поширення правових знань; врегулювання суперечностей між власником і трудовим колективом найманих працівників з метою досягнення соціальної злагоди.

Важливою рисою колективного договору є його багатоплановість. Як основний локальний акт підприємства колективний договір регулює майже всі відносини, що виникають в межах підприємства як з приводу його виробничої діяльності, так і похідні від них відносини, поєднує в собі заходи, спрямовані на удосконалення виробництва, оплати праці, поліпшення умов праці та побуту працівників та інші важливі питання.

Дослідженню колективного договору як одного з важливіших інститутів трудового права в юридичній літературі приділялася значна увага*. Правові засади розробки, укладення та виконання колективних договорів в Україні сьогодні визначає Закон України «Про колективні договори і угоди»**.

Тим не менше, у нашому сьогоденні виникає чимало питань, пов'язаних із застосуванням цього важливого інституту трудового права.

Так, по-перше, на законодавчому рівні немає однозначної відповіді на питання про обов'язковість укладання колективного договору на всіх підприємствах, в установах, організаціях (далі - підприємства) незалежно від форм власності й господарювання, які використовують найману працю і мають право юридичної особи, і, по-друге, чи має залежати відповідь на це питання від кількості працюючих на підприємстві або якихось інших чинників. Відповідь на ці запитання, що супроводжують наше сьогодення і найчастіше вирішуються за допомогою адміністративних «переконань» у необхідності укладення колективного договору, маємо знайти за допомогою цього дослідження з огляду, безумовно, на зміст колективного договору і принципи, на яких має базуватися його укладення.

У статті 2 Закону України «Про колективні договори і угоди» зазначено, що колективний договір укладається на підприємствах, в установах, організаціях, незалежно від форм власності й господарювання, які використовують найману працю і мають право юридичної особи. З цього законодавчого положення більшість тлумачників роблять висновок про те, що укладення колективного договору є обов'язковим у випадку використання найманої праці, незалежно від кількості пра-

* Див.: Пашерстник А.Е. Коллективный договор. – М., 1951; Москаленко Г.К. Коллективный договор по советскому праву. Автореф. докт. дисс. – Л., 1961; Бару М.И. Коллективный договор. – Харьков, 1973; Шебанова А.И. Коллективный договор на совершенном этапе // Сов. гос. и право. – 1976, - № 11; Лях Г.И. Коллективный договор в период развитого социализма. Автореф. Канд. дисс. – Минск, 1978; Архипова Б.А., Писарева Л.Н. Коллективный договор и профком. – М., 1978; Коршунов Ю. Коллективный договор в условиях рыночной экономики // Хозяйство и право. – 1992. - № 2 и др.

** Закон України «Про колективні договори та угоди» № 3356-ХП від 01.07.1993 р.// Відомості Верховної Ради, 1993, № 36, ст. 361.

цюючих на підприємстві, в установі, організації. Але використання законодавцем в цьому законі терміну «укладається» не дає однозначну відповідь на питання: «може укладатися» чи «має укладатися».

Так, право виступити з ініціативою щодо укладення колективного договору на підприємстві закріплено саме як «право» будь-якої сторони колективного договору. І при цьому чинне в Україні законодавство не покладає на жодну зі сторін колективного договору обов'язку виступити з ініціативою укладення колективного договору при відсутності такої ініціативи з боку іншої сторони. Крім того законодавство не передбачає відповідальності підприємства або його посадових осіб за неукладання колективного договору. Разом з тим зауважимо, що статтею 17 Закону України «Про колективні договори і угоди» встановлена відповідальність для осіб, які представляють власників або уповноважені ними органи, профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи, і ухиляються від участі в переговорах щодо укладення, зміни чи доповнень до колективного договору, угоди чи навмисно порушили термін, визначений частиною 3 статті 10 цього закону, або не забезпечили роботу відповідної комісії у визначені сторонами терміни.

Але ж ці заходи передбачені на випадок, коли є чиясь ініціатива щодо укладення колективного договору, а інша сторона «ухиляється від участі в переговорах». Що ж до відповідальності за непрявлення ініціативи на укладення колективного договору, то такого роду відповідальності не передбачено.

Виходячи з багатьох підстав можна зробити висновок, що в укладенні колективного договору зацікавлене саме підприємство, зокрема на випадок, якщо необхідно буде довести правомірність включення у валові витрати сум матеріальної допомоги, оформити відпустку робітника за свій рахунок, надати додаткову відпустку за ненормований робочий день тощо. І все ж таки правових підстав стверджувати, що Закон «Про колективні договори і угоди» передбачає обов'язковість укладення колективного договору на підприємствах, немає.

В той же час частина 7 статті 65 Господарського Кодексу України* передбачає: «На всіх підприємствах, які використовують найману працю, між власником або уповноваженим ним органом і трудовим колективом або уповноваженим ним органом повинен укладатися колективний договір, яким регулюються виробничі, трудові та соціальні відносини трудового колективу з адміністрацією підприємства. Вимоги до змісту і порядок укладення колективних договорів визначаються законодавством про колективні договори». Тобто Господарським кодексом встановлена обов'язковість укладення колективного договору на всіх підприємствах, що використовують найману працю. Але жодним чином зазначений кодекс не регулює процес укладення колективного договору, апелюючи з цього питання до спеціального законодавства про колективні договори. А спеціальне законодавство, тобто Закон «Про колективні договори і угоди» має внутрішню узгоджену сутність щодо надання сторонам відповідних правовідносин однакових прав ініціювання процесу початку переговорів, направлених на укладення колективного договору і не передбачає обов'язків

* Господарський кодекс України. // Відомості Верховної Ради, 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст. 144.

власника або уповноваженого ним органа самому ініціювати процес укладення колдоговору за відсутності ініціативи з боку іншої сторони. Тобто за відсутності ініціативи будь-якої зі сторін колдоговору на його укладення норма Господарського кодексу про обов'язковість укладення колективного договору не діє без будь-яких негативних наслідків для потенційних учасників відповідних правовідносин.

Остаточню вирішити питання про обов'язковість укладення колдоговору на підприємствах можливо тільки шляхом закріплення у спеціальному законі такої обов'язковості за допомогою певних законодавчих гарантій того, що процес переговорів розпочнеться. Гарантувати ж початок переговорів без встановлення якихось санкцій для однієї зі сторін (на яку прийдеться покласти обов'язок розпочати переговори за відсутності ініціативи іншої сторони) не вбачається можливим. Адже це зруйнує саму сутність відносин соціального партнерства, на якій мають ґрунтуватися права та обов'язки сторін колективного договору.

Тому доцільність законодавчого закріплення обов'язковості укладення колективного договору на підприємствах має бути досліджена окремо.

При цьому обов'язково має бути врахована думка міжнародної спільноти. Слід зазначити, що міжнародними нормами, зокрема Конвенцією Міжнародної організації праці N 98 "Про застосування принципів права на організацію і ведення колективних переговорів" (стаття 4), яка ратифікована Україною, та Рекомендацією МОП N 91 [щодо колективних договорів від 06.06.51 р.] (розділ II, п. 2)* передбачено укладення колективного договору на добровільних засадах.

Відносно норми про обов'язковість укладення колективного договору, яка міститься в Господарському кодексі України, то варто враховувати наступне. Відповідно до статті 4 зазначений Кодекс не регулює трудові відносини. Господарський Кодекс визначає основні засади господарювання в Україні і регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання (стаття 1).

Крім того, відповідно до статті 8-1 Кодексу законів про працю у випадку, якщо міжнародним договором або міжнародною угодою, в яких бере участь Україна, встановлено інші правила, ніж ті, що їх містить законодавство України про працю, то застосовуються правила міжнародного договору або міжнародної угоди.

В чинному законодавстві України відсутні норми, які б передбачали відповідальність за відсутність колективного договору.

В той же час статтею 17 Закону України "Про колективні договори і угоди" передбачена відповідальність за ухилення від участі в переговорах щодо укладення колдоговору. Так, на осіб, які представляють власників або уповноважені ними органи чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи і ухиляються від участі в переговорах по укладенню, зміні або доповненню колективного договору чи навмисно порушили строк, або не забезпечили роботу відповідної

* Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конфедерацией труда. Т.1 (1919-1956). Женева. Международное бюро труда, 1991. – С. 1042-1044.

комісії у визначені сторонами строки, накладається, зокрема, штраф до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Ця ж відповідальність визначена також у статті 41-1 Кодексу про адміністративні правопорушення. Тобто законодавством забезпечуються права сторін, зокрема профспілок і власників, на ведення переговорів та укладення колективних договорів і угод.

Але треба розміжувати відповідальність за ухилення від участі в переговорах щодо укладення колективного договору (про що можливо говорити тільки тоді, коли одна зі сторін виявила ініціативу на укладення колективного договору) – така відповідальність передбачена законодавством, від відповідальності за невиявлення ініціативи щодо укладення колективного договору, чого немає в чинному законодавстві України і що недоцільно передбачати в законодавстві.

Разом з тим звертаємо увагу, що крім Закону “Про колективні договори і угоди” та Кодексу законів про працю України, які регламентують порядок укладання колективних договорів, існує низка інших законодавчих актів, що регулюють ті чи інші моменти, пов’язані з розробкою та укладанням колективних договорів. Практично всі вони діють незалежно від того, включено положення цих законодавчих актів до колективного договору чи ні. У той же час багато правових норм просто не можуть діяти, якщо те чи інше право (обов’язок) не закріплено в колективному договорі.

Зокрема, відповідно до статті 15 Закону України “Про оплату праці” форми і системи оплати праці, норми праці, розцінки, тарифні сітки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних, компенсаційних і гарантійних виплат встановлюються підприємствами у колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною та галузевими (регіональними) угодами. Подібні вимоги містяться і в Законі України “Про відпустки” (статті 7, 26) та в інших чинних законодавчих актах.

Колективний договір, укладений з дотриманням чинного законодавства і з урахуванням реальних можливостей підприємства, сприяє стабільності, високопродуктивній діяльності підприємства, створенню надійної основи соціального захисту працівників, уникненню трудових конфліктів, соціальної напруги в колективі.

Підсумовуючи вищенаведене, зазначимо, що колективний договір доцільно укладати на підприємствах незалежно від форм власності і господарювання за умови використання ними найманої праці і наявності права юридичної особи. Під найманою працею слід розуміти виконання працівником роботи за певну винагороду, що обумовлена трудовим договором або контрактом. Специфіка відносин по застосуванню найманої праці полягає в тому, що така праця може застосовуватись на базі будь-якої форми власності: на державних, колективних підприємствах, в кооперативних організаціях, акціонерних товариствах, фермерських господарствах, на колективних сільськогосподарських підприємствах, в домашньому споживчому господарстві тощо. Колективний договір укладається також на підприємствах, які здійснюють науково-дослідну діяльність або займаються комерцією з метою одержання прибутку.

Таким чином, укладення колективного договору сприяє досягненню рівноваги між інтересами роботодавця та найманими працівниками. Це мета суспільства, яке прагне досягти високопродуктивної праці. І найважливішою задачею, яку для цього треба вирішити, є досягнення в суспільстві такого рівня правосвідомості найманих працівників, який би спонукав їх свідомо проявляти ініціативу на укладення колективних договорів на підприємствах. При цьому не законодавець, а сторони відповідних правовідносин мають вирішувати, укласти чи не укласти колективний договір на підприємствах з малою (припустимо 2-10 осіб) кількістю найманих працівників. А можливо ті питання, що на іншому підприємстві вирішуватимуться колективним договором, на цьому підприємстві з, умовно кажучи, двома-трьома найманими працівниками, не гірше можна вирішити шляхом укладення з кожним з них змістовного і, можливо, немалою за обсягом письмового трудового договору.

Колективний договір роботодавець укладає з працівниками підприємства, тобто зі всіма працівниками, зайнятими у цього роботодавця. Отже з одним роботодавцем може бути укладений лише один колективний договір. Слід зазначити, що міжнародна практика, як правило, орієнтується на цілком виправдану модель «один роботодавець - один колективний договір».

Доцільність такого рішення не викликає сумнівів. Воно дозволяє, з одного боку, запобігти необгрунтованій диференціації правового регулювання трудових відносин, з другого - вводити визнану у всьому світі систему класифікації колективно-договірних актів залежно від кількості зобов'язаних суб'єктів - один роботодавець або група роботодавців, об'єднана за певними ознаками. Одночасно вирішується і проблема визначення сфери дії колективного договору. Він однозначно розповсюджується на всіх працівників даного підприємства або його структурного підрозділу. При цьому не має значення, чи є працівники членами профспілки чи ні, прийняті вони на роботу до укладення колективного договору або після.

Якщо є необхідність, колективний договір може укладатися в структурних підрозділах підприємств. Під такими підрозділами слід розуміти цехи, відділи, лабораторії, сектори тощо. Головне, що повинно враховуватись при вирішенні цього питання, — це фінансові, економічні, організаційні і матеріальні можливості цих підрозділів для встановлення працівникам додаткових соціальних пільг з урахуванням специфіки роботи конкретного підрозділу в межах його компетенції. Але колективний договір підрозділу може вирішувати тільки окремі питання соціально-економічних і трудових відносин підрозділу. В такому разі колективний договір структурного підрозділу є додатком до загального колективного договору підприємства, дія якого поширюється і на структурний підрозділ.

Розроблений сторонами проект колективного договору вноситься на загальні збори або конференцію трудового колективу. Загальні збори трудового колективу вважаються правомочними, якщо в них бере участь не менше половини працюючих на даному підприємстві.

Конференція представників трудового колективу правомочна при участі в ній не менше 2/3 представників трудового колективу, обраних делегатами на конференцію. Якщо загальні збори чи конференція трудового колективу схвалює проект колективного договору, він підписується уповноваженими представниками

сторін не пізніше як через п'ять днів з моменту його схвалення, якщо інше не встановлено зборами чи конференцією трудового колективу.

Підписаний сторонами колективний договір підлягає повідомній реєстрації в місцевих органах державної виконавчої влади відповідно до Положення про порядок повідомної реєстрації галузевих і регіональних угод, колективних договорів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 5 квітня 1994 р. № 225. Як зазначено в цьому Положенні, повідомна реєстрація проводиться з метою забезпечення можливості для врахування їх умов під час розгляду трудових спорів, що можуть виникнути за результатами застосування норм цих угод (договорів) уповноваженими на те органами, і засвідчує автентичність примірників і копій, поданих на реєстрацію.

Реєстрація проводиться в двотижневий строк з дня одержання колективного договору. Не пізніше наступного дня після реєстрації два примірники колективного договору повертаються сторонам, що його підписали і подали на реєстрацію. Копія договору зберігається реєструючим органом.

Місцеві органи державної виконавчої влади, що реєструють колективні договори, не можуть вимагати від сторін цього договору внесення до нього змін або відмовити в його реєстрації, за винятком єдиного випадку, коли подані на реєстрацію примірники і копія колективного договору не є автентичними.

Колективний договір набирає чинності з дня його підписання представниками сторін або з моменту, що встановлений в самому договорі, незалежно від терміну його реєстрації.

Законодавство про працю не встановлює єдиних вимог щодо структури колективного договору. Сторони самостійно визначають його структуру, вирішують, які розділи включити в договір, які додатки приєднати. В той же час законодавством досить докладно визначається зміст колективного договору.

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про колективні договори і угоди» та ст. 13 КЗпП зміст колективного договору визначається сторонами в межах їх компетенції.

У колективних договорах встановлюються взаємні зобов'язання сторін щодо регулювання виробничих, трудових, соціально-економічних відносин. Зокрема, ці зобов'язання стосуються змін в організації виробництва і праці; забезпечення продуктивної зайнятості; нормування і оплати праці, встановлення форм, систем, розмірів заробітної плати та інших видів трудових виплат (доплат, надбавок, премій тощо); встановлення гарантій, компенсацій, пільг; участі трудового колективу у формуванні, розподілі й використанні прибутку підприємства, якщо це передбачено статутом; режиму роботи, тривалості робочого часу і відпочинку; умов і охорони праці; забезпечення житлово-побутового, культурного, медичного обслуговування, організації оздоровлення і відпочинку працівників; гарантій діяльності профспілкової чи інших представницьких організацій трудящих. Колективним договором можуть передбачатись й інші додаткові порівняно з чинним законодавством і угодами гарантії, соціально-побутові пільги.

Усі ці зобов'язання розподіляються на нормативні та зобов'язальні. До нормативних відносяться ті, що вже містяться в чинному законодавстві про працю. Але законодавством встановлюється мінімальний рівень соціальних умов, нижче якого сторони при укладенні колективного договору визначатись не мають права.

Нормативні положення колективного договору — найбільш важлива частина його змісту. Ці положення становлять собою сукупність локальних норм з основних питань праці, її оплати, умов праці й побуту та ін.

До зобов'язальних умов відносяться такі питання, які не урегульовані чинним законодавством, а закріплюються в змісті колективного договору як конкретні зобов'язання, що беруть на себе власник, уповноважений ним орган, трудовий колектив, профспілковий комітет чи інший орган, уповноважений трудовим колективом на представництво його інтересів.

Зобов'язальні умови на відміну від нормативних не носять загального характеру, виражаються у здійсненні конкретних одноразових дій, якими вичерпуються.

Усі передбачені колективним договором норми і зобов'язання діють лише на конкретному підприємстві. Вони стосуються тільки тих суб'єктів, що становлять у своїй сукупності трудовий колектив. При цьому встановлені колективним договором норми і зобов'язання мають тимчасовий характер, оскільки за своєю природою колективний договір є строковою угодою.

Положення колективного договору поширюються як на всіх працівників підприємства, незалежно від того, чи є вони членами профспілки, так і на власника чи уповноваженого ним органу. Власник чи уповноважений ним орган повинні виконувати свої зобов'язання щодо всіх працівників. Працівники, в свою чергу, повинні виконувати зобов'язання, взяті від їх імені профспілковим органом чи іншою представницькою організацією або собою, які підписали колективний договір.

Колективний договір може бути доповнений додатками, про які в загальній формі може бути вказано в тексті колективного договору. Самі додатки оформляються у вигляді відповідних документів.

Додатками до колективного договору можуть бути: перелік професій і посад із шкідливими умовами праці, які дають право на додаткову відпустку і скорочений робочий день; перелік посад працівників із ненормованим робочим днем, яким надається додаткова відпустка; список професій із шкідливими умовам праці, які дають право на одержання молока або інших рівноцінних продуктів; норми безкоштовної видачі спецодягу, спецвзуття та інших засобів індивідуального захисту; перелік професій і посад працівників, яким дозволяється встановлювати підсумований облік робочого часу; угода з охорони праці та ін.

При формуванні структури і змісту колективного договору, а також додатків до нього умови, що включаються в договір, повинні бути вищі порівняно з чинним законодавством про працю, Генеральною, галузевою та регіональною угодами.

Умови колективного договору, що погіршують становище працівників порівняно з чинним законодавством і угодами, є недійсними. Такі умови до колективного договору включатись не повинні.

Чинне в Україні законодавство не містить взагалі принципів, на яких має базуватися укладення колективного договору. Наявність же таких принципів може сприяти запобіганню окремих непорозумінь, що виникають при формуванні змісту колективного договору.

Під час розробки таких принципів доцільно взяти певні напрацювання в цьому питанні Міжнародної Організації Праці та деяких інших країн. Узагальнюючи

наявні з цього питання положення, можна запропонувати під час укладення колективних договорів на підприємствах дотримуватися наступних принципів.

1. Дотримання норм законодавства, що означає: всі учасники переговорів, сторони колективних договорів повинні дотримуватися вимог відповідних Законів, в тому числі Кодексу законів про працю України, які передбачають, що умови колективних договорів, які погіршують стан працівників порівняно з трудовим законодавством, є недійсними. Тому умови колективних договорів можуть лише підвищувати, а не знижувати ті соціальні гарантії, що встановлені законодавством.

2. Повноважність представників сторін. На практиці цей принцип має значити, що всі представники сторін повинні мати письмові документи, які б підтверджували, що вони уповноважені відповідною стороною вести колективні переговори. Не припускається ведення переговорів від імені працівників органами або організаціями, що створені або фінансуються роботодавцями, органами виконавчої влади та управління.

3. Рівноправність сторін. Цей принцип, перш за все, означає, що будь-яка зі сторін може виявити ініціативу на ведення колективних переговорів. При цьому представники сторін мають рівні права як в процесі переговорів, так і під час прийняття рішень по колективному договору. Такі рішення приймаються саме за погодженням сторін, і сторони мають однакову кількість голосів при цьому.

4. Свобода вибору та обговорення питань, що складають зміст колективного договору – означає, що зміст колективних договорів визначають самі сторони. При цьому будь-яка зі сторін або їх представники можуть ставити питання про включення в колективний договір певних умов, і вони повинні бути вільно обговорені сторонами (їх представниками), прийняті або відхилені. Закон забороняє будь-яке втручання, що може обмежити права працівників або їх представників, або перешкоджати їх здійсненню з боку органів влади, управління тощо.

5. Добровільність прийняття зобов'язань як принцип означає, що кожна сторона добровільно, а не під якимось тиском приймає на себе зобов'язання по колективному договору. Тобто сторони домовляються шляхом досягнення консенсусу з приводу прийняття на себе зобов'язань.

6. Реальність забезпечення зобов'язань, що приймаються. Цей принцип відіграє сьогодні велику роль в ефективності дії колективних договорів. Невиконання, наприклад, роботодавцем зобов'язань по колективному договору у зв'язку з тим, що приймаючи їх, не врахували обстановку в народному господарстві або його галузі, може відкликнутися соціальною напругою, що протирічить меті колективного договору, оскільки він націлений на забезпечення соціального миру на виробництві. Тому прийняті за договором зобов'язання не мають бути пустими обіцянками, а їх виконання повинно реально забезпечуватися. За невиконання зобов'язань винні наказуються за законом.

7. Систематичність контролю й невідворотність відповідальності. Додержання цього принципу є в той самий час охоронювальною гарантією виконання колективних договорів.

Усі вищезазначені демократичні принципи мають розповсюджуватися на всіх учасників колективних переговорів і колективних договорів.

Висновки цього дослідження доцільно взяти до уваги під час доопрацювання нової редакції Закону України «Про колективні договори і угоди», а також керуватися ними можуть сторони при укладенні колективних договорів на підприємствах.

Перелік використаних джерел та література:

1. Архипова Б.А., Писарева Л.Н. Коллективный договор и профком. – М., 1978. – 176 с.
2. Бару М.И. Коллективный договор. – Харьков, 1973. – 27 с.
3. Коршунов Ю.Н. Коллективный договор в условиях рыночной экономики // Хозяйство и право. – 1992. - № 2. – С.65-73.
4. Лях Г.И. Коллективный договор в период развитого социализма. Автореф. Канд. дисс. – Минск, 1978. – 23 с.
5. Москаленко Г.К. Коллективный договор по советскому праву // Автореф.дисс. докт. юрид.наук. – Л., 1961. – 36 с.
6. Шебанова А.И. Коллективный договор на современном этапе // Советское государство и право. – 1976. - № 11. – С.51-54.
7. Пашерстник А.Е. Коллективный договор. – М., Акад.наук СССР, 1951. – 103 с.
8. Процевський О.І. Трансформація прав профспілок; реальність чи вимисел? \ Право України: - 1996. - № 7. – С. 13-20.
9. Конституція України.
10. 10. Кодекс законів про працю України // Ведомости Верховного Совета СССР, 1971, Приложение к номеру 50. – Ст. 375. зі змінами та доповненнями.
11. Господарський кодекс України. // Відомості Верховної Ради, 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст. 144
12. 12. Закон України «Про колективні договори та угоди» № 3356-ХП від 01.07.1993 р.// Відомості Верховної Ради, 1993, № 36, ст. 361.

Лосица И.А. Правовые основы заключения коллективных договоров.

Статья посвящена анализу правовых основ заключения коллективных договоров. В результате проведенного при подготовке статьи исследования обоснован ряд предложений по совершенствованию действующего законодательства о труде Украины с учетом накопленного Международной организацией труда и развитых стран мира опыта правового регулирования соответствующих отношений.

Ключевые слова: коллективный договор, заключение коллективного договора, правовые основы.

Losistya I.O. The legal methods of the signing of the collective contracts.

The article is devoted to analysis of the legal methods of the signing of the collective contracts. The author requires to the row of the propositions of the perfection of the active ukrainian legislation about work with taking into account the experience of the legal regulation which was agglomerated by international organization of work and devoted to countries of the world.

Key words: collective contracts, signing of the collective contracts, legal methods.

Надійшла до редакції 17.04.2008 р.

УДК 34.028:331.322

Сонін О.Є.

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВА НА ВІДПУСТКИ ЗА ТРУДОВИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У статті аналізується проблема захисту трудових прав працівників. Автор аналізує можливість судового захисту прав працівників на отримання відпустки та способи, в яких такий захист може здійснюватись. Автор робить висновок, що недостатньо тільки встановити це право в законі, необхідно також закріпити ефективний механізм реалізації цього права.

Ключові слова: судовий захист, право на відпустку, працівник, роботодавець.

Актуальність проблеми захисту трудових прав працівників обумовлена недостатньою увагою до цієї проблеми з боку науки трудового права і незадовільним станом законодавства. Останнього часу з'являються публікації, в яких зачіпаються ти чи інші аспекти проблеми захисту трудових прав, обґрунтовуються пропозиції щодо удосконалення правового регулювання відповідних відносин, зокрема – запропоновано з метою належного захисту прав учасників трудових відносин запозичити накопичений в цивільному законодавстві досвід врегулювання відносин щодо захисту порушеного цивільного права, в тому числі, – в частині кола таких способів [1]. Інколи йдеться навіть про необхідність прямого застосування положень Цивільного кодексу до трудових відносин на підставі ст. 9 ЦК [2, с. 53]. Ці пропозиції в тій чи іншій мірі заслуговують на підтримку, але потребують подальшого опрацювання та обговорення, в тому числі стосовно окремих можливих випадків (способів) порушення прав працівників, які потребують поновлення.

Через викладене актуальним має визнаватись і дослідження проблеми судового захисту права на відпустку, адже ця проблема зазвичай лишається поза увагою науковців, хоча традиційно аналізу правового регулювання відпусток приділяється багато уваги. Дослідження правового регулювання відпусток здійснювали численні вчені, в тому числі в межах спеціальних розвідок [див., напр. 3; 4; 5] і на дисертаційному рівні [6]. Але в наведених та інших подібного змісту роботах питання захисту права на відпустки в повній мірі не вирішується. Відповідно, незадовільно воно вирішується і в актах законодавства про працю.

Тому в межах цієї статті ставиться задача проаналізувати можливість судового захисту права працівників на отримання відпустки та способи, в які такий захист може здійснюватись.

Право працівників на відпустку як один із видів часу відпочинку закріплюється численними правовими приписами. Воно визнається ст. 45 Конституції України [7], ст. 74 КЗпП [8] та ст. 2 Закону „Про відпустки” [9]. Ці та інші численні акти законодавства встановлюють достатньо розгорнені правила, які встановлюють зміст та обсяг права на відпустку, порядок реалізації цього права. Здається, що за таких умов

право працівника на відпустку знаходиться під всебічною правовою охороною і відповідно є ефективно захищеним.

Але специфіка права на відпустку, як і багатьох інших трудових прав працівників, полягає в тому, що недостатньо тільки встановити це право в законі. Необхідним є також закріплення ефективного механізму реалізації цього права, адже працівники заінтересовані зазвичай в тому, щоб фактично це право реалізувати. Необхідним у зв'язку з цим є, зокрема встановлення способів, в які право на відпустку буде захищатись. Саме через відсутність такого ефективного механізму на стадії реалізації права на отримання відпустки і виникають труднощі. Вони обумовлені невиконанням роботодавцями з об'єктивних чи суб'єктивних мотивів покладених на них обов'язків, а також відсутністю таких, що могли б бути визнані ефективними та чітко встановленими, способів захисту даного права.

Труднощі, що виникають на боці працівників при реалізації ними права на відпустку, пов'язані, перш за все, із змістом положень, які сформульовані в ст. 79 КЗпП (ст. 10 Закону „Про відпустки”) та встановлюють порядок надання щорічних відпусток. Збагнути їх зміст пересічним працівникам і навіть роботодавцям практично неможливо, адже в частинах третій-четвертій ст. 79 КЗпП міститься набір суперечливих правил. По-перше, встановлюється, що черговість надання відпусток визначається графіками, які затверджуються власником за погодженням з виборним органом первинної профспілкової організації. При цьому передбачається врахування інтересів виробництва і особистих інтересів працівника. По-друге, конкретний період надання відпусток приписується узгоджувати між працівником та роботодавцем. Нарешті, на роботодавця покладається обов'язок повідомити працівника про дату початку відпустки за два тижні до встановленого графіком терміну.

За таких умов виникають численні питання: 1) як погоджуються встановлення черговості надання відпусток, що встановлюється графіком відпусток, визначення конкретного періоду надання відпустки за погодженням між сторонами трудового договору та повідомлення працівника про дату початку відпустки за певний строк до встановленого знову-таки графіком відпустки терміну; 2) якщо графік відпустки встановлює лише те, що певний працівник отримує в поточному році відпустку першим, інший – другим тощо, то як розуміти зазначення на те, що графік відпусток встановлює ще й термін початку відпустки конкретного працівника; 3) про що домовляються працівник і роботодавець, коли узгоджують період надання відпустки, якщо термін її надання визначено графіком відпусток? Спроби витлумачити наведені правила в науці трудового права здійснювались; їх результатом стали певні практичні рекомендації [10, с. 381-383].

Зазвичай наведені правила ст. 79 КЗпП лише ускладнюють, але не унеможливають реалізацію працівником права на відпустку. Як правило, вони лише дають можливість роботодавцеві ігнорувати інтереси працівника, що полягають у реалізації права на відпустку у певний час, коли такі інтереси не набули статусу суб'єктивного права (тобто не визнані законом, колективним чи трудовим договором). Втім, проблема захисту інтересів в трудовому праву підлягає окремому дослідженню та виходить за межі даної статті.

Однак виникає низка питань про можливість одержання відпустки працівниками, які взагалі не враховані з тих чи інших причин в графіку відпусток чи право яких на одержання відпустки у певний час порушується таким графіком.

Щодо першого питання треба враховувати, що за умов, коли чинні Кодекс законів про працю та Закон „Про відпустки” не визначають порядок (строки) складання графіків відпусток, це питання вирішує п. 20 Типових правил внутрішнього трудового розпорядку для робітників і службовців підприємств, установ, організацій [11], згідно з яким „графік відпусток складається на кожний календарний рік не пізніше 5 січня поточного року”. При цьому ані зазначені Типові правила, ані інші акти законодавства про працю прямо не передбачають право роботодавця вносити зміни до графіків відпусток. Отже, якщо працівника прийнято на роботу 6 січня чи пізніше, то за умов додержання роботодавцем вимог законодавства, цей працівник не може бути включений до графіку відпусток, який вже було затверджено на час початку трудових відносин з участю даного працівника. За таких умов та з урахуванням того, що весь порядок надання відпусток пов’язаний із графіком відпусток, працівник начебто позбавляється можливості реалізувати своє право на одержання щорічної основної (додаткової) відпустки в цьому році.

Таке твердження не враховує, що завданням галузевої юридичної науки є не сама по собі констатація дефектів законодавчого матеріалу, а опрацювання рекомендацій щодо подолання таких дефектів на стадії правотворчості, а головне, – на стадії правозастосування. Не враховує воно і того, що прямим встановленням правових приписів не вичерпується арсенал способів закріплення прав та обов’язків, що його використовує законодавець. Отже, адекватною відповіддю на питання, що розглядається, має визнаватись висновок про те, що якщо законодавець з метою встановлення порядку реалізації працівниками належного ним права на відпустки надав роботодавцю право складати графіки відпусток, то тим більше він уповноважує роботодавця на внесення змін до таких графіків з метою забезпечення реалізації права на відпустку працівниками, що постали до роботи після укладення відповідного графіку. Тож за викладених обставин роботодавець має внести відповідні зміни до графіку відпусток.

Щодо другого питання слід враховувати наступне. Частина сьома ст. 10 Закону „Про відпустки” встановлює право окремих категорій працівників на одержання відпустки у перший рік роботи за бажанням працівника до настання шестимісячного терміну безперервної роботи. Очевидно, що в такий спосіб законодавець надав певним працівникам право вимагати надання їм відпустки у визначений ними час. Частина дванадцята - шістнадцята ст. 10 зазначеного Закону надають відповідним працівникам право на одержання як у перший, так і у наступні роки роботи на даному підприємстві відпустки у зручний для них час (тобто, – право визначати час отримання відпустки) чи у певний час. Природно, що на вимогу працівників, за якими визнається право на отримання відпустки у той чи інший час, чи на підставі закону, котрий визначає час надання певним працівника щорічної основної відпустки, відповідні положення мають бути включені до графіку відпусток на поточний рік при його складанні.

Зрозуміло, що проведення переговорів працівника з роботодавцем з питань, про які йдеться, як спосіб захисту права працівника на одержання відпустки у певний час, яке порушується або не визнається роботодавцем, не є достатньо ефективним та адекватним суспільним потребам. Якщо роботодавець ухиляється від виконання покладених на нього обов’язків, він зазвичай діє свідомо, розуміючи протиправний характер своїх дій. Тому ефективно поновлення відповідних прав працівника є мож-

ливим в таких випадках лише за умов розгляду спору судом або іншим уповноваженим органом, рішення якого є обов'язковими та виконуються у примусовому порядку.

Але законодавець прямо не встановив права працівника за викладених умов звернутися до суду або до комісії з трудових спорів з вимогою про виконання роботодавцем обов'язку включити до графіку відпусток положення, про які йдеться, або з вимогою про надання працівникові відпустки у визначений ним або законом час, або з іншою подібною за змістом вимогою. Виникає враження, що захист права на відпустку, котре в такий спосіб порушене роботодавцем, є неможливим. Підсилюють таке враження і положення ст. 4 ЦПК, котра допускає захист права судом лише у спосіб, передбачений законом [12].

Втім, таке враження слід визнати помилковим, якщо взяти до уваги наступне. В науці права тривалий час ведеться дискусія щодо місця права на захист. Хоча окремі науковці вважають, що право на захист до змісту суб'єктивного права не входить, а існує як самостійне суб'єктивне право, яке виникає у випадках порушення або оспорювання права, та за умови, що законом передбачена охорона цього права [13, с. 29-30; 14, с. 11-12], зазвичай право на захист розглядається як елемент будь-якого суб'єктивного права, яке (право на захист) впливає з самої його природи [15, с. 160; 16, с. 172]. Така позиція тим більше заслуговує на підтримку, що виключення зі змісту суб'єктивного права такого його елемента, як можливість звернення до юрисдикційних органів за захистом решти юридичних можливостей, що складають зміст цього права, зробило б неможливим розмежування суб'єктивного права та суміжних з ним правових категорій (зокрема, – інтересу), яке (розмежування) здійснюється саме за критерієм можливості чи неможливості захисту певного прагнення особи. Тому слід погодитися з тим, що надання певним прагненням особи статусу суб'єктивного права одночасно означає наділення такої особи правом звернутися до суду з вимогою про захист цього прагнення, а відповідно – уповноважує суд задовольнити за наявності підстав таку вимогу. За термінологію авторів методології тлумачення актів законодавства, що на цей час розробляється, правові приписи, які надають управленій особі право на звернення до суду за захистом порушеного права та уповноважують суд на розгляд спору та задоволення висунутої вимоги, непрямо впливають із правових приписів, що прямо встановлюють суб'єктивне право, та виявляються при тлумаченні висновком від попереднього правового явища (суб'єктивного права) до наступних правових явищ (права на звернення до суду з вимогою про захист суб'єктивного права та повноваження суду задовольнити таку вимогу) [див., напр., 17, с. 78-90].

Отже, немає будь-яких підстав стверджувати, що задоволення судом вимоги працівника про включення до графіку відпусток відомостей про черговість надання йому відпустки (коли трудові відносини з його участю виникли після складання графіку відпусток на поточний рік) або про надання йому відпустки у визначений ним або законом час (коли відповідне право працівника не враховано при складанні графіку відпусток і відповідно цей графік підлягає коригуванню) є неможливим відповідно до ст. 4 ЦПК, адже такі способи захисту порушених чи таких, що не визнаються, трудових прав не передбачений законом. Способи захисту, про які йдеться, законом передбачені, але шляхом непрямого встановлення відповідних правових приписів, через що і виникає помилкове враження, про яке йдеться. Зауважимо, що

через викладене в значній частині позбавляються сенсу і пропозиції щодо застосування положень Цивільного кодексу України [18] на підставі ст. 9 ЦК до відносин щодо захисту порушених трудових прав, на які в цій статті зазначалось [1; 2, с. 53].

Висновок про непряме встановлення судових способів захисту права на відпустку стосується і випадків, коли роботодавець заперечує право працівника на одержання відпустки у певний час. Уповноважена особа (працівник) за таких обставин вправі, на нашу думку, заявити в суді вимогу про визнання його права на одержання відпустки у певний час. Задоволення такої вимоги усуває розбіжності між роботодавцем та працівником щодо наявності в останнього права, про яке йдеться. Отже, така вимога також має визнаватись ефективним способом захисту права на відпустку, оскільки визначившись у змісті прав працівника та відповідних обов'язків на своєму боці, роботодавець, за звичайних обставин, вимушений буде врахувати вимогу працівника у графіку відпусток. В решті випадків працівник не позбавлений права звернутися до суду з однією із вимог, які розглядалися вище.

Викладене є підставою для відповідних змін у правозастосовчій (насамперед, – судовій) практиці. Але з урахуванням специфіки трудових правовідносин, з огляду на їх поширеність та суб'єктний склад, невідкладним завданням слід визнати і відповідне коригування актів законодавства про працю, що встановлюють право працівників на відпустку та визначають порядок захисту трудових прав.

Зокрема, до Закону „Про відпустки” та Кодексу законів про працю слід включити положення, які б прямо встановлювали право працівника звернутися за відповідних обставин до суду чи комісії з трудових спорів з вимогою про включення до графіку відпусток відомостей про черговість надання працівникові відпустки, про надання працівникові відпустки у визначений ним або законом час, про визнання наявності у працівника права на відпустку у визначений ним або законом час.

З метою вдосконалення порядку надання працівникам відпусток необхідною є і ревізія чинних правових приписів Кодексу законів про працю та Закону „Про відпустки”, які встановлюють правові наслідки порушення роботодавцем такого порядку та надають працівника певні правові можливості, котрі, як вважається в науці, також спрямовані на захист права на відпустку. Йдеться про положення п. 1-2 частини першої ст. 80 КЗпП та п. 1-2 частини першої ст. 11 Закону „Про відпустки”. Ними, зокрема передбачається, що щорічна відпустка має бути на вимогу працівника перенесена на інший період, якщо роботодавець порушив строк повідомлення працівника про час надання відпустки або несвоєчасно виплатив працівникові заробітну плату за час щорічної відпустки.

Першим дефектом положень, що аналізуються, є те, що вони стосуються лише щорічних відпусток, хоча ними коло відпусток, за час яких за працівниками зберігається середній заробіток, не вичерпується. Тож положення п. 2 частини першої ст. 80 КЗпП мало б поширюватись на всі види відпусток із збереженням заробітної плати крім тих, цільове призначення яких виключає їх перенесення. Головним же дефектом цих положень є їх очевидна неефективність, адже реалізація працівником права вимагати перенесення щорічної відпустки на інший період, по-перше, створює ефект „зачарованого кола”, а по-друге, – є можливою лише за умови, що роботодавець припинить протиправні дії та погодиться на перенесення відпустки.

Ефект „зачарованого кола” виникає тому, що реалізація працівником права заявити вимогу про перенесення щорічної відпустки на інший період, є недостатньою для поновлення його права на одержання відпустки. Адже, як вже зазначалося, період надання щорічних відпусток детермінується змістом графіку відпусток, працівник, на вимогу якого відбулося перенесення відпустки, буде вимушений вимагати від роботодавця вчинення додатково низки дій: роботодавець має внести відповідні зміни до графіку відпусток з тим, щоб визначити нову черговість одержання відпустки працівником; своєчасно здійснити повідомлення працівника про новий термін надання відпустки та виплатити працівникові заробітну плату за час відпустки. Все це є можливим лише за наявності доброї волі роботодавця і істотно ускладнює зміст взаємних зобов'язань сторін трудових правовідносин навіть за наявності такої волі. В разі ж її (волі роботодавця) відсутності вимога про перенесення часу відпустки, якщо вона і буде задоволена, не здатна сприяти фактичній реалізації працівником права на відпустку. До того ж, право вимагати перенесення відпустки на інший період не є ефективним способом захисту права на відпустку, коли йдеться про відпустки, час надання яких визначається працівником або законом.

Тож положення частини першої ст. 80 КЗпП і ст. 11 Закону „Про відпустки” мають бути істотно скориговані. Замість встановлених в названих законодавчих актах на цей час положень доцільно було б встановити, що в разі порушення строку повідомлення або виплати заробітної плати працівник має принаймні право вибору способу захисту: або реалізувати ті повноваження, що надаються йому зараз, або реалізувати право на відпустку у той час, який вже визначений відповідно до ст. 79 КЗпП, і одночасно звернутись до роботодавця з вимогою про сплату певної грошової суми як санкції за порушення, якого припустився роботодавець.

На нашу думку, пропозиції щодо правозастосування та рекомендації щодо вдосконалення чинних актів законодавства про працю, викладені в даній статті, в разі їх реалізації, здатні, з одного боку, підвишити відповідність судової практики законодавству, а з іншого боку, – будуть сприяти підвищенню ефективності правового регулювання трудових відносин взагалі, та зокрема правового регулювання відпусток та порядку вирішення індивідуальних трудових спорів.

Водночас, положення, викладені в статті, можуть бути визнані підґрунтям для подальшого поглибленого наукового аналізу відповідного нормативного матеріалу, опрацювання на його підставі більш ґрунтовних пропозицій щодо правозастосування та правотворчості. Було б виправданим, на нашу думку, якби подальші наукові дослідження проблеми захисту права на відпустку здійснювались в напрямку дослідження судових способів захисту права на окремі види відпусток, а також позасудових способів захисту цього права.

Перелік використаних джерел та література:

1. Жернаков В.В. Теоретичні та практичні питання інституту захисту прав людини в сфері праці// Актуальні проблеми держави і права. Зб. наук. праць. Вип. 25. – Одеса: Одеська нац. юрид. акад., 2005. – С. 329-335.
2. Маркіна Т.Г. Щодо способів захисту прав за законодавством України про працю// Право України. – 2002. – № 2. – С. 53-57.
3. Гинцбург Л.Я.. Отпуска рабочих и служащих. – М.: Изд-во Академии наук СССР, 1961. – 164 с.

4. Лившиц Р.З. Отпуска рабочих и служащих в СССР. – М., Госюриздат, 1962. – 96 с.
5. Островский Л.Я. Отпуска рабочим и служащим. – Минск: Беларусь, 1978. – 78 с.
6. Гаращенко Л.П. Правове регулювання відпусток за законодавством України
7. Конституція України. Затв. Законом України від 28.06.96// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Кодекс законів про працю України від 10.12.71// Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2004. – № 1.
9. Про відпустки. Закон України від 15.11.96// Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 2. – Ст. 4.
10. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю/ В.Г. Ротань, І.В. Зуб, Б.С. Стичинський. – 8-ве вид., доп. і переробл. – К.: Видавництво А.С.К., 2007. – 944 с.
11. Типові правила внутрішнього трудового розпорядку для робітників і службовців підприємств, установ, організацій. Затв. постановою Державного комітету СРСР по труду і соціальних питаннях від 20.07.1984 № 213// Бюлетень Держкомпраці СРСР. – 1984. – № 11.
12. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004// Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – Ст. 654.
13. Шевченко Я.Н. Средства защиты в гражданском праве // Советское государство и право. – 1977. – № 7. – С.55-62.
14. Бутнев В.В. Понятие механизма защиты субъективных гражданских прав // Механизм защиты субъективных гражданских прав: Сб. науч. тр. – Ярославль: Изд-во Ярославского ун-та, 1990. – С.5-17.
15. Гражданское право в 2-х томах. Т.1. / Отв.ред. проф. Суханов Е.А. – М.: БЕК, 1993. – 384 с.
16. Проблемы теории государства и права: Учебник/Под ред. С.С.Алексеева. — М.: Юрид. лит., 1987. — 448 с.
17. Карабань В.Я. Тлумачення актів цивільного законодавства. Дис. канд. юр. наук 12.00.03. – Одеса: Одеська національна юридична академія., 2007. – 193 с.
18. Цивільний кодекс України від 16.01.2003// Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.

Сонин О.Е. Судебная защита права на отпуск по трудовому законодательству Украины.

В статье анализируется проблема защиты трудовых прав работников. Автор анализирует возможность судебной защиты прав работников на получение отпуска и способы, с помощью которых такая защита может совершаться. Автор делает вывод, что недостаточно только установить это право в законодательстве, необходимо также закрепить эффективный механизм реализации этого права.

Ключевые слова: судебная защита, право на отпуск, работник, работодатель.

Sonin O.E. The court protection of the the right of leaves according to labour legislation.

The problem of the protection of labour rights of the wokers are analysed in the article. The author analyses possibility of the court protection of the worker's leaves and ways of this protection. The author makes conclutions, that insufficiently only fix this right in law, it is necessary, that was effective mechanism of the realization this right.

Key words: court protection, right of leave, worker, employer.

Надійшла до редакції 01.04.2008 р.

ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО

УДК 347.4

Бекирова Э.Э.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ КАК СПОСОБА ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ ОБРАЩЕНИЯ С ОТХОДАМИ

Статья посвящена исследованию лицензированию как способа государственного регулирования хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами. Определены понятия государственного регулирования хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами, лицензирование хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами. Аргументирована необходимость законодательного закрепления обязанности субъектов хозяйствования получить лицензию на осуществление хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами, усовершенствованы принципы государственной политики в сфере обращения с отходами.

Ключевые слова: хозяйственная деятельность в сфере обращения с отходами, лицензирование хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами, государственное регулирование лицензирования хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами.

Государственно-правовое воздействие на экономику и хозяйственную деятельность присуще любому государственно-организованному обществу, поскольку управление общественными делами является объективно необходимым условием его существования. Необходимость вмешательства государственных органов в хозяйственную деятельность обусловлена объективными интересами общества, среди которых: обеспечение государственных и общественных потребностей; приоритетов экономического и социального развития, реализация свободы предпринимательства; соблюдение определенного порядка, как во внутривозможной деятельности, так и при осуществлении внешнеэкономической деятельности.

Государство для реализации экономической политики, исполнение целевых экономических и социальных программ применяет разнообразные способы государственного регулирования лицензирование, патентование, сертификация, стандартизация и т.д [1]. Среди которых, именно, лицензирование служит обеспечению единой государственной политики в сфере хозяйствования и защите экономических и социальных интересов государства, общества и отдельных потребителей.

На сегодняшний день в Украине осуществляется внешнеэкономическое, валютное, банковское, инвестиционное, патентное (в сфере интеллектуальной собственности), лицензирование каналов вещания и другие виды лицензирования.

Относительно видов лицензирования, которые осуществляются на основании отдельных законодательных актов, то тут модно выделить группу законодательных актов направленных на обеспечение экологической безопасности: например, Кодекс Украины о недрах, Закон Украины «Об отходах», Закон Украины «Об использовании ядерной энергии и радиоактивной безопасности», Закон Украины «О разрешительной деятельности в сфере использования ядерной энергии» и т.д. Правовая природа лицензирования, которое регламентируется указанными нормативными актами, является непредпринимательской, а экологической, что дает основание вести речь экологическом лицензирования как отдельном виде лицензирования. В свою очередь, лицензирование в сфере обращения с отходами относится к экологическому лицензированию и заслуживает особого внимания.

Обращение с отходами представляет собой действия направленные на предотвращение образования отходов, их сбор, перевозку, хранение, переработку, утилизацию, удаление, обезвреживание и захоронение включая контроль за этими операциями и надзор за местами удаления отходов. Поэтому, правовое регулирование обращения с отходами охватывает широкий круг действий, определенных понятий и правовое содержание которых предусмотрено в утилизационном законодательстве. Так, например: сбор отходов - это деятельность, связанная с изъятием, накоплением, размещением отходов в специально отведенных местах или объектах, включающая сортировку отходов с целью дальнейшей утилизации или удаления; обработка или переработка отходов представляет собой осуществление любых технологических операций, связанных с изменением физических, химических или биологических свойств отходов, с целью подготовки их к экологически безопасному сохранению, перевозке, утилизации и т.д. Проблема обращения с отходами давно перешагнула национальные границы и приобрела глобальный характер [2]

В Украине в период становления и развития рыночных отношений главным направлением усовершенствования правового регулирования обращения отходов является обеспечение его целостности за счет единых подходов к лицензированию. Использование указанного способа государственного регулирования хозяйственной деятельности, в общем, и в сфере обращения с отходами выявило ряд актуальных проблем как теоретического, так и практического характера: отсутствует законодательное определение понятия «государственного регулирования хозяйственной деятельности», не усовершенствовано правовое регулирование лицензирования в сфере обращения с отходами в качестве способа государственного регулирования. Причиной данных явлений является, прежде всего, недостаточная разработка нормативной базы, регламентирующей государственное регулирование хозяйственной деятельности, на что неоднократно обращали внимание в своих исследованиях В.Мамутов, Г.Знаменский и др. [3, ст.5-21]. Однако данный вопрос не получил логического завершения, и поэтому проблема усовершенствования законодательства остается нерешенной.

Целью данного исследования является разработка теоретических основ и разработка практических рекомендаций относительно усовершенствования правовой регламентации лицензирования хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами.

Начнем с определения понятий «хозяйственная деятельность» и «хозяйственная деятельность в сфере обращения с отходами»

Понятие «хозяйственная деятельность» содержится в ст.3 Хозяйственного Кодекса Украины представляет собой деятельность субъектов хозяйствования в сфере общественного производства, направленная на изготовление и реализацию продукции, выполнения работ либо предоставления услуг стоимостного характера [1]. К сожалению, в действующем украинском законодательстве содержатся разные определения данного понятия.

Закон Украины «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» определяет хозяйственную деятельность, как любую деятельность, в том числе предпринимательскую деятельность юридических лиц, а также физических лиц – субъектов предпринимательской деятельности, связанную с производством, изготовлением продукции, торговлей, предоставлением услуг, выполнением работ [4]. В отличие от общего определения хозяйственной деятельности, содержащегося в Хозяйственном Кодексе Украины, Закон Украины «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» [5] содержит определение, которое используется с целями данного закона. Относительно хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами, Закон Украины «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» не содержит определение указанного понятия, а выделяет лишь ее виды, которые подлежат лицензированию, а именно: заготовка, обработка отдельных видов ресурсно-ценных отходов, сбор, заготовка отдельных видов отходов в качестве вторичного сырья; операции в сфере обращения с опасными отходами; сбор, первичная обработка отходов и лома драгоценных металлов и драгоценных камней органогенного образования, полудрагоценных камней; заготовка, переработка, металлургическая обработка металлических цветных и черных металлов. То есть легальная формулировка хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами отсутствует.

Итак, анализируя положения Законов Украины «Об отходах», «Об охране окружающей природной среды» [6], а также постановления Кабинета Министров Украины «О перечне видов деятельности и объектах представляющих повышенную экологическую опасность» [7], можно сделать следующий вывод. Хозяйственная деятельность в сфере обращения с отходами – это деятельность субъектов хозяйствования в сфере обращения с отходами, направленная на образование и сбор отходов, применение отходов для производства товаров, выполнения работ, оказания услуг, обезвреживание, транспортирование и размещение отходов.

Наряду с определением понятий хозяйственной деятельности и хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами не менее актуальным является толкование понятий «государственное регулирование», «государственное регулирование хозяйственной деятельности», «государственное регулирование хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами».

Проблема определения указанных понятий имеет важнейшее теоретическое и практическое значение. Важность в научном плане обусловлена тем, что решение данной проблемы позволит определить правовую сущность государственного регулирования, совокупность признаков данного явления, ограничить его от таких поня-

тий, как государственное управление, правовое регулирование, государственное вмешательство и т.д. Важность в прикладном аспекте обусловлена тем, что, во-первых, использование того или иного термина в правовом значении обуславливает соответствующий ему правовой смысл, а во-вторых, проблема определения данного понятия непосредственно связана с проблемой исследования, в общем, указанного явления, и лицензирования как его способа, а также разработкой рекомендаций относительно усовершенствования законодательства, регламентирующего государственное регулирование хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами.

Огромное количество нормативно-правых актов в своем названии содержит словосочетание «государственное регулирование ...», а название большинства из них начинается со слов «О государственном регулировании...». Однако определение понятия государственное регулирование они не содержат. Материалом для исходного анализа могут послужить определения содержащиеся в юридических и экономических словарях. Однако в большинстве случаев юридические энциклопедические издания не содержат каких-нибудь определений термина «государственное регулирование». Единственное регулирование, рассмотренное в Большом юридическом словаре, - это «правовое регулирование» как «процесс влияния государства на общественные отношения, посредством юридических норм» [8, с.524]. Современный экономический словарь приводит два основных определения понятия «государственное регулирование экономики» [9, с.25]: 1) государственное регулирование экономики – это влияние государства на деятельность субъектов хозяйствования и рыночную экономику с целью обеспечения нормальных условий для функционирования рыночного механизма, решения экологических и социальных проблем; 2) государственное регулирование экономики – это целенаправленный процесс, который обеспечивает поддержку или изменение экономических явлений и связей. Другими словами, «регулирование» представлено в качестве процесса упорядочения, создания условий для функционирования чего-либо. То есть, как видно, энциклопедические определения не представляют однозначного государственного регулирования с юридической точки зрения. Анализ использования термина «государственного регулирования» в научной литературе свидетельствует, что ученые высказывают разнообразные и иногда противоречивые друг другу мнения относительно сущности данного явления. Так в большинстве случаев государственное регулирование толкуется, как отдельная отрасль государственного управления, представляющая собой целенаправленную организующую деятельность органов государственной власти, которая реализуется посредством специфических, присущих только ей правовых форм и методов, которые государство может применять лишь в сфере предпринимательства.

При этом фактически не берется во внимание, что в соответствии со ст.12 Хозяйственного Кодекса Украины государство осуществляет регулирование хозяйственной деятельности. отождествление предпринимательства с хозяйственной деятельностью представляется юридически некорректным. Необходимо указать, что в соответствии с п.2 ст.3 Хозяйственного Кодекса Украины лишь та хозяйственная деятельность, которая осуществляется с целью получения прибыли является предпринимательством, однако хозяйственная деятельность может осуществляться и без

цели получения прибыли (некоммерческая хозяйственная деятельность). Некоторые авторы толкуют государственное регулирование, как «политику, которая посредством применения государством специальных средств влияет на побочные рыночные события» [10], либо «...практически все функции государства, связанные с экономико-социальной деятельностью и призваны обеспечить условия функционирования рыночной экономической системы» [11, с.6].

Считаем, что наиболее полно и правильно сущность и содержание рассмотренного понятия отображает определение, предложенное В.К.Мамутовым, О.О.Чувпило, по мнению которых государственное регулирование - это сфера деятельности государства для целенаправленного влияния на поведение участников рыночных отношений [12, с.172]. Итак, государственное регулирование хозяйственной деятельности – это одна из форм государственного влияния на хозяйственную деятельность для реализации экономической политики исполнения целевых и других экономических программ, программ экономического и социального развития посредством разнообразных способов и механизмов регулирования хозяйственной деятельности. Таким образом, государственное регулирование хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами – это одна из форм государственного влияния на хозяйственную деятельность в сфере обращения с отходами для реализации экономической политики, выполнения целевых экономических и других программ экономического и социального развития с помощью разнообразных способов и механизмов регулирования хозяйственной деятельности.

Лицензирование как способ государственного регулирования хозяйственной деятельности появилось в Украине одновременно с закреплением на законодательном уровне предпринимательской деятельности. Впервые понятие «лицензирование предпринимательской деятельности» и общие нормы, регламентирующие такое лицензирование появились в ст.4 Закона Украины «О предпринимательстве» [13].

Данные нормы законодательно регламентировали регулирование отдельных видов деятельности посредством применения лицензий, как одного из способов государственного регулирования предпринимательства.

Ст.14 Хозяйственного Кодекса Украины определяет лицензирование как способ государственного регулирования в сфере хозяйствования, направленный на обеспечение единой государственной политики в данной сфере и защиту экономических и социальных интересов государства, общества и отдельных потребителей.

В соответствии со ст.1 Закона Украины «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» под лицензированием понимается выдача, переоформление и аннулирование лицензий, выдача дубликатов лицензий, ведение лицензионных дел и лицензионных реестров, контроль за соблюдением лицензиатом лицензионных условий, выдача распоряжений об устранении лицензионных условий, а также распоряжений об устранении законодательства в сфере лицензирования.

Таким образом, исходя из положений Хозяйственного Кодекса Украины и указанного Закона, лицензирование хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами – это способ государственного регулирования, направленный на обеспечение единой государственной политики в данной сфере и защиту экономических и

социальных интересов государства, общества и отдельных потребителей, путем выдачи, переоформления и аннулирования лицензий, выдачи дубликатов лицензий, ведения лицензионных дел и лицензионных реестров, контроля за соблюдением лицензиатами лицензионных условий, выдачи распоряжений об устранении лицензионных условий, а также распоряжений об устранении законодательства в сфере лицензирования хозяйственной деятельности.

Представляется необходимым, закрепить в ст.17 Закона Украины «Об отходах» обязанность субъектов хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами: получить лицензию на осуществление деятельности предусмотренной ст.9 Закона Украины «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» видов хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами.

Предлагается, предусмотреть в ст.5. Закона Украины «Об отходах» в качестве принципов государственной политики в сфере обращения с отходами: доступ в соответствии с законодательством Украины к информации в области обращения с отходами, как основного начала обеспечения прав и законных интересов человека и общества в целом.

Список использованных источников и литература:

1. Господарський Кодекс України від 16 січня 2002 р. // Офіційний вісник України.
2. Погребной А.А. Аграрное, земельное и экологическое право Украины. – Х.: „Одиссей”, 2001 – 559с.
3. Мамутов В., Орлова Н., Липницький Д. Повышение регулирующей функции государства в развитии экономики: объективная необходимость, практика и проблемы / Актуальные проблемы стабилизации и развития экономики: Сб.научн.тр. / Отв.ред. В.К.Мамутов. – Донецк: Институт экономико-правовых исследований НАН Украины, 1999. – 328 с.
4. „Про ліцензування певних видів господарської діяльності”: Закон України від 1 червня 2000 р. // Офіційний вісник України – 2000. - №27. – Ст.1109
5. „Про відходи”: Закон України від 7 березня 2002 р. (в ред. Від 23 грудня 2004 р.) №3073 – III
6. „Про охорону навколишнього природного середовища” // Відомості ВРУ. 1991, №41, ст.546
7. Постанова Кабінету Міністрів України „Про перелік видів діяльності та об’єктів, що становлять підвищену екологічну небезпеку” від 27 червня 1995 р., №554
8. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я.Сухарева, В.Д.Зорькина, В.Е.Крутских. – М., 1998. – 790 с.
9. Большой экономический словарь / Под ред. А.Н.Азримяна. – М., 1997. – 360 с.
10. Абалкин Л. Вопросы экономики // Вопросы экономики. – 1997. - №6. – с.8-12
11. Стеченко Д.М. Державне регулювання економіки: Навч. посібник. – К., 2000. – 169 с.
12. Мамутов В.К., Чувпило О.О. Господарське право зарубіжних країн. – К., 1996. – 276с.
13. Про підприємство: Закон України від 07 лютого 1991 р.

Бекірова Е.Е. Правові аспекти ліцензування як способу державного регулювання господарської діяльності у сфері поводження з відходами.

Стаття присвячена дослідженню ліцензування як способу державного регулювання господарської діяльності у сфері поводження з відходами. Визначено поняття «державне регулювання господарської діяльності у сфері поводження з відходами» та «ліцензування господарської діяльності у сфері поводження з відходами». Аргументовано необхідність законодавчого закріплення обов’язку суб’єктів господарювання отримати ліцензію на здійснення господарської діяльності у сфері

поводження з відходами, а також удосконалення принципів державної політики в цій галузі.

Ключові слова: господарська діяльність у сфері поводження з відходами, ліцензування господарської діяльності у сфері поводження з відходами, державне регулювання ліцензування господарської діяльності у сфері поводження з відходами.

Bekirova E.E. The legal aspects of licensing as a means of governmental regulation of economic activity in the treatment of waste products.

This article explicates the aspects of licensing as a means of governmental regulation of economic activity in the treatment of waste products.

It defines the following concepts: that of governmental regulation of economic activity in the treatment of waste products, and that of the licensing of economic activity in the treatment of waste products.

The author hereby finds arguments supporting the need for the nomothetic enactment of the obligation on behalf of the subjects of entrepreneurship to apply for a license in order to perform any economic activity in the treatment of waste products.

Key words: economic activity in the treatment of waste products, licensing of economic activity in the treatment of waste products, governmental regulation of the licensing of economic activity in the treatment of waste products.

Пост упила в редакцію 21.03.2008 г.

УДК 346.1

Бут кевич О.В., Храбров А.О.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПІЛЬНОЇ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ ТЕХНОЛОГІЧНОГО ПАРКУ УКРАЇНИ

У статті аналізується чинне законодавство України щодо визначення особливостей здійснення спільної господарської діяльності учасниками технологічного парку України.

Ключові слова: господарська діяльність, технологічний парк, договір, державна реєстрація.

Однією з головних цілей державної інноваційної політики є створення соціально-економічних, організаційних і правових умов для ефективного відтворення, розвитку й використання науково-технічного потенціалу країни, забезпечення впровадження сучасних екологічно чистих, безпечних, енерго- та ресурсозберігаючих технологій, виробництва та реалізації нових видів конкурентоздатної продукції [1, ст. 3]. Одним з ефективних напрямків досягнення поставленої мети є створення і функціонування технологічних парків України.

Згідно ст.1 Закону України „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків" технологічним парком (технопарком) може визнаватись група юридичних осіб (далі - учасники технологічного парку), що діють відповідно до договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів з метою створення організаційних засад виконання проектів технологічних парків з виробничого впровадження наукоємних розробок, високих технологій та забезпечення промислового випуску конкурентоспроможної на світовому ринку продукції. Отже учасники технологічного парку здійснюють спільну господарську діяльність на підставі договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів.

Питання правового регулювання спільної господарської діяльності досліджувалися з цивільно-правової точки зору такими науковцями як: О.В. Дзера [2], А.С. Довгерт [2,4], В.В. Луць [3], С.Погуляєв[5] та ін. З господарсько-правової точки зору правове регулювання спільної господарської діяльності досліджувалося Н.Є. Косач в монографії „Правове регулювання спільної господарської діяльності" (2003 р.)^{*}, В.В. Резниковою в дисертації „Правове регулювання спільної господарської діяльності в Україні" (2006 р.)^{**}. Особливості здійснення спільного

* Монографія присвячена переважно дослідженню еволюції поняття (спільне підприємство), перспективи зближення законодавства України з законодавством Європейського Союзу в сфері спільної господарської діяльності.

** Одне з перших комплексних досліджень спільної господарської діяльності, її ознак та особливостей після прийняття 16 січня 2003 року Цивільного та Господарського кодексів України.

інвестування досліджувалися О.М. Вінник [6], О.Е. Сімсон [7] та ін. Але не приділено достатньої уваги дослідженню особливостей здійснення спільної діяльності учасниками технологічного парку.

Метою цієї статті є аналіз чинного законодавства України щодо визначення особливостей здійснення спільної господарської діяльності учасниками технологічної о парку України.

Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. (далі - ГКУ) не приділяє великої уваги здійсненню спільної господарської діяльності, хоча в ч. 4 ст.128 ГК та ч.4 ст.176 ГК встановлюється, що суб'єкти господарювання мають право разом здійснювати господарську діяльність для досягнення спільної мети, без утворення єдиного суб'єкта господарювання, на умовах, визначених договором про спільну діяльність. Крім того, ч.2 ст.353 ГК допускає здійснення страхування, перестраховування та фінансової діяльності, пов'язаної з формуванням, розміщенням страхових резервів та управлінням ними у вигляді надання послуг для інших страховиків за договорами про спільну діяльність. Глава 77 Цивільного кодексу України від 16.01.2003 р. (далі - ЦКУ) не враховує специфіки здійснення та припинення спільної господарської діяльності та господарського договору. Особливості здійснення спільної господарської діяльності учасниками технологічного парку регулюються нормами Закону України „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків”, який вказує, що учасники технологічного парку здійснюють спільну господарську діяльність на підставі договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів.

Договір про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів учасників технологічного парку (далі - договір) - договір між юридичними особами - учасниками технологічного парку, що містить відомості про склад учасників технологічного парку, їх права та обов'язки, пріоритетні напрями діяльності технологічного парку, органи управління і керівний орган технологічного парку, їх повноваження та порядок прийняття ними рішень, порядок фінансування діяльності органів управління і керівного органу, порядок прийняття нових учасників технологічного парку та виключення з числа учасників технологічного парку, порядок ліквідації технологічного парку (припинення дії договору) [8, ст. 1].

Проаналізував норми чинного законодавства України можна визначити наступні особливості зазначеного договору про спільну діяльність:

1. Такий договір укладається з метою створення організаційних засад виконання проектів технологічних парків з виробничого впровадження наукоємних розробок, високих технологій та забезпечення промислового випуску конкурентоспроможної на світовому ринку продукції.

2. Сторонами зазначеного договору є тільки юридичні особи - суб'єкти наукової, науково-технічної, підприємницької діяльності, які після укладення договору мають назву учасники технологічного парку.

3. Такий договір укладається без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів учасників, а тому відноситься до договорів про спільну діяльність в широкому розумінні [9, 10]*.

4. Особливістю цього договору є те, що тут не надається право виступати від імені всіх учасників в інтересах спільної справи кожному з учасників. А нормами закону закріплюється, що це буде здійснювати один з учасників, який буде називатися керівний орган технологічного парку.

Так, наприклад, учасники Технопарку „Інститут електрозварювання імені Є.О. Пагона" (м.Київ) покладають функції виконавчої дирекції Технопарку на Товариство з обмеженою відповідальністю „Технопарк ІЕЗ ім. Є. О. Патона" (далі - ТОВ ТП) і делегують йому права, обов'язки і повноваження щодо проведення господарської та іншої діяльності Технопарку, доручають йому виступати від імені Технопарку, здійснюючи всі необхідні правові, господарські та інші дії [11].

Керівний орган від імені учасників технопарку відкриває спеціальний рахунок технологічного парку, крім того на нього покладені функції поточного керівництва діяльністю технологічного парку, у тому числі щодо оформлення проектів технологічного парку, використання в установленому законом порядку коштів спеціального рахунку технологічного парку, контролю за використанням коштів спеціальних рахунків учасників технологічного парку, перевірки та підготовки пропозицій щодо внесення змін або припинення виконання проектів технологічного парку, підготовки звітів про діяльність технологічного парку, представлення інтересів учасників технологічного парку в органах державної влади та органах місцевого самоврядування, укладання відповідно до законодавства договорів від імені технологічного парку, та інші функції відповідно до договору.

5. Однією з особливостей розглядаемого договору є обов'язковість визначення та закріплення в ньому органів управління, їх повноважень та порядок прийняття ними рішень. Чинним законодавством крім обов'язковості закріплення цих особливостей та необхідності створення органів управління технопарку не визначається на законодавчому рівні, які саме органи повинні створюватися і якими повноваженнями наділятися. Тому учасники технологічного парку самостійно визначають органи управління технологічного парку та наділяють їх повноваженнями згідно чинного законодавства України.

Так, наприклад Технологічний парк „Інститут електрозварювання ім. Є. О. Патона" очолює Президент, яким за посадою є директор ІЕЗ ім. Є. О. Патона. Оперативне управління Технопарком здійснює дирекція Технопарку в особі віце-президента Технопарку, що обирається науково-технічною Радою за поданням

* В юридичній літературі договори про спільну діяльність без поєднання вкладів учасників називають „договорами про спільну діяльність у широкому розумінні" (Цивільне право України.: Акад. курс: Підруч.: У двох томах/ За заг. ред. Я.М. Шевченко. - Т.2. Особлива частина. - К.: „Видавничий Дім „Ін Юре", 2003. - С.291; Авілов Г.Е. .Комментарий к главе 55 // гражданский кодекс Российской Федерации. -М., 1996. – Ч.2. - С.561.).

базової організації - ІЕЗ ім. Е. О. Патона та виконавчого директора Технопарку, яким за посадою є директор ТОВ ТП. Спільну науково-технічну діяльність Учасників координує науково-технічна Рада Технопарку, що є колегіальним дорадчим органом управління науково-технічного розвитку Технопарку. Очолює Раду Голова, яким за посадою є Президент Технопарку. Рада Технопарку приймає рекомендації з основних питань його діяльності та розвитку, входження нових • організацій до складу Технопарку і виходу з нього, готує рекомендації щодо використання централізованого фонду розвитку Технопарку, розглядає пропозиції про прийом для подальшої реєстрації проектів та інші питання. До складу Ради Технопарку входять спеціалісти та науковці - представники Учасників Технопарку, члени дирекції Технопарку, а також представники організацій, що співпрацюють з Технопарком, відповідальні працівники міністерств і відомств, НАНУ, вищих навчальних закладів, адміністрацій різних рівнів, склад яких визначається на засіданні Ради Технопарку та затверджується Президентом Технопарку. Для поточного керівництва роботою Ради і оперативного розгляду окремих питань Рада може створювати Бюро Ради і передавати йому частину своїх функцій. Керівником Бюро є Віце-президент Технопарку. Рада Технопарку збирається за необхідністю, але не менше ніж двічі на рік, і може приймати рішення, якщо на засіданні присутні не менше половини від його складу. Рішення вважаються прийнятими, якщо за них проголосували більше половини присутніх на засіданні. Допускається прийняття рішень методом опитування. У цьому випадку проект рішення розсилається Учасникам, що повинні на письмі повідомити свою думку. Рішення методом опитування вважається прийнятим, якщо за нього висловилося більшість членів Ради. Рекомендації Ради, в тому числі стосовно її персонального складу, затверджуються Президентом Технопарку, після чого вони є обов'язковими для виконання всіма його Учасниками за умов його згоди з ним. Перевірку та контроль за фінансовою діяльністю Технопарку здійснює Ревізійна комісія. Ревізійна комісія здійснює планові перевірки фінансової діяльності Технопарку за підсумками року і позапланові - за вимогою Ради Технопарку. Члени Ревізійної комісії у кількості трьох чоловік призначаються Радою Технопарку [12].

6. Результатом укладення договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів учасників технологічного парку є виникнення інноваційної структури договірної типу, яка отримує статус технологічного парку України після його державної реєстрації Міністерством освіти і науки України (далі - МОН). Підставою для державної реєстрації технологічного парку є включення його до переліку технопарків, що наведений у преамбулі Закону України „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків” [8, ст. 4] та подання керівним органом технологічного парку пакету документів на реєстрацію.

Згідно Постанови Кабінету Міністрів України від 22 травня 1996 р. №549 „Про затвердження Положення про порядок створення і функціонування технопарків та інноваційних структур інших типів” та Постанови Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2006 р. №1657 „ Про деякі питання організації діяльності

технологічних парків" керівний орган технологічного парку подає до МОН такі документи:

заява за затвердженою МОН формою;

проект діяльності та розвитку технологічного парку, підписаний керівником керівного органу парку, який прошивається, нумерується і засвідчується печаткою технологічного парку або його керівного органу. У проекті наводяться: мета, функціональне призначення та галузева спрямованість його діяльності; етапи розвитку із зазначенням часу їх здійснення; ступінь розвитку наукової і виробничої інфраструктури, можливості її подальшого удосконалення; результати аналізу ринків збуту продукції, в тому числі шляхом експорту, ринків сировини, витратних матеріалів, ресурсів для виробництва кінцевої продукції; відомості про рівень забезпеченості учасників технологічного парку кваліфікованими кадрами, прогнози обсяги, джерела та форма фінансування на кожному етапі розвитку парку, прогнози обсяги цільових субсидій для реалізації проектів парку та прогнози обсяги сплати податків і зборів (обов'язкових платежів); дані про економічні, науково-технічні, соціальні і бюджетні результати діяльності парку;

нотаріально засвідчені копії договору про спільну діяльність, свідоцтва про державну реєстрацію юридичних осіб (керівного органу технологічного парку) та установчих документів;

довідка органу державної податкової служби за місцем реєстрації парку як платника податків про стан розрахунків з бюджетами всіх рівнів.

МОН проводить перевірку документів і передає їх на розгляд Мінекономіки, Мінфіну, Мінпромполітики, Державної податкової адміністрації, Держмитслужби та у разі потреби інших центральних органів виконавчої влади, які готують та подають МОН висновки щодо реєстрації технологічного парку.

На підставі позитивних висновків МОН протягом 10 робочих днів з моменту їх надходження приймає рішення про державну реєстрацію технологічного парку, згідно з яким керівникові парку або його керівного органу (уповноваженій керівником особі) видається свідоцтво про державну реєстрацію технологічного парку [13, п. 5].

Важливе значення має з'ясування питання щодо безпосереднього функціонування технологічного парку як договірного об'єднання і досягнення мети для якої і укладався такий договір, а саме створення організаційних засад виконання інноваційних проектів технологічного парку. Безпосередньо виконання проекту можливо тільки після отримання свідоцтва про державну реєстрацію проекту технологічного парку, яке видається на строк реалізації проекту, але не більше як на п'ять років, і є підставою для запровадження спеціального режиму інноваційної діяльності та відкриття спеціальних рахунків технологічних парків, їх учасників [8, ч. 6 ст. 5].

Порядок реєстрації інноваційного проекту технологічного парку регулюється відповідним Порядком розгляду, експертизи та державної реєстрації проектів технологічних парків, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 17 грудня 1999 р. №2311.

Державна реєстрація проекту здійснюється Міністерством освіти і науки України за поданням Національної академії наук таких документів, підготовлених технологічним парком:

1) заява;

2) проект, підписаний керівниками керівного органу парку, учасника технологічного парку та/або спільного підприємства. Проект готується за формою, затвердженою МОН за погодженням з Мінекономіки, Мінфіном, Мінпромполітики, Державною податковою адміністрацією та Держмитслужбою. Проект прошивається, нумерується і засвідчується печатками технологічного парку та виконавців проекту;

3) нотаріально засвідчені копії установчих документів виконавців проекту;

4) копії договору про спільну діяльність, переліку пріоритетних напрямів діяльності технологічного парку, затвердженого МОН, декларацій з податку на прибуток виконавців проекту за останні два роки (поквартальне), засвідчені їх печатками • (якщо підприємство створено менш як два роки, за період його функціонування);

5) нотаріально засвідчена копія ліцензії на право займатися діяльністю, що передбачена у проекті;

6) баланс виконавців проекту за два останні роки (поквартальне), засвідчений їх печатками (якщо підприємство створено менш як два роки, за період його функціонування);

7) звіти про фінансові результати виконавців проекту за два останні роки (поквартальне), засвідчені їх печатками (якщо підприємство створено менш як два роки, за період його функціонування);

8) звіт про рух коштів виконавців проекту за попередній рік, засвідчений їх печатками;

9) звіт про власний капітал виконавців проекту за попередній рік, засвідчений їх печатками .

МОН реєструє зазначені документи, проводить перевірку відповідності документів визначеним вимогам, здійснює державну наукову та науково-технічну експертизу, передає їх на розгляд Мінекономіки, Мінфіну, Мінпромполітики, Державної податкової адміністрації та у разі потреби інших центральних органів виконавчої влади. Центральні органи виконавчої влади розглядають документи з урахуванням критеріїв, визначених МОН, і не пізніше ніж через 20 днів з моменту їх надходження подають МОН висновки щодо реєстрації проекту.

На підставі позитивних висновків МОН протягом 10 робочих днів з моменту їх надходження приймає рішення про державну реєстрацію проекту, згідно з яким вносить проект до державного реєстру, який ведеться у спеціальному журналі, і видає керівникові технологічного парку або його керівного органу свідоцтво про

* У разі невідповідності поданих Національною академією наук документів зазначеним вимогам, МОН повертає їх протягом п'яти робочих днів з моменту реєстрації Національній академії наук з обґрунтуванням причини.

державну реєстрацію проекту [14, П. 8]. Рішення про державну реєстрацію або відмову у реєстрації проекту МОН приймає у строк, який не може перевищувати 90 днів з дати реєстрації документів.

Цільові субсидії, передбачені Законом України „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків”, надаються технологічному парку та виконавцю проекту починаючи з дня державної реєстрації проекту та відкриття спеціального рахунка в територіальному органі Державного казначейства відповідно до його наказу від 2 грудня 2002 р. №221 для зарахування сум податку на прибуток підприємств, одержуваного виключно від реалізації проекту, за умови подання виконавцем проекту до органу державної податкової служби за його місцезнаходженням і до органу митного контролю нотаріально засвідченої копії свідоцтва про державну реєстрацію проекту, копії проекту та номенклатури ввезення.

Керівний орган технологічного парку протягом місяця після видачі свідоцтва про державну реєстрацію проекту відкриває в установленому Державним казначейством порядку спеціальні рахунки в його територіальних органах для зарахування сум податку на прибуток підприємств, одержуваного від реалізації проекту. При цьому, що стосується відкриття спеціального рахунку то тут є певні особливості, які стосуються того скільки проектів реалізують учасники технологічного парку та чи приймає участь в їх реалізації керівний орган. Так керівний орган, який не бере участь в реалізації проекту як учасник - відкриває один спеціальний рахунок, а якщо бере таку участь - додатково відкриває спеціальні рахунки за кількістю проектів. Також за кількістю проектів відкриваються спеціальні рахунки учасникам технологічного парку. Якщо проект реалізується кількома учасниками технологічного парку, кожен з них відкриває один спеціальний рахунок [15, П. 3].

На спеціальні рахунки керівного органу технологічного парку, учасників технологічного парку, що реалізують проекти, зараховується 50 відсотків суми податку. Решта 50 відсотків зараховується на спеціальний рахунок керівного органу технологічного парку [15, П. 4].

Взаємовідносини між учасниками і технопарком, а також між учасниками щодо виконання інноваційних та інвестиційних проектів та іншої діяльності визначаються додатковими договорами (угодами). Організації і підприємства набувають статус учасника технопарку після підписання ними договору, реєстрації у встановленому порядку та видачі їм свідоцтва учасника технопарку затвердженого зразка. Організації і підприємства, що входять до складу технопарку, зберігають за собою без будь-яких обмежень всі права юридичних осіб і діють у відповідності зі своїми статутами, договором про спільну діяльність та договорами про взаємодії та надання послуг [12].

Аналіз чинного законодавства України щодо здійснення спільної господарської діяльності учасниками технологічного парку дозволяє зробити висновок, що на сьогоднішній день така діяльність має ряд особливостей, які не врегульовані нормами Цивільного та Господарського кодексів України, окремі

особливості визначені Законом України „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків" та підзаконними нормативно-правовими актами.

Особливе значення для регулювання спільної господарської діяльності учасників технологічного парку має договір про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів учасників технологічного парку. Визначення цього договору та перелік умов договору визначає Закон України „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків". Але такої правової регламентації недостатньо, оскільки договір про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів учасників технологічного парку спрямований на створення інноваційної структури, яка називається технологічний парк. Представляє інтереси технологічного парку керівний орган, який здійснює поточне керівництво діяльністю технологічного парку, від імені учасників технопарку відкриває спеціальний рахунок технологічного парку, крім того на нього покладені функції представлення інтересів учасників технологічного парку в органах державної влади та органах місцевого самоврядування, укладання відповідно до законодавства договорів від імені технологічного парку, та інші функції відповідно до договору.

Враховуючи складний характер розглядаемого договору та його важливе значення щодо функціонування технологічних парків і безпосередньо реалізації інноваційної політики України вважаємо, що він потребує більш детальної правової регламентації шляхом затвердження Кабінетом Міністрів України Типового договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів учасників технологічного парку.

Перелік використаних джерел та література:

1. Закон України від 4 липня 2002 року „Про інноваційну діяльність" // ВВРУ. - 2002. - №36. - Ст.266.
2. Дзера О.В., Довгерт А.С. Поняття та основні види зобов'язань за спільною діяльністю/ Зобов'язальне право: теорія і практика. Навч. посіб. для студентів юрид. вузів і фак. ун-в О.В.Дзера. Н.С.Кузнєцова, В.В.Луць та ін. / За ред. О.В.Дзери. К., 1998, — С. 757—758.
3. Луць В.В. Контракти у підприємницькій діяльності: Навч. посіб.—К. 1999. С. 265 266;
4. Довгерт А.С. Спільна діяльність/ Цивільне право: навч. посіб. для студентів юрид. вузів і фак. ун-тів / Підпригора О.А., Боброва Д.В., Воронова Л.К. та ін. За заг. ред. Підпригори О.А. та Бобрової Д.В. —К, 1996.—С. 287—288;
5. Погуляев С.Ю. Передача технологій в виде вклада в простое товарищество: Автореф. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац.ун-твнутр.справМВСУкраїни Х., 2002. 19с.
6. Вінник О.М. Інвестиційне право: Навчальний посібник. К.: Юридична думка, 2005. — С. 468-508.
7. Сімсон О.Е. Інвестиційні та інноваційні правовідносини: Перспективи розвитку публічної та приватної сфер: Монографія.-К.:Ін Юре. – С.198-205.
8. Закон України від 16 липня 1999 року „Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків" // ВВРУ. - 2006. - №22. - Ст. 182.
9. Цивільне право України.: Акад. курс: Підруч.: У двох томах/ За заг. ред. Я.М. Шевченко. - Т.2. Особлива частина. - К.: „Видавничий Дім „Ін Юре", 2003. - С.291.
10. Авилов Г.Е. .Комментарий к главе 55 // гражданский кодекс Российской Федерации. -М., 1996. - Ч.2. - С.561.
11. <http://www.tp.paton.kiev.ua/about/>
12. <http://www.tp.paton.kiev.ua/about/treaty.php>

13. Постанова Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2006 р. №1657 „ Про деякі питання організації діяльності технологічних парків" II Офіційний вісник України. -2006. -№48. - С.3199.
14. Порядок розгляду, експертизи та державної реєстрації проектів технологічних парків, затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 17 грудня 1999 р. №2311.// Офіційний вісник України. - 2000. - №51. - Ст.24.
15. Порядок зарахування сум податку на прибуток підприємств на спеціальні рахунки технологічного парку, його учасників та спільних підприємств, використання зазначених коштів і здійснення контролю за їх витрачанням, затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2006 р. N 1643.// Офіційний вісник України. - 2006 - №47. -Ст.3136.

Буткевич О.В., Храбров А.О. Правовое регулирование общей хозяйственной деятельности участников технологического парка Украины.

В статье анализируется действующее законодательство Украины по поводу определения особенностей совершения общей хозяйственной деятельности участниками технологического парка Украины.

Ключевые слова: хозяйственная деятельность, технологический парк, договор, государственная регистрация.

Butkevich O.V., Khrabrov A.O. The legal regulation of mutual economic activity by sharers of technological park in Ukraine.

The active legislation of Ukraine in connection with determination peculiarities of doing mutual economic activity by sharers of technological park in Ukraine is considered in this article by author.

Key words: economic activity, technological park, contract, state registration.

Надійшла до редакції 19.05.2008 р.

УДК 347.426.6

Ківалова Т.С.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ХАРАКТЕРИСТИКИ СУБ'ЄКТІВ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ

Статтю присвячено дослідженню деяких питань характеристики суб'єктів зобов'язань відшкодування шкоди. В результаті проведеного при підготовці статті дослідження обґрунтовано низку пропозицій щодо застосування чинного цивільного законодавства, а також запропоновано нову класифікацію суб'єктів, про яких йдеться.

Ключові слова: відшкодування шкоди, зобов'язання, суб'єкти зобов'язання.

Важливим аспектом характеристики цивільно-правових зобов'язань є їх суб'єктний склад, що зумовлює доцільність його спеціального аналізу.

Слід зазначити, що, хоча зобов'язання відшкодування шкоди неодноразово були предметом досліджень вітчизняних науковців, однак основна увага при цьому приділялася аналізу поняття зазначених зобов'язань в цілому та їх класифікації, характеристикі прав і обов'язків їх учасників тощо [1; 2; 3; 4; 5].

На цьому тлі помітною є фактична відсутність системного аналізу суб'єктного складу зобов'язань відшкодування шкоди. Хоча такий критерій, як врахування суб'єктів зазначених зобов'язань, неодноразово використовувався при класифікації останніх [6, С. 31; 4, С. 23-27; 7, С. 505-560; 8], однак власне аналіз суб'єктів, які завдали шкоду, які мають відшкодувати шкоду, тощо при цьому не проводився. У свою чергу, це не дає можливості скласти достатньо повне уявлення про зазначені зобов'язання, як специфічний вид цивільних правовідносин.

Із врахуванням викладеного, можна зробити висновок про недостатній рівень дослідження відповідної проблематики у вітчизняній цивілістиці, що зумовлює здійснення у цій статті спроби наукового аналізу встановлення загального та особливого у характеристиці суб'єктів зобов'язань відшкодування шкоди.

Приступаючи до розгляду питань, які є предметом цієї статті, передусім, слід зазначити, що зобов'язання відшкодування шкоди за своєю сутністю належать до охоронних правовідносин.[9] Цієї особливостю зазначених зобов'язань, спеціальним їх призначенням зумовлюється те, що вони є односторонніми зобов'язаннями, тобто, такими, де одна сторона (кредитор) має лише права, а інша (боржник) – лише обов'язки.

Отже, зупинимось детальніше на правовій характеристиці учасників зобов'язань відшкодування шкоди.

Як зазначалося, ними є кредитор (потерпілий), тобто особа, уповноважена вимагати відшкодування шкоди, і боржник (особа, зобов'язана відшкодувати шкоду).

Характеризуючи кредитора слід зауважити, що зобов'язаннях відшкодування шкоди кредитор і потерпілий можуть не співпадати в одній особі. Так, при завданні

шкоди смертю людини потерпілим є загиблий. Згідно ст. 1200 ЦК України у разі смерті потерпілого право на відшкодування шкоди (тобто, є кредиторами) мають непрацездатні особи, які були на його утриманні або мали на день його смерті право на одержання від нього утримання, а також дитина потерпілого, народжена після його смерті.

Стосовно боржника також варто наголосити, що особою, зобов'язаною відшкодувати шкоду, не завжди є той, хто її завдав: у низці випадків обов'язок відшкодування шкоди покладається на іншу особу, вказану у нормах законодавства. Наприклад, у випадках завдання шкоди органом дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду обов'язок відшкодування такої шкоди покладається на державу (ст. 1176 ЦК України).

Таким чином, у спорах, пов'язаних із відшкодуванням шкоди, можуть фігурувати: 1) кредитор, 2) потерпілий, 3) заподіювач шкоди, 4) боржник.

Разом із тим, сторін у зазначених зобов'язань тільки дві – кредитор та боржник. Це пов'язане з тим, що вони або об'єднують у собі два поняття (коли у одній особі співпадають кредитор і потерпілий, боржник і заподіювач шкоди), або одне з цих понять, як визначальне, поглинає інше, яке не являє собою юридично самостійну конструкцію (наприклад, малолітні, недієздатні тощо не є суб'єктами цивільних правовідносин, а тому не можуть бути боржниками – стороною у зобов'язаннях відшкодування шкоди).

У деяких випадках на стороні кредитора або боржника може мати місце множина осіб.

Так, у випадку завдання шкоди одночасно кільком особам виникає зобов'язання з активною множиною осіб – кількома потерпілими-кредиторами. Можлива також ситуація, коли один з потерпілих є також і кредитором, а інший – ні. Наприклад, у разі, коли у дорожньо-транспортній пригоді одній особі завдана шкоди здоров'ю, а інша особа загинула, то обидві вони є потерпілими, але лише перша з них є кредитором (причому відразу по двом вимогам про відшкодування шкоди: про відшкодування шкоди, завданої здоров'ю, і про відшкодування шкоди, завданої, скажімо, втратою годувальника). Активна множина у зобов'язаннях відшкодування шкоди є частковою, оскільки точно визначена частка права кожного з них.

У разі, якщо шкода завдана кількома особами, виникають зобов'язання відшкодування шкоди з пасивною множиною осіб. Згідно з частиною 1 ст. 1190 ЦК України особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим. Однак, за заявою потерпілого суд може визначити відповідальність осіб, які спільно завдали шкоди, у частці відповідно до ступеня їхньої вини (частина 2 ст. 1190 ЦК України). Таким чином, у випадку завдання шкоди кількома особами на них покладається солідарний або частковий обов'язок її відшкодування.

Разом із тим, обов'язок відшкодування шкоди може бути субсидіарним. При цьому він має тимчасовий характер, внаслідок чого відбуваються трансформації визначення особи боржника та заподіювача шкоди. Так, згідно частині 1 ст. 1179 ЦК України неповнолітня особа (у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років)

відповідає за завдану нею шкоду самостійно на загальних підставах. Отже, заподіювач шкоди тут одночасно є боржником.

Проте, у разі відсутності у неповнолітньої особи майна, достатнього для відшкодування завданої нею шкоди, ця шкода відшкодовується в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі її батьками (усиновлювачами) або піклувальником, якщо вони не доведуть, що шкоди було завдано не з їхньої вини. Якщо неповнолітня особа перебувала у закладі, який за законом здійснює щодо неї функції піклувальника, цей заклад зобов'язаний відшкодувати шкоду в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі, якщо він не доведе, що шкоди було завдано не з його вини (частина 2 ст. 1179 ЦК України). Таким чином, із наведеної норми випливає можливість „розділення” за певних умов особи заподіювача шкоди та боржника.

Але це не виключає подальших трансформацій суб'єктного складу зазначених зобов'язань. Зокрема, згідно частині третій тієї ж статті ЦК України обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника, закладу, який за законом здійснює щодо неповнолітньої особи функції піклувальника, відшкодувати шкоду припиняється після досягнення особою, яка завдала шкоди, повноліття або коли вона до досягнення повноліття стане власником майна, достатнього для відшкодування шкоди. Внаслідок цього „заподіювач шкоди” і „боржник” знов-таки співпадають у одній особі, оскільки обов'язок відшкодування шкоди покладається на того, хто цю шкоду завдав.

Характеризуючи суб'єктний склад зобов'язань відшкодування шкоди, слід відзначити неточність твердження, яке іноді зустрічається у цивілістичній літературі, що учасниками (суб'єктами) зазначених зобов'язань можуть бути будь-які учасники цивільних відносин – громадяни, юридичні особи, держава, територіальна громада. Причому кожний з цих суб'єктів може виступати як заподіювач шкоди (деліквент) або потерпілий.[10, С. 323]

Згадана неточність полягає у тому, що коло тих суб'єктів, які можуть бути боржниками, і коло тих суб'єктів, які можуть бути кредиторами, не співпадає. Наприклад, згідно частині 4 ст. 1191 ЦК України, батьки (усиновлювачі), опікун або піклувальник, а також заклад або особа, що зобов'язані здійснювати нагляд за малолітньою або неповнолітньою особою, які відшкодували шкоду, завдану малолітньою або неповнолітньою особою чи фізичною особою, яка визнана недієздатною, не мають права зворотної вимоги до цієї особи. Тобто, батьки (усиновлювачі), опікун або піклувальник, інші особи, які вказані у наведеній нормі, можуть бути боржниками у відповідних випадках виникнення зобов'язань відшкодування шкоди, але не можуть вважатися потерпілими (кредиторами). Позицію законодавця можна сформулювати й інакше: зазначені особи можуть бути потерпілими, але не у відносинах, що виникли в результаті завдання шкоди малолітнім, неповнолітнім, недієздатним тощо, за яких вони відшкодували шкоду.

Отже, не може бути універсального переліку суб'єктів для зобов'язань відшкодування шкоди взагалі. Відносини, які виникають в результаті завдання шкоди, мають специфіку, зумовлену особливостями об'єкту, якому завдана шкода, суб'єктів, які завдали шкоду, тощо. Іноді вже саме благо, якому завдана шкода,

суттєво обмежує коло суб'єктів, що можуть вважатися потерпілим. Так, потерпілим суб'єктом у зобов'язаннях відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, може бути лише фізична особа (ст. 1195 ЦК України). Але потерпілим (кредитором) у таких відносинах не може бути ні юридична особа, ні держава, ні територіальна громада, ні Автономна Республіка Крим.

Боржником (особою, зобов'язаною відшкодувати шкоду) може бути фізична особа, юридична особа, держава, територіальна громада, Автономна Республіка Крим тощо.

При цьому, якщо раніше обов'язок відшкодувати шкоду міг покладатися на державу лише у випадках завдання шкоди службовими особами судових та правоохоронних органів, то тепер кількість підстав відшкодування шкоди державою, Автономною Республікою Крим, органами місцевого самоврядування значно зросла (ст. 1173, 1174, 1176 та ін. ЦК України).

Проте, й тут слід зробити застереження стосовно того, що не кожен із названих суб'єктів у будь-якому разі може виступати учасником зобов'язань відшкодування шкоди. Необхідною умовою цього є наявність деліктоздатності, категорія якої має бути охарактеризована детальніше.

Деліктоздатність є елементом дієздатності фізичних осіб та елементом правосуб'єктності юридичних осіб і соціально-публічних утворень, стосовно яких поняття правоздатність та дієздатність окремо не існують.

Якщо дієздатність є здатністю учасника цивільних відносин самостійно, своїми діями набувати і здійснювати цивільні права, створювати для себе юридичні обов'язки та виконувати їх, то деліктоздатність – це здатність особи самостійно відповідати за завдану шкоду.[11, С. 108-110] Слід зазначити, що, на нашу думку, з врахуванням концепції ЦК України деліктоздатність слід визначати дещо інакше, характеризуючи її як здатність суб'єкта цивільних відносин виконувати обов'язки по відшкодуванню завданої шкоди. При цьому необхідно враховувати, що коли держава, маючи універсальну правосуб'єктність (і сама визначаючи її), практично завжди може бути деліктоздатною, то територіальна громада, Автономна Республіка Крим, так само, як і юридичні особи, мають обмежену (цільову) деліктоздатність. Так, територіальна громада, Автономна Республіка Крим, відповідають лише за шкоду, завдану їх посадовими (службовими) особами (ст.1173, 1174, 1175 ЦК України). Юридична особа відшкодовує шкоду, завдану її працівником, учасником тощо (ст. 1172 ЦК України), несе відповідальність за шкоду, завдану джерелом підвищеної небезпеки, власником або законним володільцем якого вона є (1187 ЦК України), може бути зобов'язана відшкодувати шкоду, завдану з їх вини малолітніми (ст. 1178 ЦК України), неповнолітніми (ст. 1179 ЦК України), недієздатними фізичними особами (ст. 1184 ЦК України), тощо.

Ще важливішим є наявність деліктоздатності у фізичних осіб, які є учасниками зобов'язань відшкодування шкоди. Так, оскільки згідно з частиною 2 ст. 31 ЦК України малолітня особа не несе відповідальності за завдану нею шкоду, вона не є деліктоздатною. У зв'язку з цим відповідно до положень ст. 1178 ЦК України суб'єктами відшкодування шкоди, завданої малолітньою особою (яка не досягла чотирнадцяти років), є її батьки (усиновлювачі), опікуни, інша фізична особа, яка на

правових підставах здійснює виховання малолітньої особи (батьки-вихователі дитячого будинку сімейного типу), адміністрація навчально-виховних закладів для дітей-сиріт і дітей, які залишилися без піклування батьків, адміністрація навчальних та лікувальних закладів, які зобов'язані здійснювати нагляд за малолітніми, якщо не доведуть, що шкоди було завдано не з їхньої вини. Схоже правило діє стосовно випадків відшкодування шкоди, завданої недієздатною фізичною особою. Такий обов'язок покладається на опікуна або заклад, який зобов'язаний здійснювати нагляд за нею, якщо він не доведе, що шкода була завдана не з його вини (ст. 1184 ЦК України).

Враховуючи ту обставину, що у згаданих вище випадках заподіювач шкоди і боржник не співпадають в одній особі., слід зауважити, що зміст наведених норм суперечить загальному принципу відшкодування шкоди, встановленому у ст. 1166 ЦК України, яка передбачає, що шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, підлягає відшкодуванню особою, яка її завдала.

У зв'язку з цим варто зазначити, що, наприклад, ст. 933 ЦК Республіки Білорусь встановлює, що законом може бути покладений обов'язок відшкодування шкоди на особу, яка не є заподіювачем шкоди.[12] До речі, аналогічне положення містила й частина 2 ст. 1220 проекту ЦК України[13], передбачаючи, що обов'язок відшкодування шкоди може бути покладений законом на інших осіб. На жаль, це положення не було збережене у ЦК України, внаслідок чого й виникла згадана вище колізія загального правила про відшкодування шкоди і конкретних норм, які передбачають відшкодування шкоди завданої недієздатними особами.

Із врахуванням зроблених вище зауважень, слід наголосити, що боржником у зобов'язаннях відшкодування шкоди можуть бути фізична особа, юридична особа, держава, територіальна громада, Автономна Республіка Крим та інші соціально-публічні утворення за умови наявності у них деліктоздатності (підкреслено мною - Т.К.).

Підбиваючи загальний підсумок викладеному, можна зробити висновок, що, хоча теоретично кредитором (потерпілим) та заподіювачем шкоди (боржником) у зобов'язаннях відшкодування шкоди може бути і фізична особа (у тому числі іноземець і особа без громадянства), і юридична особа, і держава, і територіальна громада, і АРК, але практично коло суб'єктів зазначених зобов'язань не може бути універсальним і залежить від виду відносин, що виникають при завданні шкоди. Так, уповноваженим суб'єктом зазначених зобов'язань (кредитором, потерпілим) є особа, якій безпосередньо завдана шкода. Але кредиторами можуть бути також інші особи, вказані у законі (непрацездатні утриманці потерпілого тощо – ст. 1200 ЦК України). Зобов'язаним суб'єктом (боржником) є той, хто безпосередньо завдав шкоду. Але боржниками можуть бути й інші учасники цивільних відносин, вказані у законі (роботодавці, підприємницькі товариства, кооперативи – ст. 1172 ЦК України; держава, АРК, органи місцевого самоврядування – ст. 1172-1175 ЦК України; держава – 1176 ЦК України; батьки чи усиновлювачі або опікун чи інша фізична особа, яка на правових підставах здійснює виховання малолітньої особи, яка завдала шкоду, навчальний заклад тощо, – ст. 1178, 1181 ЦК України).

З врахуванням зазначеного стосовно вимог до суб'єктів зобов'язань відшкодування шкоди можна запропонувати наступну класифікацію останніх, взявши за критерій особливості їх суб'єктного складу.

У залежності від суб'єкту, що завдав шкоду:

1. Завдання шкоди деліктоздатною фізичною або юридичною особою (ст. 1166 – 1169, 1171 ЦК України);

2. Завдання шкоди неделіктоздатною фізичною особою (ст. 1178, 1181, 1184, 1186 ЦК України);

3. Завдання шкоди фізичною особою з обмеженою деліктоздатністю (ст. 1179, 1180, 1182, 1183 ЦК України);

4. Завдання шкоди державою, органом державної влади, органом влади АРК або органом місцевого самоврядування (ст. 1170, 1173, 1175 ЦК України);

5. Завдання шкоди посадовою або службовою особою органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування (ст. 1174 ЦК України);

6. Завдання шкоди органом дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду (ст. 1176 ЦК України);

7. Завдання шкоди працівником юридичної або фізичної особи, малолітня особа, недієздатна особа тощо (ст. 1172 ЦК України);

У залежності від суб'єкту, на якого покладається обов'язок відшкодування шкоди:

1. Відшкодування шкоди, особою, яка її завдала (ст. 1166 ЦК України);

2. Відшкодування шкоди особою, з якою той, хто завдав шкоду знаходиться у трудових або службових відносинах (ст. 1172, 1174 ЦК України);

3. Відшкодування шкоди особою, яка мала здійснювати нагляд за неделіктоздатною особою (ст. 1178, 1181, 1184 ЦК України);

4. Відшкодування шкоди батьками, позбавленими батьківських прав (ст. 1183 ЦК України);

5. Відшкодування шкоди державою (ст. 1170, 1176, 1177 ЦК України);

6. Відшкодування шкоди АРК або органом місцевого самоврядування (ст. 1173, 1174, 1175 ЦК України);

7. Відшкодування шкоди володільцем джерела підвищеної небезпеки (ст. 1187 ЦК України);

8. Відшкодування шкоди продавцем або виготовлювачем товару, виконавцем робіт (послуг) (§ 3 глави 82 ЦК України).

Доцільність таких детальних розділень зобов'язань відшкодування шкоди зумовлена, у першу чергу, потребами практики, оскільки вони дозволяють більш точно з'ясувати характер та обсяг додаткового нормативного матеріалу щодо конкретного випадку завдання шкоди, встановити перелік документів, необхідних для подачі позову тощо.

Перелік використаних джерел та література:

1. Боброва Д.В. Проблемы деликтной ответственности в советском гражданском праве. Автореф. дис. ...докт. юрид. наук. – Х., 1988.– 56 с.
2. Боброва Д.В. Права граждан на возмещение вреда. – К.: КГУ, 1990.– 120 с.

3. Загорулько А.И. Обязательства по возмещению вреда, причиненного субъектами гражданского права. – Харьков: «Консум», 1996. – 112 с.
4. Русу С.Д. Делікти в цивільному праві України: Навчальний посібник. – Хмельницький: Видавництво НАПВУ, 2001. – 164 с.
5. Отрадна О.А. Проблемные вопросы понятия классификации обязательств из нанесения вреда (Гл. 82 ГК Украины) //Збірник тез доповідей учасників Міжнародної науково-практичної конференції „Розвиток цивільного законодавства України: шляхи подолання кодифікаційних протиріч”. – Київ: В-во КНУ ім. Т. Шевченка, 2006. – С. 130-137.
6. Смирнов В.Т., Собчак А.А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве. – Л.: ЛГУ, 1983.
7. Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – Т.2.
8. Калетнік І.Г. Зобов'язання відшкодування шкоди, завданої службовими особами митних органів, у системі деліктних зобов'язань за новим Цивільним кодексом України // Актуальні проблеми держави і права. Зб. наук. праць. – Вип. 23. – Одеса: Юрид. літ., 2004. – С. 64 – 69.
9. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Цивільні правовідносини. Навчальний посібник. – К.: Істина, 2008. – С. 285-295.
10. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – Т. 2. Особлива частина. – К.: Концерн „Видавничий Дім „Ін Юре”, 2003. – С. 323.
11. Харитонов Е.О., Старцев А.В., Харитонova Е.И. Гражданское право Украины: Учебник. Издание третье, переработанное и дополненное. – Х.: ООО «Одиссей», 2007. – С. 108-110.
12. Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. – 1999. - № 7 – 9. – Ст. 101.
13. Українське право. – 1999. - № 1.

Кивалова Т.С. Отдельные вопросы характеристики субъектов обязательств возмещения вреда.

Статья посвящена исследованию некоторых вопросов характеристики субъектов обязательств возмещения вреда. В результате проведенного при подготовке статьи исследования обоснован ряд предложений по применению действующего гражданского законодательства, а также предложена новая классификация указанных обстоятельств.

Ключевые слова: возмещение вреда, обязательство, субъекты обязательств.

Kivalova T.S. The some questions of the characteristic of the subject of liabilities of compensation of harm.

The article is devoted to the investigation of some questions of the characteristic of the subject of liabilities of compensation of harm. The row of the propositions of application of the active legislation is investigated in this article. The author requires to new qualification of subjects, which are considered in this article.

Key words: compensation of harm, liability, subject of liability.

Надійшла до редакції 12.06.2008 р.

УДК 349.6

Розумович И.Н.

ЭКОЛОГО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОВЕДЕНИЯ ДОСУДЕБНОЙ САНАЦИИ ПРЕДПРИЯТИЙ

Научная статья посвящена исследованию эколого-правовых проблем проведения досудебной санации предприятий.

Исследовано современное состояние законодательства в сфере проведения досудебной санации предприятий, в частности, объектов повышенной опасности, обнаружены его недостатки. Важное место в научной статье отводится предложениям о внесении изменений в действующее законодательство Украины.

Ключевые слова: объект повышенной опасности, досудебная санация, план санации.

Рыночная экономика любого развитого государства характеризуется наличием эффективных механизмов ее функционирования. К одному из таких механизмов экономисты и юристы относят институт банкротства, отмечая при этом, что с помощью указанного механизма можно преодолеть кризисные явления. Это объясняется тем, что законодательство о банкротстве не только стимулирует предприятия к эффективному использованию активов и защищает интересы кредиторов, но и содержит меры, направленные на финансовое оздоровление (санацию) должника [1]. Последняя может проводиться как судебная процедура (в производстве по делу о банкротстве), так и досудебная.

Следует отметить, что возможность проведения досудебной санации предприятий предусмотрена Законом Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» [1]. Кроме того, вопросам проведения досудебной санации в законодательстве посвящен еще ряд нормативно-правовых актов. Однако эта процедура не поддерживается прочной и стабильной законодательной базой, а регулируется, в основном, подзаконными актами. К основным из них следует отнести Постановление Кабинета Министров Украины № 515 от 17.03.2000 г. «Об утверждении Порядка проведения досудебной санации государственных предприятий» [4], Приказ Фонда государственного имущества Украины № 1865 от 12.10.2001 г. «Об утверждении Положения о порядке проведения досудебной санации хозяйственных обществ, в уставных фондах которых государственная доля превышает 25%, и государственных предприятий, в отношении которых принято решение о приватизации» [6] и другие. Кроме того, Советом министров Автономной Республики Крым, на основании и в соответствии с законодательством Украины принят региональный нормативно-правовой акт, касающийся проведения досудебной санации предприятий, принадлежащих Автономной Республике Крым и входящих в сферу управления органов исполнительной власти АР Крым [5].

Согласно вышеуказанному постановлению Кабинета Министров Украины № 515 [4], досудебная санация представляет собой систему мер относительно восстановления платежеспособности государственного предприятия-должника, которая осуществляется органом, уполномоченным управлять государственным имуществом должника, с целью предотвращения его банкротства до начала возбуждения производства по делу о банкротстве. В соответствии с вышеуказанными нормативно-правовыми актами Фонда государственного имущества решение о проведении досудебной санации принимается уполномоченными органами только после того, как будет проведен анализ деятельности предприятий, претендующих на проведение санационных мероприятий.

Недостаточно урегулированными с точки зрения учета экологических требований при досудебной санации объектов повышенной опасности остаются отношения по проведению рассматриваемой процедуры в хозяйственных обществах, в уставных фондах которых государственная доля превышает 50%. Так, согласно положениям приказа Фонда государственного имущества Украины № 2502 от 17.11.04 г. «Об утверждении Типового плана реструктуризации и досудебной санации хозяйственных обществ, в уставных фондах которых государственная доля составляет более чем 50%» [7], органы управления должника обязаны осуществлять досудебную санацию в соответствии с требованиями данного нормативного акта. И хотя он предусматривает анализ и отрасли, в которой работает предприятие, и видов и объемов выпускаемой продукции, и ожидаемых результатов, однако упускает из внимания экологические факторы - характеристику предприятия в сфере выбросов и сбросов вредных веществ, уплаты штрафов за загрязнение окружающей среды, состояния технологий производства с точки зрения их безопасности для жизни, здоровья людей, состояния окружающей природной среды. Кроме того, в данном нормативно-правовом акте, предприятия, о которых идет речь, не разграничиваются в зависимости от видов осуществляемой ими деятельности. Очевидно, поэтому Фонд государственного имущества Украины предъявляет одинаковые требования и принимает аналогичные меры ко всем предприятиям, в уставных фондах которых государственная доля составляет более 50%, вне зависимости от воздействия их деятельности на окружающую природную среду и места их расположения.

Из анализа нормативно-правовых актов в сфере досудебной санации видно, что в Украине сегодня действуют только те акты, которые регламентируют досудебную санацию предприятий, в уставных фондах которых государственная доля составляет 25% и более. Остальные же предприятия подпадают под действие лишь статьи 3 Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом».

Несмотря на детализацию мер, которые возможно предусмотреть в плане досудебной санации, в указанных нормативно-правовых актах совсем не учтены особенности осуществления досудебной санации объектов повышенной опасности, так как они содержат общий перечень требований, предъявляемых к плану санации:

- общие сведения о предприятии;
- анализ финансово-хозяйственной деятельности;
- мероприятия по восстановлению платежеспособности должника;

- сроки погашения задолженности;
- ожидаемые результаты и т.п.

Следует отметить, что в одном из вышеуказанных нормативно-правовых актах, а именно в приказе Фонда государственного имущества Украины «Об утверждении Положения о порядке проведения досудебной санации хозяйственных обществ, в уставных фондах которых государственная доля превышает 25%, и государственных предприятий, в отношении которых принято решение о приватизации» содержится норма, согласно которой план санации может быть отклонен Межведомственной Комиссией по вопросам предотвращения банкротства и восстановления платежеспособности предприятий по причине несоответствия положений плана санации отраслевой специфике предприятия и интересам государства или автономии.

Данная норма сформулирована настолько обще, что открывает просторы для ее расширительного толкования. Можно предположить, что законодатель в данном случае исходил из нецелесообразности перепрофилирования стратегического для государства предприятия в процессе досудебной санации. А, может, законодатель имел ввиду экологическую сторону нормы, подразумевая, что неучет экологических факторов предположительно приведет к результату, противоположному интересам государства, то есть противоположному направлениям экологической политики государства. Ведь учет только экономического фактора при проведении досудебной санации может привести к восстановлению платежеспособности предприятия, но не к его экологической и техногенной безопасности.

Как видно из анализа нормативно-правовых актов в сфере досудебной санации, экологические факторы при проведении указанной процедуры законодателем учтены в недостаточном объеме. А ведь в случае успешного завершения досудебной санации без учета экологических факторов, в дальнейшем возрастает степень экологического риска, что может привести к аварии.

Помимо всего прочего, смущает также тот факт, что правовое регулирование досудебной санации распространяется только на те объекты, в уставном фонде которых государственная доля составляет 25% и более. И только для таких предприятий законодательством Украины предусматривается возможность получения государственной помощи. А, например, по законодательству Российской Федерации [3] государственная финансовая помощь может быть оказана предприятиям любой формы собственности, если по результатам детального финансового анализа такие предприятия нуждаются в соответствующем виде помощи. Такое положение, на наш взгляд, исключает дискриминацию негосударственной формы собственности. Подобный шаг, будь он предпринят и украинским законодателем, позволил бы приблизить государство к существующим европейским и мировым стандартам в этой сфере.

Как известно, среди объектов повышенной опасности немало тех, которые базируются на частной форме собственности. Взять хотя бы автозаправочные станции или иные частные, в том числе, ранее государственные, но сегодня приватизируемые, предприятия (например, Крымский содовый завод). Такие предприятия подпадают под действие Закона Украины № 784-XIV от 30.06.1999 г. «О восстановлении

платежеспособности должника или признании его банкротом», третья статья которого говорит о том, что «собственником имущества должника государственного или частного предприятия, учредителями (участниками) должника – юридического лица, кредиторами должника, другими лицами в пределах мер относительно предупреждения банкротства должника может быть предоставлена финансовая помощь в размере, достаточном для погашения обязательств должника перед кредиторами, в том числе обязательств относительно уплаты налогов и сборов (обязательных платежей) и восстановления платежеспособности должника (досудебная санация)» [1].

Как следует из общей теории права, подзаконные нормативно-правовые акты призваны конкретизировать и детализировать положения законов Украины, однако в сфере проведения досудебной санации негосударственных предприятий такие акты, к сожалению, отсутствуют. Налицо недостаточное правовое регулирование проведения досудебной санации негосударственных предприятий, что, в свою очередь, делает положение вышеуказанной статьи Закона, в том числе в отношении объектов повышенной опасности, декларативным. Ведь для осуществления этой процедуры необходимо разработать порядок реализации нормы закона, что, следуя из отечественной нормотворческой практики, может быть обеспечено лишь в подзаконном нормативно-правовом акте.

Все вышеизложенное, на наш взгляд, обуславливает целесообразность создания нормативно-правовой базы проведения досудебной санации негосударственных предприятий и учета экологических требований при составлении плана досудебной санации предприятия любой формы собственности.

Однако прежде чем делать окончательные выводы, обратимся к мнению ученых на этот счет.

Учитывая, что термин «санация» является в большей степени экономическим, чем юридическим, следует констатировать тот факт, что эти вопросы в большей мере исследуют экономисты [8, 9]. В своих работах они дают определение термина «досудебная санация», понимая под ней меры, предусматривающие предоставление финансовой помощи в размере, достаточном для погашения денежных обязательств, обязательных платежей и восстановления платежеспособности [8, с. 508]. К мерам по восстановлению платежеспособности ученые относят: целевую финансовую помощь, льготные кредиты, льготное налогообложение и т.п.

Должного внимания заслуживает исследование российского ученого-экономиста Манакбая Толымбека «Управление санацией промышленных предприятий» [2], которое охватывает вопросы процесса управления санацией промышленных предприятий. В своей работе автор констатирует тот факт, что в России практически отсутствуют модели прогнозирования, учитывающие территориальную специфику. К таким специфическим чертам автор относит географическое положение, климат, природные ресурсы. Именно они играют первостепенную роль в процессе разработки санационных мероприятий, поскольку от того, насколько точно учтены все факторы, влияющие на хозяйственную деятельность предприятия, во многом зависит целесообразность проведения санации промышленного объекта.

К сожалению, ученые-юристы, по большому счету, ограничиваются в своих исследованиях вопросами проведения банкротства предприятия, в том числе санации

в этом процессе. Правовым проблемам проведения досудебной санации предприятий, в том числе, объектов повышенной опасности, ими уделяется незначительное внимание.

Это дает основание подтвердить вышеизложенную ранее нашу точку зрения о том, что ни в науке, ни на практике экологические требования в процессе досудебной санации не учитываются должным образом, в то время как такой учет давно назрел и является велением времени. Выход из сложившейся ситуации нами видится в следующем:

– необходимо принять подзаконный нормативно-правовой акт в виде постановления Кабинета министров Украины, который бы восполнил правовой пробел, охватывающий сферу действия процедуры досудебной санации предприятий не только государственной, но и других форм собственности. Выбор типа нормативно-правового акта (постановления Кабинета министров Украины) обусловлен самим определением подзаконного акта, под которым понимают нормативно-правовой акт, изданный на основе, во исполнение и в целях конкретизации законов. В нашем случае подзаконный акт по указанному вопросу должен быть принят для конкретизации статьи 3 Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом»;

– в действующих и принимаемых нормативно-правовых актах в сфере досудебной санации целесообразно учитывать экологические требования на стадии составления плана санации предприятия-должника. Кроме того, в этих документах необходимо отразить сам механизм учета экологических требований и его составляющие. Целесообразность такой постановки вопроса обусловлена декларативностью многих положений действующего законодательства и отсутствием утвержденной процедуры реализации имеющихся правовых норм;

– целесообразно включить в подзаконный нормативно-правовой акт нормы, которые бы предусматривали проверку и согласование планов досудебной санации предприятий – объектов повышенной опасности всех форм собственности специальным государственным органом в сфере охраны окружающей природной среды до момента ее начала. Такое согласование оградит предприятие от наступления возможных экологически вредных последствий при потенциальных угрозах аварий в будущем, а также будет способствовать улучшению качества окружающей природной среды, жизни и здоровья людей. Кроме того, согласование планов досудебной санации объектов повышенной опасности, согласно действующему законодательству, не будет являться вмешательством в оперативно-хозяйственную деятельность таких объектов, а лишь станет своеобразной формой контроля со стороны государства за выполнением постановления Верховной Рады Украины от 05.03.98 г. «Об основных направлениях государственной политики в сфере охраны окружающей природной среды, использования природных ресурсов и обеспечения экологической безопасности»;

– необходимо предусмотреть конкретные виды и меры ответственности должностных лиц за несоблюдение условий согласования плана досудебной санации объекта повышенной опасности. По нашему мнению, это может быть дисциплинар-

ная, административная или уголовная ответственность в зависимости от субъекта правонарушения и тяжести наступивших по их вине негативных последствий;

– поскольку законодательство большинства западных государств не допускает дискриминацию той или иной формы собственности, а также, учитывая тот факт, что Украина стремится к совершенствованию национального законодательства, было бы, на наш взгляд, целесообразно предусмотреть в законодательстве Украины возможность получения государственной финансовой помощи для проведения досудебной санации особо значимых объектов повышенной опасности негосударственной формы собственности (выборочно, на основе проведения детального финансового и экологического аудита).

Список использованных источников и литература:

1. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» № 784-XIV від 30.06.99 р. //Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 42-43. – Ст. 378.
2. Манакбай Толымбек. Управление санацией промышленных предприятий. Дис... канд. эконом. наук: 08.00.05. – Омск, 2003. – 165 с.
3. Методические рекомендации по оказанию государственной поддержки и санации предприятий. (на базе Временных методических рекомендаций 1993 г.). – М.: Инфа, 1997.
4. Постановление Кабинета министров Украины № 515 от 17.03.2000 г. «Об утверждении Порядка проведения досудебной санации государственных предприятий».
5. Постановление Совета министров Автономной Республики Крым № 350 от 11.07.2006 г. «Об утверждении Положения о порядке проведения досудебной санации предприятий, принадлежащих Автономной Республике Крым и входящих в сферу управления органов исполнительной власти Автономной Республики Крым».
6. Приказ Фонда государственного имущества Украины № 1865 от 12.10.2001 г. «Об утверждении Положения о порядке проведения досудебной санации хозяйственных обществ, в уставных фондах которых государственная доля превышает 25%, и государственных предприятий, в отношении которых принято решение о приватизации».
7. Приказ Фонда государственного имущества Украины № 2502 от 17.11.04 г. «Об утверждении Типового плана реструктуризации и досудебной санации хозяйственных обществ, в уставных фондах которых государственная доля составляет более, чем 50%».
8. Розміщення продуктивних сил: економіка регіонів України: Підручник /За ред. М.В. Жук, В.П. Круль. – К., 2004. – 296 с.
9. Экология и экономика природопользования: Учебник /Под ред. Гирусова Э.В., Лопатина В.Н. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2003. – 519 с.

Розумович І.М. Еколого-правові аспекти проведення досудової санації підприємств.

Наукова стаття присвячена дослідженню еколого-правових проблем проведення досудової санації підприємств.

Досліджено сучасний стан законодавства у сфері проведення досудової санації підприємств, у тому числі, об'єктів підвищеної небезпеки, виявлені його недоліки. Важливе місце в науковій статті відводиться пропозиціям про внесення змін в діюче законодавство України.

Ключові слова: об'єкт підвищеної небезпеки, досудова санація, план санації.

Rozumovich I.N. Ecological and juridical aspects of pre-judicial sanation of enterprise.

The scientific article deals with research of ecological and juridical problems of pre-judicial sanation of enterprise.

Modern condition of legislation in the sphere of pre-judicial sanation and object of heightened danger, in particular are studied, their drawbacks are revealed. The significant place in the article is occupied by the propositions of alternating the current legislation of Ukraine.

Key words: object of heightened danger, pre-judicial sanation, sanation plan.

Пост ушла в редакцию 01.04.2008 г.

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

УДК 35.073.526:502

Ветрова Н.М.

УПРАВЛЕНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТЬЮ РЕГИОНА: ЭКОЛОГИЧЕСКИЙ АУДИТ, ЭКОЛОГИЧЕСКИЙ МОНИТОРИНГ

В статье рассмотрены основные характеристики системы управления экологической безопасностью территории, выделены роль и место экологического мониторинга и экологического аудита в механизме экологического управления на современном этапе функционирования эколого-экономических систем.

Ключевые слова: управление, механизм, экологический мониторинг, экологический аудит.

Постановка проблемы. Последние 20 лет мировое сообщество значительное внимание уделяет проблемам экологии и признает необходимость обеспечения жизнедеятельности нынешнего поколения, не лишая будущих членов общества возможностей удовлетворения своих потребностей. Согласование образа жизни с экологическими возможностями предполагает определение ограничений в эксплуатации природных ресурсов, связанных со способностью биосферы справляться с последствиями хозяйственной деятельности, а также сбалансированность роста численности населения с производительным потенциалом экосистемы.

После всестороннего рассмотрения и обсуждения проблем жизнеобеспечения на международных экологических форумах (1992-2001 гг.) мировое сообщество подошло к пониманию необходимости перехода к устойчивому развитию. Однако остается нерешенным целый комплекс научно-практических проблем установления критериев оценки уровня устойчивости развития территории, параметров состояния природной среды, экономики и социума. В целом рациональная территориальная организация экономической системы должна удовлетворять ряду условий, к которым относятся: соответствие масштабов экономической деятельности экологической безопасности и экологической емкости территории; соответствие масштабов экономической деятельности природно-ресурсному потенциалу; обеспечение совокупных потребностей населения, а также эффективность функционирования экономической системы региона

Анализ последних исследований и публикаций. Экологическое управление является многоотраслевой сферой деятельности, теоретические основы которой постоянно развиваются как зарубежными, так и отечественными учеными. Хотя отмечается полемика по сущности базовых категорий, понятий, подходов. Так, Семенов В.Ф., Михайлюк О.И., Галушкина Т.П. и др. [1, с. 168] рассматривают экологическое управление как «... діяльність державних органів і економічних суб'єктів, го-

ловним чином, спрямована на дотримання обов'язкових вимог природоохоронного законодавства, а також на розробку і реалізацію відповідних цілей, проектів і програм». При этом авторы [1, с. 168-169] выделяют экологический менеджмент как отдельную систему «... ініціативна і результативна діяльність економічних суб'єктів, спрямована на досягнення їхніх власних екологічних цілей, проектів та програм, розроблених на основі принципів екоефективності і екосправедливості». Боков В.А., Лущик А.В. рассматривают управление экологическими ситуациями как систему действий, направленных на достижение определенного уровня качества окружающей природной среды, которая обеспечивала бы нормальное функционирование геосистем, ее средо- и ресурсовоспроизводящие свойства, здоровую среду обитания человека, успешное функционирование социальной сферы и экономики, обеспечивающих материальные и духовные потребности общества [2, с. 200]. Л.Б. Залесский экологический менеджмент отождествляет с системой управления природоохранной деятельностью «...как комплексом взаимосвязанных организаций, методов и мероприятий, позволяющим оценить состояние, структуру, изменения окружающей среды и входящих в ее состав ресурсов вследствие целенаправленной деятельности человека при производстве материальных благ и предпринять адекватные действия по их устойчивому развитию в целях решения поставленных задач национальной экономики» [3, с. 14].

Выделение нерешенных ранее частей общей проблемы Завершая проведенный краткий анализ, можно отметить, что в системе управления экологической безопасностью выделяется проблемная область, которая требует совершенствования на современном этапе: понятийный аппарат, структура механизма управления, совокупность методов, технологий, инструментарий.

Формулировка целей статьи. В статье поставлена цель раскрыть особенности современных элементов системы управления экологической безопасностью – экологического мониторинга и экологического аудита.

Изложение основного материала исследования. В рамках функционирования управляющей системы поддержания экологической безопасности региона [4] (рис.1) проявляется ряд особенностей, которые определяют необходимость специального взаимодействия в рамках координации действий. К ним относятся следующие аспекты

1. Проявление совокупности управляющих воздействий, различных по своей сущностной характеристике [5]: -воздействие социального плана на мотивы и поведенческие схемы (УВ-1), связанное с обеспечением процессов экологизации, -воздействие нормируемого плана (включая правовое, экономическое), связанное с задачами сохранения природной среды и здоровья людей (УВ-2);-воздействие организационно-технического, технологического плана, связанное с задачами оптимального природопользования (УВ-3).

2. Управляющая система экологической сферой должна иметь возможности обеспечить совместимость самостоятельно функционирующих отдельных систем управления в каждом социально-экономическом элементе: отрасли имеют органы управления ими, отдельные экономические субъекты имеют системы управления в рамках различных видов собственности, присутствуют также региональные и ад-

министративные особенности управления. Исходя этого, управленческий процесс должен иметь более высокую степень сложности (согласно принципа Р.Эшби), для достижения которой следует реализовать возможности механизма управления ЭБР;

3. Проявляется расширение функций управления за счет особого значения регулирующих процессов – нормативно-правовое регулирование, что определяет особенности организации процесса, повышение роли контроля соблюдения нормативов ведения деятельности всеми субъектами хозяйствования и органами управления смежных сфер.

4. Функция контроля процесса управления ЭБ в части информации о состоянии природной среды, здоровья населения формируется в различных органах сбора и обработки, но для разработки и реализации управленческих

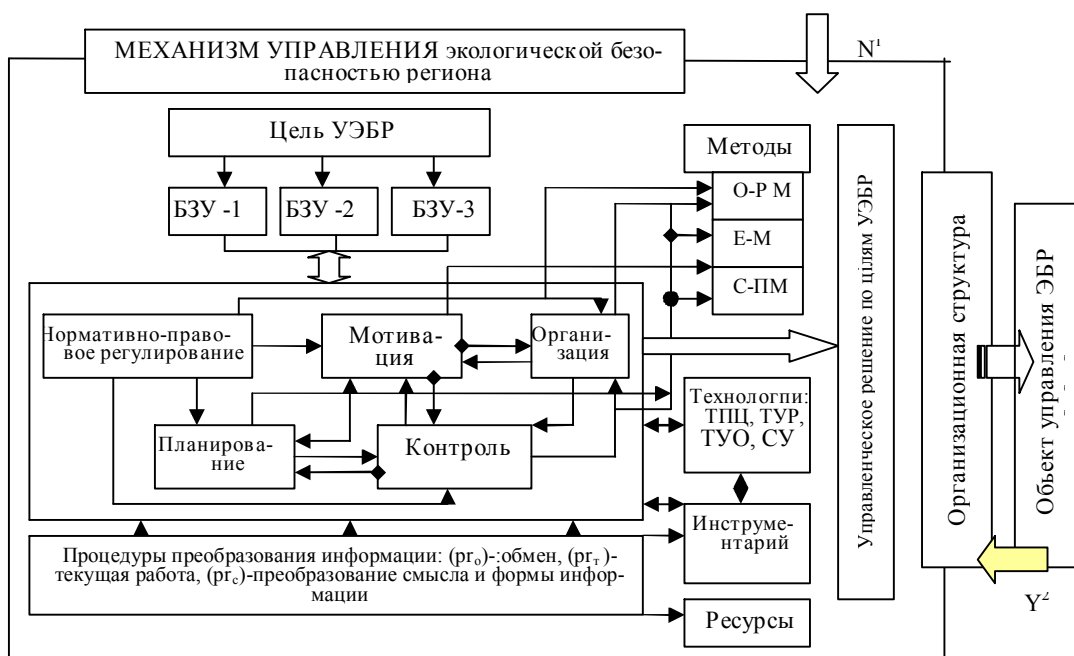


Рис. 1. Структурно-процессная модель механизма управления экологической безопасностью региона (УЭБР),

где БЗУ – блок задач управления, методы управления: О-РМ - организационно-распорядительные, ЭМ – экономические, С-ПМ – социо-психологические, ТПЦ-технология программно-целевая, ТУР – технология управления по результатам, ТУВ – технология управления по отклонениям, СУ – ситуативное управление решений по поддержанию экологической безопасности необходимо объединение различных по природе и принципам сбора, данных.

При этом информационно-аналитическое обеспечение управления в экологической сфере несет в механизме экологического управления существенную нагрузку – собрать, анализировать, классифицировать информацию об объекте экологического управления, поэтому с учетом современных информационных методов в рамках

реализации задач названного блока повышается роль экологического мониторинга состояния окружающей природной среды и экологического аудита.

Экологический мониторинг - комплексный метод, объединяющий методы наблюдения за факторами, воздействующими на окружающую природную среду, оценку ее состояния, методы прогнозирования развития сложившихся процессов. Наиболее широко используемыми методами экологического мониторинга являются методы биоиндикации и биотестирования, геоинформационных систем [6, с.126-131]. Мониторинг может выполняться на локальном уровне (на отдельной территории предприятия, города, бассейна рек и др.), на региональном уровне (в рамках административно-территориальных единиц, на территории природных или экономических регионов), на общенациональном уровне (по территории страны) в соответствии с уровнем экологического управления. В зависимости от назначения мониторинг может быть стандартным, оперативным (часто связанным с кризисными ситуациями), научным (фоновый). Фоновый экологический мониторинг имеет постоянную схему проведения и обеспечивает комплексное наблюдение за процессами в биотическом регулировании состояния окружающей природной среды и вследствие этого он играет наиболее важную роль [7, с. 39] в блоке информационного обеспечения управления. Важной проблемой мониторинга является его ведомственная разобщенность, что с одной стороны, имеет объективную основу (специальные процедуры могут проводить именно подготовленные службы, имеющие необходимое оборудование и кадры), а с другой – формирует проблемы комплексного отслеживания ситуации для целей управления экологической безопасностью. Поэтому решение по созданию региональных информационно-технических систем для совершенствования системы управления в сложном динамическом пространстве (включая экологический аспект) является целесообразным и своевременным. Для достижения данной цели в рамках общенациональной программы регионами разрабатываются такие системы и готовятся финансовые и технические схемы их реализации, в том числе и для Автономной Республики Крым [8, 9].

Экологический аудит в рамках системы экологического управления получил в Украине широкое распространение в последние годы в связи с развитием международного сотрудничества в экономической сфере и необходимостью адаптации основ ведения бизнеса к международным требованиям и принятием Закона Украины «Об экологическом аудите». «Экологический аудит – объективная систематическая документированная и регулярно повторяемая проверка состояния окружающей природной среды на предприятии» [10, с. 149-150]. При проведении экологического аудита проверяется степень соответствия процесса, характера деятельности, продукции, системы управления экологическим требованиям, которые устанавливаются нормативно-правовыми актами Украины, нормативно-правовыми актами региональных органов управления, нормативными документами специально уполномоченных государственных органов в сфере охраны окружающей природной среды. Целью экологического аудита является не только сбор и анализ информации, отражающей комплекс проблем хозяйствования и экологических требований к деятельности, но и содействие субъектам хозяйствования в определении собственной

экологической политики, формировании приоритетов по осуществлению мероприятий, в том числе предупредительных, направленных на соблюдение установленных экологических требований. Именно поэтому метод экологического аудита отнесен к организационному блоку механизма экологического управления.

В целях обеспечения эффективного функционирования всех участников процесса аудирования деятельность в области экоаудита формируется в рамках системы экологического аудирования, представляющей собой координационную форму управления со своими правилами действия, в том числе обеспечивающую взаимодействие между всеми участниками. К участникам относятся – органы административного управления, аудиторские фирмы, центры обучения, заказчики и др. Деятельность всех участников системы подлежит аттестации, аккредитации и лицензированию. В рамках системы экоаудита создается справочно-информационный фонд нормативно-технических документов, которые необходимы для организации деятельности – законы, законодательные акты, международные соглашения, природоохранные и другие документы на природные ресурсы, объекты, технологии и др.

Особо следует отметить, что экологический аудит относится именно к микроуровню экономических объектов – предприятие. Обязательным аспектом экологического аудита является сопоставление полученных предприятием результатов деятельности и целей, которые ставит предприятие, а также экологическая паспортизация объектов хозяйствования. При этом в Украине наибольшее развитие получила экологическая паспортизация потенциально опасных объектов и отходов. Паспортизация отходов осуществляется в соответствии с «Классификатором отходов» и Постановления Кабинета Министров Украины «Об утверждении Положения проведения государственного учета и паспортизации отходов» предполагает сбор, обобщение и сохранения информации по каждому виду отходов: их происхождение, технические, физико-химические, технологические, экологические, санитарные, экономические и другие показатели, методы измерения, контроля, технология сбора, хранения, утилизации, уничтожения. Форма паспортов отходов унифицирована. В целом экологический аудит является систематизированным процессом получения и оценки экологической информации на основе независимой вневедомственной проверки объекта на соответствие его определенным критериям. Критерии корректируются целями и задачами и в широком понимании экологический аудит – инструмент управления, который базируется на системном подходе и позволяющий оценить эколого-экономическую эффективность управления.

Выводы Обобщая рассмотренный материал относительно особенностей экологического мониторинга и экологического аудита, следует признать комплекс проблем совершенствования как процедур, технологий, так и подходов к управлению организации данных важных элементов системы обеспечения экологической безопасности территории. Дальнейшее исследование может быть сфокусировано на особенностях организации экологического мониторинга и экологического аудита в условиях различных специализаций, ресурсной базы территорий.

Список использованных источников и литература:

1. Семенов В.Ф., Михайлик О.Л., Галушкіна Т.П. та ін. Екологічний менеджмент: Навч. посіб. – К.: Центр навчальної літератури, 2004. -516 с.
1. 2.Боков В.А., Лущик А.В. Основы экологической безопасности: – Симферополь: СОНАТ, 1998. – 224с.
2. 3.Залесский Л.Б. Экологический менеджмент: Учеб. пособ. для вузов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2004. – 220с. – (Серия «Oikos»).
3. Ветрова Н.М. Экологическая безопасность рекреационного региона: Монография. – Симферополь: РИО НАПКС, 2006. – 297 с., ил.
4. Ветрова Н.М. Теоретические основы механизма экологического управления // Збірник наукових праць СНІАЕіП. – Севастополь: СНІАЕіП, 2006.- Вип. 18. –С.111 -113.
5. 6.Тимофеева С.С. Экологический менеджмент. – Ростов н/Д: «Феникс», 2004.- 352 с.
6. Екологічне управління: Підручник / В.Я. Шевчук, Ю.М. Саталкін, Г.О. Білявський та ін. – К.: Либідь, 2004.- 432 с.
7. Карпенко С.А., Ефимов С.А., Лагодина С.Е., Подвигин Ю.Н. Информационно-методическое обеспечение управления территориальным развитием. – Симферополь: Таврия Плюс, 2002. – 184 с.
8. 9.Ветрова Н.М. Информационное обеспечение управления экологической безопасностью АР Крым //Экономика и управление. – 2007. –№4-5. – С. 50-56.
9. Гринин А.С., Орехов Н.А., Шмидхейне С. Экологический менеджмент – М.: ЮНИТИ-ДАГНА, 2001. -206 с.

Ветрова Н.М. Управління екологічною безпекою регіону: екологічний аудит, екологічний моніторинг.

У статті розглянуті основні характеристики системи управління екологічною безпекою території, виділені роль і місце екологічного моніторингу і екологічного аудиту в механізмі екологічного управління на сучасному етапі функціонування еколого-економічних систем

Ключові слова: управління, механізм, екологічний моніторинг, екологічний аудит.

Vetrova N.N. The administration of ecological security at region: ecological audit, ecological monitoring.

The main characteristics of the system of administration of ecological security at region are considered in this article. The author marks out role and place of ecological monitoring and ecological audit at mechanism of ecological administration on contemporary stage of functioning of ecological-economic system.

Key words: administration, mechanism, ecological monitoring, ecological audit.

Пост упила в редакцію 19.05.2008 г.

УДК 349.6

Гетьман А.П., Орлов Н.А.

ЭКОЛОГИЧЕСКИЙ АУДИТ И ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УПРАВЛЕНИЯ В СФЕРЕ ЭКОЛОГИИ НА ПРИНЦИПАХ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ.

В статье обосновывается необходимость перестройки на принципах устойчивого развития институтов управления государством на всех уровнях: управления государством, государственного управления в широком и узком смысле, корпоративного, технического и иных. Центральной идеей концепции экологического аудита становится установление соответствия деятельности предприятия, инвестиционных программ и иных объектов экоаудита не только действующему законодательству, но и тому, как эти объекты «вписываются» в экологические системы тех природных образований, на территории которых они функционируют или планируется их функционирование.

Ключевые слова: управление в сфере экологии, экологический аудит, принципы устойчивого развития, экологическое и экономическое планирование, экологический маркетинг, экологизация бухгалтерского учета.

Перевод Украины на устойчивое развитие является исторической необходимостью и становится одной из основных целей государственной политики [1, с. 37-61]. Признание необходимости перевода страны на устойчивое развитие предполагает перестройку институтов управления государством на всех уровнях. Пока же управление в сфере экологии рассматривается как вид социального управления [2], находящийся в сфере деятельности государственных органов и общественных формирований, без взаимосвязи с другими видами управления: управлением государством, государственным управлением в широком и узком смысле, корпоративным, техническим и иным [3, с. 25-38].

Проблемы корпоративного и технического управления становятся актуальными в связи с тем, что в условиях рыночной экономики и проведения правовой реформы в стране основным источником опасности для окружающей среды [4] становятся предприятия и виды деятельности, а также природные объекты, которые предприятия используют в процессе своей основной деятельности.

Исходя из положений Международных стандартов ISO серии 14000, в научной литературе под корпоративным управлением в экологической сфере предлагается понимать «совокупность принципов, методов, средств (в том числе организационно-правовых) и типов управления природоохранной деятельностью предприятия (обеспечение техногенной безопасности окружающей среды), имеющей целью повышение инвестиционной привлекательности, экологичности предприятия и эффективности его производственно-хозяйственной деятельности» [5, с. 318].

Государственные стандарты ДСТУ ISO 14001-97, ДСТУ ISO 14004-97 определяют систему управления окружающей средой как части общей системы корпоративного управления. Но, в отличие от законодательных положений, субъектами управления такой системы, наряду с органами власти, выступают компании, корпорации, фирмы, предприятия или другие учреждения, их подразделения или их объединения (далее - организации), с правами юридического лица или без них, общественные или частные, либо с другими формами собственности, выполняющие самостоятельные функции и имеющие администрацию. Поэтому основной целью данных стандартов является обеспечение охраны окружающей среды и предотвращение ее загрязнения субъектами хозяйствования и предпринимательства, согласованные с социально-экономическими потребностями. Такие потребности должны определяться или обуславливаться экологической политикой организации.

Названные стандарты содержат только те требования, которые могут быть объективно проверены с помощью аудита. Они распространяются на организации, функционирующие на территории Украины не независимо от форм собственности и видов деятельности, и на органы по сертификации/регистрации. Требования стандартов основываются на концепции, что организация будет периодически анализировать и оценивать свою систему управления окружающей средой с целью выявления возможностей совершенствования и их реализации, чтобы дополнительно улучшать экологические характеристики.

Однако органы государственной власти и местного самоуправления недостаточно активно используют рыночные механизмы управления в сфере экологии (экологическое лицензирование, экологическая сертификация, экологический аудит, экологическое страхование, проведение тендеров на наиболее эффективное природопользование и разработку экологически безопасных технологий, проектов, строительство промышленных и иных объектов и т.д.) Вывод их из сферы государственного управления не позволяет органам управления активно воздействовать на рыночные отношения, существующие в сфере природопользования, хозяйственной и иной деятельности. Проект Экологического кодекса Украины (главы 12 и 14) частично решает эту проблему, отнеся экологический аудит, экологический менеджмент организаций к функциям управления в сфере охраны окружающей среды [6].

Вместе с тем, не следует забывать, что деятельность организаций является объектом не только экологического аудита и экологического менеджмента, но и административного права и экологического маркетинга. В административном праве управление в сфере экологии рассматривается как разновидность отраслевого управления наряду с управлением экономикой, промышленностью, сельским хозяйством, жилищно-коммунальным хозяйством и др., где объектами управления выступают: 1) определенная совокупность субъектов хозяйственной, социально-культурной или административно-политической деятельности, выполняющих функции однопорядкового значения, 2) разные структурные подразделения той или иной отрасли (хозяйственной, культурной, медицинской) в определенных административно-территориальных единицах, подчиненных соответствующему министерству [7, с. 268]. По сути дела, речь идет о предприятиях и учреждениях различной формы собственности, созданных для производства продукции, выполнения работ и

оказания услуг. В связи с этим задачами административного права как науки становится создание эффективной системы управления и контроля по рациональному использованию и охране природных ресурсов субъектами хозяйственной и предпринимательской деятельности, а также по контролю за ними в части соблюдения экологического законодательства. Основные показатели эффективности системы государственного и корпоративного управления закладываются изначально на стадии экологического и экономического планирования.

Поскольку экологическое планирование является одним из элементов управления в сфере экологии на принципах устойчивого развития, то его субъекты управления в сфере экологии одновременно выступают и субъектами экологического планирования, которое включает в себя и планирование природопользования на принципах устойчивого развития.

В зависимости от вида и законодательных полномочий субъекта планирования, объекты и цели управления будут разными. Для субъекта хозяйствования любой формы собственности объектом управления выступает техногенно безопасная для окружающей среды деятельность предприятия с целью повышения его инвестиционной привлекательности и эффективности производства продукции, выполняемых работ и оказываемых услуг. Объектом планирования – технологическая перестройка всего производства или его отдельных технологических процессов, делающих деятельность предприятия экологически безопасным, инвестиционно привлекательным, высоко эффективным при производстве продукции, выполнении работ и оказании услуг.

Эффективность экономического планирования производственной организации, объединения на принципах устойчивого развития следует определять путём введения в правовую норму обязательных требований о порядке использования природных ресурсов в хозяйственной или иной деятельности с помощью таких экономических показателей как коэффициент полезного использования сырья и энергии, производительность ресурсов и удельный ущерб по факторам воздействия на окружающую среду. Это позволит реально увязывать экономические интересы с экологическими возможностями того или иного региона страны.

На уровне региональных и местных органов государственного управления объектами управления в сфере экологии следует рассматривать экологические системы и ландшафты, расположенные на территории определенных административно – территориальных образований. Объектом планирования выступают меры по оздоровлению окружающей среды путем наиболее рационального размещения производственных объектов и организации видов деятельности с учетом состояния естественных экологических систем и природных ландшафтов, создания административно-правовых условий для субъектов хозяйствования по внедрению и развитию ими ресурсо- и энергосберегающих технологий.

Правовыми показателями эффективности экологического планирования на уровне региона или местности на принципах устойчивого развития может выступать степень их экологического благополучия: состояние окружающей природной среды, здоровья населения и естественных экологических систем.

При таком подходе к государственному и корпоративному управлению в сфере экологии и экономики, центральной идеей концепции экологического аудита стано-

вится установление соответствия деятельности предприятия, инвестиционных программ и иных объектов экоаудита не только действующему законодательству, но и тому, как эти объекты «вписываются» в экологические системы тех природных образований, на территории которых они функционируют или планируется их функционирование. С учётом состояния естественных экологических систем и природных ландшафтов, экоаудитор вырабатывает заказчику предложения по оздоровлению окружающей среды путём наиболее рационального размещения производственных объектов и организации видов деятельности, создания административно-правовых условий для субъектов хозяйствования по внедрению и развитию ими ресурсо- и энергосберегающих технологий.

С помощью экологического маркетинга* ведётся разработка стратегии производства экологически чистой продукции, имеющей высокую конкурентоспособность, интенсификация её сбыта и поиска источника дополнительной прибыли за счет экологизации производства. Для получения перечисленного результата необходимо систематически изучать спрос на экологически чистую продукцию; работать над ценообразованием, активизировать рекламную деятельность, проводить стимулирование и планирование сбыта соответствующего ассортимента товаров; обеспечивать хранение и выбор экологически чистого товародвижения, организовывать экологически безопасное обслуживание потребителей. Принятые меры позволят совместить устойчивое развитие с развитием рыночных отношений путём перемещения акцента предпринимательской культуры с конкуренции на сотрудничество; исключат раздувание сбыта и обеспечат честную информацию для потребителей за счёт наличия точных сведений о воздействии фирмы и ее конкурентов на окружающую среду. Это станет залогом эффективности стратегии экологического маркетинга и объективности результатов экологического аудита.

Для экомаркетинга сбор и анализ информации ведётся с экономической целью (изучение общих тенденций рынка и изменений потребительских предложений; сбор данных об экологической политике организации и реакциях на неё партнёров, об отношениях потребителя, деятельности общественных движений и реакции регулирующих инстанций; установление наличия скрытых отходов или выбросов; анализ сведений о современных и доступных методах и технологиях; разработка советов и рекомендаций для потребителей по эксплуатации и утилизации производимой продукции и др.) При экологическом аудировании предприятия возникает потребность в использовании прежде всего статистической и административной экологической информации*. Как показывает практика экоаудита (Г.П. Серов, с. 455

* «...экологический маркетинг- особый вид человеческой деятельности, направленный на удовлетворение нужд и потребностей посредством обмена, но не оказывающий вредного воздействия на природу» [8, с. 89-90]. Здесь и далее материал излагается по научной работе А.И. Бородина.

* Исходя из содержания Закона Украины «Об информации» под статистической информацией понимается официально задокументированная государственная информация о субъектах природопользования, производственных источниках загрязнения окружающей среды и т.д. Административная информация – официально задокументированные данные в сфере экологии, которые собираются, используются, распространяются и хранятся органами государственной власти (за исключением органов государст-

- 476), предоставленной информации руководством аудируемого предприятия становится недостаточной для качественного и объективного проведения аудита при оценке угроз аудируемому предприятию со стороны иных предприятий, либо при негативном воздействии на него загрязнённых природных объектов. Учёт правовых аспектов информации необходим также для предотвращения коллизии между заказчиком аудита и аудитором в силу следующих обстоятельств:

а) не однозначного толкования понятия «экологическая информация» участниками аудиторских правоотношений;

б) отношения между собственниками (владельцами) и пользователями (потребителями) информационных ресурсов и информации в сфере предпринимательской деятельности регулируются различными законодательными актами: об информации и информатизации, нормами гражданского и хозяйственного права;

в) в ряде случаев информация о деятельности предприятия может содержать сведения ограниченного доступа, составляющая государственную, военную, служебную, коммерческую, налоговую и иные виды тайн.

Помимо наличия необходимой экологической информации, позволяющей руководству предприятия принимать экономически и юридически обоснованные последовательные решения с учётом состояния окружающей среды той местности, на которой осуществляется деятельность предприятия, положительным фактором выступает также хорошо налаженная система бухгалтерского учёта и контроля. «Основания, по которым в условиях коммерциализации вопросы экологической деятельности следует вводить в корпоративный учет, - считает А.И. Бородин, - очевидны:

- счета бухгалтерского учёта предприятия должны отражать его отношение к окружающей среде и влияние расходов, рисков и обязательств (ответственности), связанных с природоохранной деятельностью, на финансовое положение предприятия;

- инвесторам для принятия инвестиционных решений необходимо располагать информацией по экологическим мероприятиям и связанными с ними расходами;

- менеджерам требуется выявлять и распределять природоохранные затраты так, чтобы продукция была правильно оценена и решения об инвестировании базировались на реальных издержках и выгодах;

- предприятия могут иметь преимущества в конкурентной борьбе, показав, что их товары и услуги предпочтительней с экологической точки зрения» (с. 93).

Реализация изложенных предложений по правовому совершенствованию системы управления в сфере экологии на принципах устойчивого развития с использованием экологического аудита, позволит, на наш взгляд, эффективно решать одновременно экологические и экономические проблемы страны.

венной статистики), органами местного самоуправления, юридическими лицами с целью выполнения административных обязанностей и задач, относящихся к их компетенции.

Список использованных источников и литература:

1. Шапар А.Г. Про Концепцію переходу України до сталого розвитку.// Екологія і природокористування. Збірник наукових праць Інституту проблем природокористування та екології НАН України. Випуск 8. Дніпропетровськ. 2006, с.37-61.
2. Тихомиров Ю.А. Управление на основе права.- М.: «Формула права», 2007.- 485 с.
3. Закон Украины “Об охране окружающей природной среды” - Ведомости Верховного Совета Украины. 1991 № 41, ст. 546; 1993 № 26, ст. 277; 1996 № 15, ст. 70.
4. Державні стандарти України. Системи управління навколишнім середовищем. ДСТУ ISO14001-97, ДСТУ ISO14004-97 . Постанови щодо здійснення екологічного аудиту. ДСТУ ISO14010-97, ДСТУ ISO14011-97, ДСТУ ISO14012-97. Видання офіційне. Київ. Держстандарт України. 1998. – 45с.
5. Серов Г.П. Экологический аудит. Концептуальные и организационно-правовые основы. – М.: «Экзамен», 2000. – 768с.
6. Проект Екологічного кодексу України. Авторський колектив: Ю.С.Шемшученко, Н.Р.Мальшева, А.П.Гетьман. №5170 від 20.02.2004./http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=17281/.
7. Адміністративне право України (Підручник для юрид. вузів і фак. / Ю.П. Битяк, В.В. Богущкий, В.М. Горошук та ін.); За ред. Ю.П. Битяка. – Харків; Право, 2000. – 380с.
8. Бородин А.И. Управление предприятием и экология: перспективы экомаркетинга и экоаудита. // Общественные науки и современность. Наука. М. – 206. №2. С.89-97.

Гетьман А.П., Орлов М.О. Екологічний аудит і правові проблеми вдосконалювання керування в сфері екології на принципах стійкого розвитку.

У статті обґрунтовується необхідність перебудови на принципах стійкого розвитку інститутів керування державою на всіх рівнях: керування державою, державного керування в широкому й вузькому змісті, корпоративного, технічного й інших. Центральною ідеєю концепції екологічного аудиту є встановлення відповідності діяльності підприємства, інвестиційних програм й інших об'єктів екоаудита не тільки чинному законодавству, але й тому, як ці об'єкти «вписуються» в екологічні системи тих природних утворень, на території яких вони функціонують або планується їхнє функціонування.

Ключові слова: керування в сфері екології, екологічний аудит, принципи стійкого розвитку, екологічне й економічне планування, екологічний маркетинг, екологізація бухгалтерського обліку.

Getman A.P., Orlov N.A. The ecological audit and legal problem of perfection of administration in the sphere of ecology on the principles of stable development.

The article devotes to necessity of rebuilding on the principles of stable development of institutes of state administration on all stages: administration of state, state administration in wide and narrow sence, corporative, technical and ather. The main idea of conseption of ecological audit is establishment the accordance of activity of the enterprice, investmentive program and another object of ecological audit according to not only modern legislation, but according to how this objects «join» in the ecological system of natural territories, where they functionate and plane of functionate.

Key words: administration in the ecological sphere, ecological audit, princelps of stable development, ecological and economical planning, ecological marketing, ecology in the sphere of book-keeper's calculation.

Пост ушла в редакцию 04.06.2008 г.

УДК 502.064(622:323)

Мищенко Л.В.

МЕТОДОЛОГІЯ, МЕТОДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРОВЕДЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОГО АУДИТУ ТЕРИТОРІЙ (КАРПАТСЬКИЙ РЕГІОН)

У науковій статті автор говорить про відсутність єдиної методології екологічної безпеки на державному рівні. Автор аналізує особливості екоаудиту на прикладі карпатського регіону, вказує на формули, за якими можливо визнати аномальний вміст забруднювачів та приводяться таблиці результатів аналізів на вміст основних забруднювачів.

Ключові слова: методи організації, екологічний аудит, забруднювачі.

В Україні відсутня єдина методологія екологічної (техногенної) безпеки на державному рівні. Забезпечення екологічної безпеки за своїм характером є комплексним. Прогресивні зрушення, які започатковують в Україні розвиток нової ідеології забезпечення безпеки життєдіяльності у техногенному середовищі, мають бути підтримані необхідними трансформаційними змінами самої системи національної безпеки. Ці зміни мають стосуватися формування такої складової як національна система управління екологічною безпекою.

Згідно паспорту ВАКівської спеціальності 21.06.01 – екологічна безпека з технічних наук – це «визначення і обґрунтування ступеню відповідності наявних або прогнозованих екологічних умов міжнародним стандартам якості довкілля, завданням збереження здоров'я людини, забезпечення сталого соціально-економічного розвитку та потенціалу держави, захисту та відновлення навколишнього середовища. Екологічна безпека поєднує природну та техногенну складові і повинна забезпечити гармонійний розвиток системи «господарство-природа-людина».

У зв'язку з цими обставинами та різним змістом, який вкладають у термін «екологічна безпека» різні дослідники, ми вважаємо за необхідне запропонувати своє бачення структури екологічної безпеки.

Структура екологічної безпеки не повинна бути аморфною, невизначеною у кожного автора своєю. Вона повинна складатися з відомих усім екологам-науковцям і практикам-природоохоронцям процедур, які законодавчо прийняті у нас і за кордоном, що дозволяють контролювати, слідкувати за змінами, прогнозувати, а значить і керувати станом довкілля. При цьому екологічна безпека повинна охоплювати не тільки технічні об'єкти, а й території. Ми пропонуємо таку структуру екологічної безпеки:

1) оцінка сучасної екологічної ситуації та сучасного стану всіх компонентів довкілля (екологічний аудит); 2) оцінка впливів на навколишнє середовище техногенних об'єктів (ОВНС); 3) екологічний моніторинг території, особливо в зоні впливу техногенних об'єктів; 4) прогноз розвитку та моделювання екологічної ситуації в

залежності від різних сценаріїв розвитку території; 5) управління екологічною ситуацією з метою її оптимізації (екологічний менеджмент).

Найближчими українськими термінологічними еквівалентами визначення “екологічний аудит” можна вважати такі терміни, як “екологічне обстеження”, “екологічний огляд”, “екологічна оцінка”, “визначення сучасної екологічної оцінки”. Тобто екологічний аудит встановлює діагноз “екологічного здоров’я” підприємства або території, спроможність його “технологічного організму”, виробничих систем самоочищатися і не забруднювати навколишнє середовище, виробляти екологічно чисту продукцію і бути привабливим для залучення інвестицій. Саме з такою метою західні компанії звертаються до екологічних аудиторів (юридичних або фізичних осіб), які можуть об’єктивно оцінити екологічний стан підприємства або території, визначити існуючі відхилення від норми, тобто від вимог чинного природного законодавства або міжнародних стандартів, та намітити заходи щодо приведення виробничої діяльності підприємства у відповідальність з цими вимогами.

Характерними особливостями екоаудиту є його незалежність, конфіденційність, об’єктивність, системність, компетентність, ліцензійність та відповідність цілям, які визначаються замовником при укладанні договору на проведення екоаудиту. Всі ці особливості стандартизуються як на міжнародному (ISO 14 000), так і на державному (ДСТУ ISO 14 000 - 97) рівнях. В.Я. Шевчук та Г.О.Білявський визначають, що еколого-аудиторська діяльність може здійснюватись на рівнях : державних установ; галузі для оцінювання відповідності загальній екологічній політиці; розв’язання конкретної екологічної проблеми; території (регіону, місцевості) або підприємства.

Для України і Карпатського регіону зокрема, проблеми екологічної оцінки як “ембріони” майбутнього екологічного аудиту розглядалися в роботах В.М.Гуцуляка [8], О.М.Маринича і В.М.Пашенка [5], Л.Л.Малишевої [5], А.В.Мельника [6], Л.Г.Руденка з співавторами [1], Я.О.Адаменка [2], І.П.Ковальчука [3], І.М.Волошина [4], П.Г.Шищенка [4], Г.І.Рудька [7], Л.В.Міщенко [3], О.М.Адаменка [10, 11, 12] та інших. Із цього огляду видно, що більшість робіт стосується проблем і методів екологічного моніторингу, еколого-ландшафтних досліджень, екологічного картування та ін. Звичайно, що усі ці роботи наближають нас до екологічного аудиту.

На сучасному етапі активно розвиваються методи еколого-ландшафтного, медико-екологічного, техногеохімічного картування різних регіонів України (А.В.Антонова, Н.Г.Важенин, І.О.Горленко, В.С.Горбатов, А.В.Дончева, В.С.Давидчук, А.П.Золовський Р.Ф. Зарудна, М.Г.Зирін, М.І.Коронкевич, Б.І.Качуров, А.М.Молочко, Е.Є.Маркова, Г.О.Пархоменко, Л.Г.Руденко та багато інших). Детальні роботи такого плану найближче до регіону Прикарпаття виконані В.М.Гуцуляком [2] для Чернівецької, А.В.Мельником [6] для Івано-Франківської, І.М.Волошиним [4] для Закарпатської областей. Важливе методичне значення для наших досліджень має робота Л.В.Міщенко [3] з оцінки екологічного стану територій ландшафтно-геохімічними методами.

Конкретно на досліджуваній нами території Карпатського регіону ландшафтно-геохімічне вивчення компонентів навколишнього середовища з відбором та

аналізом проб для виявлення забруднення до наших робіт не проводилось. Були виконані лише детальні геологозйомочні роботи спеціалістами Держкомгеології України, які виявили і зафіксували на карті значні порушення геологічного середовища карстовими, зсувними, ерозійними та іншими екологічно небезпечними екзогенними геодинамічними процесами. Ці дослідження були узагальнені в роботах Г.І.Рудька і О.М.Адаменка [7].

Екологічний аудит, як пишуть В.Я. Шевчук, Ю.М.Саталкін і В.М.Навроцький, це поняття, яке для України « ... є новим, тоді як у розвинених державах світу воно відоме вже упродовж 20 – 30 років. З початку 70-х років компанії країн Західної Європи і Північної Америки притягуються до юридичної відповідальності за заподіяну шкоду навколишньому середовищу. Пов'язані з цим значні фінансові (екологічні) збитки примусили їх зайнятися оцінюванням відповідності своєї діяльності нормам екологічного законодавства. За деякими ознаками таке оцінювання формально відповідало фінансовому аудиту, тому дістало назву екологічного аудиту ».

До середини 80-х років ХХ ст. екологічний аудит сформувався як напрямок внутрішнього управління для посилення контролю за діяльністю підприємств. Цей напрямок, або функція, загального управління (екологічний аудит) був прийнятий і введений Міжнародною торговою палатою і включав також оцінку відповідальності стратегії діяльності компанії (корпорації) нормам екологічного законодавства.

Екологічний аудит набув великого поширення в промислово розвинених країнах – Канаді, Великобританії, Нідерландах, США, Швеції, країнах ЄЕС. Серед перших розробників власних програм екологічного аудиту були компанії US Steel, Allied, Chemical Occidental Petroleum. У 1984 р. Національне агентство з охорони навколишнього середовища США розробило концепцію екологічного аудитування для федеральних агентств. Біля 40 різних федеральних агентств до 1987р. розробили власні програми екоаудиту.

У США та інших країнах екологічний аудит в понятійному плані стає не тільки перевіркою стану підприємств на предмет відповідності вимогам природоохоронного законодавства, але і основою для розроблення заходів щодо запобігання можливим його порушенням. Відтак, екоаудит перетворюється з бюрократичного інструменту контролю за додержанням закону на економіко-правовий механізм стимулювання природоохоронної діяльності підприємств.

В Україні з 1995 р. по такому шляху пішли Міністерство охорони навколишнього природного середовища і незалежний Міжнародний фонд Дніпра, які за допомогою Уряду Канади, що надавався через Центр досліджень міжнародного розвитку в місті Оттава, почали запроваджувати екологічний аудит. В результаті була відпрацьована на різних галузевих підприємствах-представниках комплексна методологія проведення екологічного аудиту.

24 червня 2004 р. Президент України підписав прийнятий Верховною Радою Закон України № 1862 – IV «Про екологічний аудит».

Незважаючи на значний досвід еколога-аудиторської діяльності, офіційне визначення має тільки аудит в галузі охорони навколишнього природного середовища. Мається на увазі визначення екологічного аудиту в українському ДСТУ ISO 14 010

– 97: «Документально оформлений систематичний процес перевірки, який включає збирання і об'єктивне оцінювання доказів аудиту для встановлення відповідності визначених видів діяльності, заходів, умов, системи управління навколишнім середовищем та інформації з цих питань критеріям аудиту, а також який включає передачу результатів перевірки замовникові».

На практиці еколого-аудиторська діяльність може бути набагато ширше за стандартне визначення, залежно від намірів замовника щодо використання екоаудиту.

Отже, екологічний аудит – це визначення сучасної екологічної ситуації на певній території або об'єкті, тобто це сама основа, початок екологічного дослідження, коли ми знаємо нульовий екологічний фон, від якого починається відлік наступних його змін.

Як же ми оцінюємо кількісні зміни в екологічному стані ландшафтів та його компонентів?

Для цього використовуються запропоновані В.Г.Гуцуляком коефіцієнти концентрації, кларки концентрації, сумарні показники забруднення та інші. Розрахунки цих кількісних показників дозволяє оцінити екологічні зміни довкілля, які поділяються на вісім екологічних станів, звичайно ж, це можливо виконати, якщо перед тим ми провели польові експедиційні дослідження, відібрали проби ґрунтів, поверхневих, ґрунтових, підземних вод, атмосферного повітря, донних відкладів, дощу і снігу, рослинності. Проаналізувавши ці проби на вміст в них основних забруднювачів, побудувавши відповідні бази даних, можна приступати до оцінки екологічного стану.

В кожному компоненті ландшафту (ґрунтах, воді, повітрі і т.д.) можна знайти велику кількість різних хімічних елементів, які до певних концентрацій не є шкідливими для людини, а навіть корисні та необхідні. Середній вміст елементів у земній корі (літосфері) називають кларком. Такі ж кларки розраховані для ґрунтів, вод і т.д. Але в кожному регіоні, у залежності від геологічної будови, типу ґрунту, географічної зональності та інших чинників, будують свої, характерні тільки для цього регіону, середні вмісти того чи іншого елемента. Такий середній вміст називають регіональним фоном. Він може бути більшим за кларк, а може бути і меншим.

Таким чином, тільки ті вмісти елементів, які перевищують кларк, а потім і фон, можуть бути аномальними, а значить і шкідливими для нормального розвитку екосистем. Якщо ж вміст того чи іншого елемента в досліджуваному районі перевищує гранично допустимі концентрації (ГДК), то цей елемент стає токсичним, тобто шкідливим для організму людини.

Аномальний вміст S_a визначається за формулою:

$$S_a = C_i - S_a - S_f,$$

де C_i – вміст елемента в досліджуваному компоненті ландшафту, S_f – його природний фон, S_k – кларк елемента.

Кларки елементів нам відомі, а фон треба розраховувати, виходячи із конкретного фактичного матеріалу.

При екологічних дослідженнях того чи іншого району визначається оптимальна мережа екологічних полігонів, на яких відбираються проби з відповідних природних середовищ. Після обробки інформації (аналізів) для кожної точки маємо конкретні дані або бази даних по вмісту хімічних елементів (табл. 1). Мережа екологічних полігонів для екологічного аудиту повинна визначатись таким чином, щоб були охоплені усі ландшафти кількома точками відбору проб у залежності від масштабу карти. Оптимальною вважається мережа, де відстань між полігонами складає в середньому 1 см на карті.

Таблиця 1 - Результати аналізів на вміст основних забруднювачів (а їх може бути від 12 до 21 і більше)

№ п / п	№ пр об	Вміст елементів Сі, мг/кг, клас токсичності												Сумарний коефіцієнт забруднення СПЗ або Z _c
		I клас		II клас				III клас			IV клас			
		Hg	Cd	Zn	Cu	Pb	Ni	Co	Mo	Cr	Se	Fe	Al	
	ГД К	2,1 валовий	0,6	23 рухомий	3 рухомий	32 валовий	4 рухомий	5 рухомий	0,2	0,05 валовий	невстановлено	невстановлено	невстановлено	
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15
1	1	0	0	1,4	0,1	2,4	0,4	0,1	0,01	0	0,01	20,1	5,4	1,4255 94306
2	2	0	0	1,6	5,4	2,6	0,1	0,2	0,03	0	0,02	35,4	6,9	3,9413 83339
3	3	1,4	0,4	19,4	6,2	64,2	5,2	6,1	0,3	0,06	3,6	66,4	70,2	25,401 67432
4	4	1,5	0,5	18,6	6,1	5,4	0,1	0,1	0,01	0,04	0,03	60,3	91,3	12,820 35861
5	5	0	0	1,2	0,4	6,4	0,3	0,3	0,07	0	0,04	65,2	5,4	3,7476 4076

Розрахунки фонових вмістів того чи іншого елемента в тому чи іншому середовищі виконуються шляхом групування вмісту елементів за характерними їх інтервалами. По кожному інтервалу враховується середній вміст \bar{X} в своїй групі. Фоновий вміст S_f – це такий, що характеризує не менше 2/3 або 66,6% проб з мінімальним вмістом. Фон розраховується як сума середніх вмістів елемента не менш як у 66,6% проб, поділена на кількість цих проб (табл. 2). На еколого-техногеохімічну карту розповсюдження того чи іншого елемента в конкретному середовищі виносяться ізолінії його рівних концентрацій (ізоконцентрації – ік), які повинні відповідати середньому вмісту \bar{X} елемента в кожному характерному інтервалі. Тобто, ізолінії концентрацій елементів на картах проводяться не довільно, як іноді можна бачити на геохімічних картах, а тільки через характерні інтервали. Тільки тоді ізолінії будуть передавати характер розповсюдження елемента в середовищі довкілля. Це обґрунтовується характером розподілу вмістів того чи іншого елемента в своїх інтервалах.

Поелементні еколого-техногеохімічні карти вмісту того чи іншого елемента у компонентах ландшафтів будуються або «вручну», шляхом інтерполяції даних від

одного екологічного полігону до сусіднього, або в автоматичному режимі на ПЕОМ, користуючись програмами SURFER, MAP INFO, TNT mips та іншими. Коефіцієнт концентрації (Кс) або аномальності хімічних елементів – це показник ступеня накопичення того чи іншого елементів на його фоновому вмісті. Кс визначається відношенням реального вмісту в даній точці кожного компоненту до його фонового вмісту

$$K_{ci} = \frac{Ci}{Cф} \text{ ,}$$

де C_i – і-того елементу в досліджуваному ландшафтному компоненті, мг/кг;

$Cф$ – його природний фон, мг/кг;

K_{ci} – коефіцієнт концентрації (аномальності) елемента.

По базі даних вмісту елементів, можна розрахувати коефіцієнти концентрації елементів в окремих компонентах довкілля для усіх екологічних полігонів.

Таблиця 2 - Розрахунки фонових ($Cф$) і аномальних ($Cа$) вмістів та ізоліній рівних концентрацій - ізоконцентрат (ік) свинцю Pb в мг/кг для побудови еколого-техногеохімічних карт ґрунтів

Інтервали вмісту						
0	0,01-0,1	0,1-1,0	1,0-5,0	5,0-10,0	10,0-25,0	>25,0
0	0,03	0,8	1,1	9,65	14,3	41,2
0	0,01	0,6	1,4	7,04	16,4	35,4
0	0,01	0,95	2,3	9,55	12,3	26,6
0	0,01	0,8	2,4	9,85	22,3	48,9
0	0,03	0,9	1,9	7,05	21,4	38,7
0	0,02	0,3	1,9	5,7	24,3	36,6
	0,03	0,6	1,6	8,1	20,6	38,5
	0,03	0,41	2,3	9,8	21,9	41,2
	0,01	0,4	3,4	5,9	21,7	40,1
	0,02	0,3	2,1	5,3	21,85	36,5
	0,041	0,9	2,85	5,4		32,9
	0,01		4,8	6,35		
	0,03		4,3	9,75		
	0,03		2,9			
			1,6			
			...			
$\sum_{n=1}^6 = 0$	$\sum_{n=1}^{14} = 0,311$	$\sum_{n=1}^{11} = 6,96$	$\sum_{n=1}^{34} = 86,35$	$\sum_{n=1}^{13} = 99,70$	$\sum_{n=1}^{10} = 197,05$	$\sum_{n=1}^{11} = 416,7$
$\bar{x} = \frac{0}{6} = 0$	$\bar{x} = \frac{0,311}{14} = 0,022$	$\bar{x} = \frac{6,96}{11} = 0,63$	$\bar{x} = \frac{86,35}{34} = 2,54$	$\bar{x} = \frac{99,7}{13} = 7,7$	$\bar{x} = \frac{197,05}{10} = 19,7$	$\bar{x} = \frac{416,7}{11} = 37,9$
$i_k = 0$	$i_k = 0,022$	$i_k = 0,63$	$i_k = 2,54$	$i_k = 7,7$	$i_k = 19,7$	$i_k = 37,9$
Фон ($Cф$) (66 проб із 99, тобто 2/3 або 66/6%) = $\frac{0 + 0,311 + 6,96 + 86,35 + 5,3}{6 + 14 + 11 + 34 + 1} = 1,5$						

де Ер – екологічна ситуація на території району (масштаб 1: 50 000), ЛТ, ГФ, ГМ, ГД, АТ, ПДФ, СЗС, ДС – природний стан літосфери, геофізсфери, геоморфосфери, гідросфери, атмосфери, педосфери, фітосфери, зоосфери, демосфери.

Тсф – техногенний вплив на компоненти геоекосистеми, $T_{сф} = f(ВМ, ПС, МД, НФ, РР \dots \text{та ін.})$, де ВМ – важкі метали, ПС – пестициди, МД – мінеральні добрива, НФ – нафтопродукти, РР – радіоактивні речовини та ін.

Відповідно до вимог та вище наведеної методології екологічного аудиту територій нами були проведені детальні дослідження екологічного стану території промислового підприємства ВАТ «Івано-Франківськцемент» та розроблена відповідна об'єктова КСЕБ.

Це підприємство здійснює техногенний вплив на досить великій території Галицького і Тисменицького районів Івано-Франківської області, починаючи від Дубівцівських кар'єрів на півночі (сс. Межигірці, Тустань, Дубівці, Водники) до північної околиці м. Івано-Франківська на півдні (сс. Ямниця, Угринів, Клузів, Колодіївка). В цій зоні шириною 3-5 км і довжиною до 10-12 км розташовані села і землі сільськогосподарського використання, ліси і луки, природоохоронні території, міста Галич і північна частина Івано-Франківська. Вся досліджувана зона приурочена до долин рік Дністер і Бистриця і характеризується багатим ландшафтним та біологічним різноманіттям. З метою більш-менш повного охопту всіх природних та природно-антропогенних екосистем цієї території ми запропонували мережу екологічного моніторингу, яка включає 16 профілів з 77 геоекологічними полігонами – точками спостереження, де були відібрані проби ґрунтів, атмосферного повітря, поверхневих і ґрунтових вод та рослинності для визначення їх забруднення різними хімічними речовинами. Така мережа є достатньою для проведення екологічного аудиту, а потім і екологічного моніторингу в зоні впливу господарської діяльності ВАТ «Івано-Франківськцемент».

Робочий масштаб польових досліджень 1 : 10 000. Географічні координати точок спостережень визначені з допомогою ГІС MAP INFO з топографічної карти. Польові екологічні маршрути проводились способом паралельних маршрутів. Точки спостережень та відбору проб на різні аналізи були розташовані на лініях маршрутів через 100-500 м.

З допомогою розроблених маршрутів була рівномірно охоплена вся територія досліджуваного полігону в межах господарської діяльності ВАТ «Івано-Франківськцемент». Проби ґрунтів, ґрунтових вод, атмосферного повітря і рослинності були проаналізовані на вміст токсичних інгредієнтів, результати аналізів внесені у відповідні бази даних, а на їх основі побудовані поелементні еколого-техногеохімічні карти. Шляхом комп'ютерного накладання цих карт отримані покомпонентні карти, а інтеграція останніх дозволила скласти карту сучасної екологічної ситуації та запропонувати систему екомоніторингу і заходи з покращення екологічного стану на цьому підприємстві.

По ступеню забрудненості ґрунтів територію можна умовно поділити на чотири зони:

- 1) сприятлива зона (сумарний коефіцієнт менше 10);

- 2) помірна зона (від 10 до 20);
- 3) задовільна (від 20-30);
- 4) напружена (більше 30).

Більша частина досліджуваної території належить до сприятливої зони. Напружена зона включає кілька ділянок невеликої площі, що розміщені у північно-східній частині території (с. Дубівці, с.Козина); в центрі – між селами Сілець і Тязів; в с.Ямниця, а також на півдні території – на околицях м.Івано-Франківська. Концентрації важких металів в межах напруженої зони коливаються від 2 до 3 ГДК.

Одже, одним з головних показників ефективності управління є миттєва реакція суб'єкта управління на зміни стану об'єкта. Вчасність цієї реакції дозволяє запобігти виникненню складних екологічних ситуацій та катастроф. Це можливе лише за умов наявності достатньо ефективної системи оперативної екологічної інформації для прийняття управлінських рішень. Першим кроком для отримання такої екологічної інформації має стати екологічний аудит території. Він відіграє роль своєрідного зворотнього зв'язку в механізмі регуляції екологічної ситуації (геоекологічних станів різного ступення техногенного навантаження ландшафтів) як на рівні окремого небезпечного об'єкту, так і в цілому у державі. Надалі інструментарієм здійснення всього комплексу виконавчих заходів, які необхідні при прийнятті управлінських рішень, виступає відповідна система моніторингу.

Перелік використаних джерел та література:

1. Руденко Л.Г., Горленко І.О., Шевченко Л.М., Барановський В.А. Еколого-географічні дослідження території України. – К: Наукова думка, 1990. – 32с.
2. Адаменко Я.О. Структура будови баз даних екологічної інформації/ В кн.: Нетрадиційні енергоресурси та екологія України. – К.: Манускрипт, 1996. – С. 111-123.
3. Ковальчук І.П. Регіональний еколого-геоморфологічний аналіз. – Львів: вид. ін-ту українознавства, 1997. – 440с.
4. Волошин І.М. Ландшафтно-екологічні основи моніторингу. Львів: Простір, 1998. – 356с.
5. Малишева Л.Л. Ландшафтно-геохімічна оцінка екологічного стану території. – К: РВЦ “Київський університет”, 1998. – 286с.
6. Мельник А.В. Українські Карпати: еколого-ландшафтні дослідження. – Львів, вид-но ЛНУ ім. Івана Франка, 1999. – 286.
7. Рудько Г.І., Адаменко О.М., Екологічний моніторинг геологічного середовища. – Львів: вид-но ЛНУ ім. Івана Франка, 2001. – 245с.
8. Гуцуляк В.М. Ландшафтна екологія. Геохімічний аспект. – Чернівці: Рута, 2002. – 272с.
9. Міщенко Л.В. Геоекологічний аудит техногенного впливу на довкілля та здоров'я населення (на прикладі регіону Покуття) /Автореферат дис. канд. гогр.наук. Чернівці, 2003. – 21с.
10. Адаменко О.М. Інформаційно-керуючі системи екологічного моніторингу на прикладі 1. Карпатського регіону // Укр. геогр. журн., 1993. - №3. С.8-14.
11. Адаменко О.М., Адаменко Я.О., Булмасов В.О. та ін. Природничі основи екологічного 2. моніторингу Карпатського регіону. – К: Манускрипт, 1996. – 208с.
12. Адаменко О.М., Рудько Г.І. Екологічна геологія. – К: Манускрипт, 1998. – 349с.

Мищенко Л.В. Методология, методы организации и проведения экологического аудита территорий (карпатский регион).

В научной статье автор говорит про отсутствие единой методологии экологической безопасности на государственном уровне. Автор анализирует особенности

екоаудиту на прикладі карпатського регіону, вказує на формули, за якими можна визначити аномальне вміщення забруднювачів, наводяться таблиці результатів аналізів на вміщення основних забруднювачів.

Ключевые слова: методи організації, екологічний аудит, забруднювачі.

Mitshenko L.V. Methodology, methods of organization and realization of ecological territorial audit (Karpaty region).

In scientific article author tells about absence of united methodology of ecological security on state level. The author analyses peculiarities of ecological audit on example Karpaty region, points out formulas, which help determinate anomalous content of soilers. In this article the table of result of analyses of content the main soilers are cited by author.

Key words: methods of organization, ecological audit, soilers.

Надійшла до редакції 29.04.2008 р.

УДК 349.6(477.75)

Орлов А.Н.

ЭКОЛОГИЧЕСКИЙ АУДИТ – РЫНОЧНЫЙ МЕХАНИЗМ УПРАВЛЕНИЯ КУРОРТНО-РЕКРЕАЦИОННЫМИ ТЕРРИТОРИЯМИ АВТОНОМНОЙ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ.

Курортно- рекреационные территории Крыма рассматриваются как сложный природно-хозяйственный комплекс, управление которым целесообразно осуществлять с использованием такого рыночного механизма как экологический аудит.

Ключевые слова: курортно- рекреационные территории, экологический аудит, органы государственного управления, органы местного самоуправления, природно-хозяйственный комплекс.

Необходимость использования экологического аудита для проведения аудирования курортно-рекреационных территорий обусловлена спецификой их управления со стороны органов государственной власти, несовершенством действующего законодательства и использованием не только административных, но и рыночных механизмов управления. Специфика управления рекреационно-курортными территориями Крыма заключается в следующем. Охрану природной среды на землях курортов крымскими учеными предлагается осуществлять в границах аквально-территориальных экотонов, куда, кроме округов санитарной охраны курортов, входят земли горной части Крыма и прибрежные морские экосистемы [1]. Особо охраняемые территории, к которым относятся земли оздоровительных и рекреационных местностей, сами по себе, вне взаимодействия с другими типами земель, не могут осуществлять функции экологической регуляции. Выход из создавшегося положения видится в создании Единой природоохранной сети Крыма. Она должна включать не только заповедники, заказники, памятники природы, округа санитарной охраны курортов, но и другие виды особо охраняемых территорий, а также буферные зоны, биокоридоры, экоккоридоры, экотехнические развязки [2].

Курортно-рекреационные территории выступают одновременно и как объект управления со стороны органов государственного управления и органов местного самоуправления и как местность, обладающая высокими экологическим и экономическим потенциалом. Экологический потенциал определяется наличием лечебно-оздоровительных свойств их природной среды, что позволяет субъектам предпринимательства использовать их для получения экономической выгоды. Нахождение на данных территориях значительного количества исторических памятников, территорий и объектов природно-заповедного фонда, рекреационного назначения создают условия для развития не только гостиничного и санаторно-курортного бизнеса, но и различных видов услуг : рекреационных, транспортных, в сфере торговли и других с высоким уровнем рентабельности, зачастую в ущерб экологии курортно-рекреационных территорий. Действующий правовой механизм курортной, рекреационной и оздоровительной деятельности не только не устраняет противоречия ме-

жду экономическими и экологическими интересами, и по этой причине является малоэффективной, а наоборот, усугубляет их. Во многих случаях серьезный ущерб, который наносится предприятиями и организациями окружающей среде, не оказывает никакого влияния на результаты их хозяйственной деятельности, а в условиях формирующегося рынка они даже экономят на охране природы на законных основаниях [3].

Основной задачей органов государственного управления и органов местного самоуправления становится сохранение уникальных природных свойств курортно-рекреационных территорий, с одной стороны. С другой- активно развивать на них различные виды предпринимательства, совершенствовать инфраструктуру, чтобы постоянно пополнять государственный и местные бюджеты за счет уплаты налогов и сборов субъектами хозяйствования. В этой связи от эффективности управления рассматриваемыми территориями со стороны органов государственного управления и органов местного самоуправления зависит сбережение экологической ценности их природной среды и привлекательность развития на них различных видов предпринимательства.

В настоящее время наблюдается децентрализация управления курортно-рекреационными территориями. Решения органов государственной власти и органов местного самоуправления распространяются на физических и юридических лиц только в пределах того или иного административно территориального образования [4], а не в границах всей территориальной рекреационной системы, которая в Крыму охватывает западное, южное и восточное побережье Черного моря. Управление, таким образом, осуществляется её отдельными частями, а не всей системой.

Основными функциями органов государственного управления в сфере экологии является наблюдение, исследование, экологическая экспертиза, контроль, прогнозирование, программирование, информирование; установление порядка получения экологически значимой информации и передачу её субъектам управления для осуществления исполнительно-распорядительной деятельности на оздоровительных и рекреационных местностях, а также иных функций [5,6]. Фактически все функции по получению экологически значимой информации о качественном состоянии природных ресурсов и окружающей среды и передаче ее субъектам управления для осуществления исполнительно-распорядительной деятельности в оздоровительных и рекреационных местностях законодательно закреплены и организационно возложены на природоресурсовые государственные комитеты, департаменты, Министерство экологии и природных ресурсов и их органы на местах и осуществляется в рамках мониторинга. Анализ нормативного материала показывает, что регулирование правового статуса таких органов нуждается в совершенствовании. Некоторые из них вообще не являются органами, деятельность которых является юридически значимой (например, структурные подразделения АО «Укрпрофздравница»). Данные этих органов не имеют юридического значения, не учитываются в государственной статистической отчетности, не являются обязательными при принятии управленческих решений. Вместе с тем собранная ими экологически значимая информация, может представлять практический интерес для органов государственного управления при разработке социально-экономических и экологических программ оздоровительных и рекреационных местностей.

Известно, что система наблюдений за состоянием окружающей среды курортов позволяет давать объективную, научно-обоснованную оценку негативного воздействия природопользования на экологическую ситуацию курортов в целом. От количества наблюдаемых объектов, объема, точности и оперативности получаемых экологических данных, в значительной степени зависит и качество управленческих решений, принимаемых органами исполнительной власти. Так государственный мониторинг окружающей природной среды курортов является составной частью государственной системы наблюдения окружающей среды соответствующего административно-территориального образования и страны в целом. Эти меры осуществляются на основании постановления Кабинета Министров Украины от 23 сентября 1993 года № 785, которым определен перечень и условия интеграции ведомств и органов исполнительной власти в систему территориального экологического мониторинга. [7]

По видам наблюдаемых объектов, объему и пространственно-временной обеспеченности получаемой экологической информации, систему наблюдения за состоянием окружающей среды рекреационных, курортных и лечебно-оздоровительных местностей можно разделить по следующим направлениям:

- наблюдение за отдельными видами объектов, которые составляют основу лечебно-оздоровительных свойств курортов (контролируется состояние природной среды и параметры использования природных ресурсов в курортной, оздоровительной, рекреационной, градостроительной и иной деятельности);

- сбор информации по всем рекреационным, курортным и лечебно-оздоровительным местностям, которую можно экологически интерпретировать (финансирование природопользования, использование ресурсов, загрязненность атмосферного воздуха, движение отходов, использование удобрений, состояние здоровья и т.д.);

- сбор долговременной информации по отдельным элементам экологических объектов, либо с небольшим территориальным охватом (состояние загрязненности пляжей, санитарных зон курортов, особоохраняемых территорий и объектов, используемых в туристических целях и т.д.).

- анализ видов деятельности и объектов, представляющих повышенную экологическую опасность и расположенных в административных границах курортов.

Полученная информация по перечисленным направлениям может быть использована экологическими аудиторами не только для определения правильности принимаемых управленческих решений с учетом объективного (реального) состояния окружающей среды лечебных и оздоровительных местностей, но и создает возможность достоверно спрогнозировать положительные и отрицательные тенденции ее изменений на ближайшую и отдаленную перспективу, а, при необходимости, и принять срочные административные меры реагирования.

Анализ материалов по мониторингу состояния окружающей среды указанных местностей показывает, что сбор данных по ним ведется, в основном, государственными специализированными предприятиями и научно-исследовательскими учреждениями. Полученная информация о состоянии природных ресурсов и окружающей среды рассматриваемых местностей носит чисто информационный характер и не отражается в официальных законодательно определенных документах, которые имели бы юридическую силу. В свою очередь, информация, которая отражается в

государственной статистической отчетности, лишь частично отражает объем данных, получаемых специализированными государственными предприятиями, ведущих экологический мониторинг. В связи с этим государственные органы управления, при принятии организационно-управленческих решений, текущих и перспективных планов развития основываются на неполной информации о состоянии природных ресурсов и окружающей среды. Тем самым управленческие решения носят, зачастую, субъективный характер и являются не всегда адекватными и могут даже способствовать ухудшению состояния природных геосистем курортных, рекреационных и лечебно-оздоровительных местностей.

В Крыму право наблюдения за экологическим состоянием природных ресурсов общегосударственного значения делегировано государственному геологическому предприятию «Крымгеология» (геологическая среда), гидрогеологическим режимно-эксплуатационным станциям АО «Укрпрофздравница» (гидроминеральные ресурсы), Украинскому обществу охотников и рыболовов (охотфауна). Наблюдения за загрязнением атмосферного воздуха проводится Крымским центром по гидрометеорологии, Карадагской гидрометеообсерваторией, Крымской республиканской санэпидстанцией, и Госкомэкологии и природных ресурсов Крыма. Наблюдения за качеством поверхностных вод осуществляют Госкомводхоз, Госкомэкологии и природных ресурсов Крыма, Крымский центр по гидрометеорологии, Крымская республиканская СЭС, Госжилкоммунхоз.

Госкомводхоз проводит свои наблюдения на створах, расположенных в местах крупных водозаборов, водохозяйственных систем межотраслевого и сельскохозяйственного водоснабжения, питьевых водозаборов, а также в местах антропогенного воздействия, в местах выпусков сточных вод городов и населенных пунктов, Госжилкоммунхоз - на водопроводных очистных сооружениях перед подачей воды в распределительную сеть и в точках сброса сточных вод после очистных сооружений, Гидрометцентр контролирует природные объекты в местах расположенных выше источников загрязнения водной среды. Определенный объем экологических наблюдений в Крыму выполняют научно-исследовательские учреждения. Их правовой статус определен законами и различными подзаконными актами. Получаемая ими экологически значимая информация у одних имеет юридическую силу и носит официальный характер, у других она носит рекомендательный характер. Органы же государственной власти при принятии управленческих решений, как правило, используют только ту информацию, в том числе в области экологии, которая предусмотрена законодательно и имеет юридическую силу.

К примеру, подразделениями ИНБЮМ НАНУ (г. Севастополь) вплоть до 1994 года проводились регулярные исследования экосистем Севастопольских бухт, Ялтинского, Каркинитского, Каламитского, Феодосийского заливов. С 1986 года в районе Лебяжьих островов ими же постоянно изучается содержание в воде, почвах, птицах, донных отложениях содержание ртути, ПХБ, радионуклидов. Вдоль Северо-Крымского канала, начиная с Каховского водохранилища, выбрано 8 точек, в которых с 1980 года проводятся ежегодные наблюдения за химическими и радиологическими показателями растений, почв, воды (до и после полива), донных отложений. Однако проводимая научно-исследовательскими учреждениями Крыма работа по сбору экологически значимой информации носит чисто научно-исследовательский характер и по действующему законодательству Украины ее включение в региональ-

ный комплекс данных не обязательно. На наш взгляд, это неправильно, поскольку она содержит наиболее объективную информацию и не подвергается корректировке по ведомственным соображениям. Закон Украины «О государственной статистике» (часть 2 ст. 7) [8] органу государственной статистики дает право самостоятельно принимать решения о выборе источника статистической информации.

Государственное геологическое предприятие «Крымгеология» осуществляет наблюдения за состоянием подземных вод на всей территории полуострова.

Наблюдения за гидроминеральными ресурсами курортов осуществляются Евпаторийской, Сакской и Феодосийской гидрогеологическими режимно-эксплуатационными станциями, входящими в состав АО лечебно-оздоровительных учреждений профсоюзов Украины «Укрпрофздравница».

Евпаторийская ГГРЭС проводит режимные наблюдения на месторождениях минеральных вод курорта на 24 скважинах (в т.ч. 6 резервных), на лечебном озере Мойнаки, обследование месторождений сульфидных грязей Евпаторийской группы озер и грязевых бассейнов грязелечебницы «Мойнаки», а также осуществляет санитарно-бактериологический контроль состояния морской воды, подаваемой для лечебных процедур.

Сакская ГГРЭС осуществляет экологический мониторинг в зоне санитарной охраны Сакского курорта площадью 27100 гектар. В этой зоне ведутся режимные наблюдения на месторождениях лечебных грязей, минеральных вод (4 скважины), наблюдения за качеством грунтовых вод (18 скважин), за состоянием морской воды в районе курортных пляжей, а также контроль за загрязнением атмосферного воздуха на двух стационарных постах. Объем и виды проводимых наблюдений показывают, что Сакская ГГРЭС может стать организационной, технической и методической базой для создания системы локального экологического мониторинга всего Сакского региона.

Феодосийская ГГРЭС - проводит наблюдения за месторождениями минеральных вод Феодосийской группы и грязей Керченской группы.

Из изложенного видно, что результаты наблюдений «Крымгеологии» являются официальными, так как информация получена государственным геологическим предприятием. Данные же по гидроминеральным ресурсам курортов не являются таковыми, в виду того, что АО лечебно-оздоровительных учреждений профсоюзов Украины «Укрпрофздравница» является субъектом предпринимательской деятельности. Тем не менее, та информация, которая получена этим субъектом предпринимательской деятельности имеет очень важное значение для всех курортов Крыма и должна учитываться в решениях местных органов власти.

Результаты наблюдений за геологическими процессами, экологическим состоянием лесов и санитарным состоянием прибрежных зон моря, входящих в состав рекреационных, курортных и лечебно-оздоровительных местностей или прилегающих к ним местностей, ведется в Крыму только государственными учреждениями. По этой причине их результаты исследований о состоянии природной среды перечисленных территорий являются официальными и должны включаться в государственную статистическую отчетность. В частности, крымская республиканская СЭС, морские гидрометеорологические станции, подразделения государственной инспекции охраны Черного моря представляют отчетность о состоянии прибрежных зон моря. Госкомлес Крыма, на основании результатов, представленных лесной охра-

ной, по результатам лесопатологического обследования, крымской горно-лесной опытной станции и станции защиты леса по материалам наблюдений за экологическим состоянием лесов, делает анализ состояния лесов в государственных лесохозяйственных предприятиях, государственных лесохозяйственных хозяйствах и заповедниках и представляет их в ежегодный отчет о санитарном состоянии лесов. Информация об активности оползней, об элементах водного баланса, абразий, твердых стоках и выветривании горных пород в береговой зоне Крыма - собираются Ялтинским ГГИП. В состав наблюдений входят также дежурные обследования оползней, обвало-опасных участков, регулярные измерения на опорных участках и полигонах.

В систему госстатотчетности не входит значительная по объему санитарная статистика (санитарные паспорта, сертификаты качества и т.д.).

Сбор сведений об экологически значимой информации обеспечивается не только путем проведения экологического мониторинга, но также путем сбора других данных системы территориального управления курортами, в первую очередь, с помощью государственных кадастров и системы сбора статистической информации.

В настоящее время, законодательством Украины утверждены шесть видов государственных кадастров - лесной, земельный, водный, градостроительный, объектов природно-заповедного фонда, животного мира. По Закону «О курортах» (ст. 36) к государственным кадастрам природных территорий курортов относится система сведений о правовом статусе принадлежности, режиме, географическом положении, площади, запасов природных лечебных ресурсов, качественных характеристиках этих территорий, их лечебной, профилактической, реабилитационной, природоохранной, научной, рекреационной и другой ценности. Он создается и ведется специально уполномоченным центральным органом исполнительной власти по вопросам деятельности курортов в порядке, установленном Кабинетом Министров Украины. Кадастры природных ресурсов курортов являются составляющей частью государственного кадастра природных территорий Украины. Существуют значительные отличия между различными видами кадастров по уровню информатизации, организационно-техническому и научно-методическому обеспечению.

Технической базой для интеграции всех блоков сбора данных в системах территориального управления являются активно развивающиеся в Украине телекоммуникационные и географические информационные системы.

Накопленный к концу 1996 года опыт создания в Крыму Единого Республиканского Цифрового Территориального кадастра (РЦТК) показал, что регион уже обладает критической массой - полным спектром ГИС-технологий ARC/INFO, методическим обеспечением межведомственного картографического банка данных, соответствующей организационной структурой, необходимой для интеграции ведомственных информационных систем.

ЕРЦТК позволяет интегрировать ведомственную информационную систему о состоянии природных ресурсов и экологии курортных, рекреационных и лечебно-оздоровительных местностей и является важной основой для выработки социально-экономических планов развития местных административно-территориальных образований и Крыма в целом. Для этого необходимо только, чтобы данные, введенные в ЕРЦТК, законодательно были бы утверждены в виде официальной информации по линии государственной статистической отчетности

Наряду с ЕРЦТК существуют ведомственные автоматизированные государственные информационные системы «Здоровья» и «Режим горного Крыма» о воздействии факторов окружающей среды на заболеваемость населения на территории курортов. Первая позволяет отследить воздействие факторов окружающей среды природных территорий курортов на заболеваемость населения и создано на базе СЭС города Ялты Вторая -позволяет не только получать необходимую информацию, но и составлять прогнозы изменения дебетов родников по территории горного Крыма. Она действует с 1986 года Результаты этих автоматизированных систем позволяют решать не только проблемы определенных ведомств, но и являются важной составной частью информации о состоянии экологии курортных, рекреационных и лечебно-оздоровительных местностей, а также земель, граничащих с ними и входящих в единую экологическую систему

Изложенные проблемы по управлению природопользованием и охраной окружающей среды в оздоровительных местностях показывают, что управление в данной отрасли должно представлять собой систему, состоящую из взаимосогласованных самостоятельных подструктур. Они представлены в виде - государственного управления (местного, регионального и общегосударственного уровней), а также специализированных учреждений. Их функциями являются организация сбора, обобщения и анализа экологически значимой информации о состоянии курортов, передаче этой информации в органы статистической отчетности, которая после этого становится официальным источником для принятия организационно-управленческих решений по социально-экономическому развитию курортов для органов управления всех уровней.

Однако официальная экологически значимая информация является неполной и требует восполнения за счет информационных данных научных учреждений, занимающихся исследованиями в различных отраслях знаний: права, геоэкологии, экономики, медицинской географии, биохимии и других. В условиях рыночных отношений сбор, анализ и выработка информационных технологий управления природно- хозяйственным комплексом курортно- рекреационных территорий АРК, могут взять на себя экологические аудиторские фирмы, выступающие в качестве субъектов предпринимательства. По Закону Украины « Об экологическом аудите» они имеют право заключать договора на проведение экологического аудирования курортно- рекреационных территорий с заказчиком экоаудита и привлекать для этого специалистов необходимых отраслей знаний. Заказчиками экологического аудита в Крыму в данном случае будут выступать органы местного самоуправления, их исполнительные органы, районные государственные администрации, Совет Министров АРК и Верховная Рада АРК. Основными целями экологического аудирования могут быть: 1) выработка рекомендаций заказчику об эффективном использовании курортно- рекреационных территорий АРК как природно-хозяйственных комплексов с сохранением естественной устойчивости природных экосистем [9] за счет осуществляемых природоохранных мероприятий и правовых ограничений (льгот) в отношении субъектов хозяйствования; 2) определения для потенциальных инвесторов сфер деятельности, позволяющих повысить экономический потенциал курортов Крыма, если вмешательства субъектов предпринимательства в естественное состояние природной среды будет не только экономически целесообразно, но и экологически оправдано; 3) разработка экологических паспортов предприятий, учреждений,

организаций загрязняющих окружающую среду или использующих в процессе производственной деятельности природные ресурсы.

Список использованных источников и литература:

1. Проект Крымской программы реализации «Стратегии сохранения биоразнообразия в Украине» - Понтида /Приложение к сборнику «Вопросы развития Крыма». – Симферополь: Таврида Плюс, 1999.- №1.- С.86-87.
2. Региональная программа формирования национальной экологической сети в Автономной Республике Крым на период до 2015 года/ В.А.Боков, С.А. Карпенко, А.И. Лычак и др./Симферополь: Ди Ай Пи, 2005 – 72с.
3. И.Ковалева. Песчаные ООО атакуют. Крымская правда 17 августа 2006 года.
4. Закон Украины «О местном самоуправлении в Украине» // Ведомости Верховной Рады Украины.- 1997.- № 24.- Ст. 170.
5. Закон Украины «Об охране окружающей природной среды» // Ведомости Верховной Рады Украины.- 1991.- № 41.- Ст. 546.
6. Закон Украины «О курортах» // Ведомости Верховного Совета Украины.-2000.-№ 50.-ст.435.
7. Постановление Кабинета Министров Украины от 23 сентября 1993 г. № 785 «Об утверждении Положения о государственном мониторинге окружающей природной среды» Собрание Постановлений Правительства Украины. – 1994.- № 2.- Ст.38.
8. Закон Украины «О государственной статистике» // Ведомости Верховной Рады Украины.- 2000.- №43.- Ст.362.
9. И.Е.Тимченко, Е.М.Игумнова. Моделирование экогеодинамики природно-хозяйственных комплексов.// Геополитика и геодинамика регионов. Научный журнал. Том 1. Выпуск 2. Симферополь.- 2005.-с.5-16.

Орлов О.М. Екологічний аудит - ринковий механізм управління курортно-рекреаційними територіями в Автономній Республіці Крим.

Курортно-рекреаційні території Криму розглядаються як складний природно-господарський комплекс, управління яким доцільно здійснювати з використанням такого ринкового механізму як екологічний аудит.

Ключові слова: курортно - рекреаційні території, екологічний аудит, органи державного керування, органи місцевого самоврядування, природно- господарський комплекс.

Orlov A.N. The ecological audit – market mechanism of administration resort territories of Autonomous Republic of Crimea.

Resort territories of Crimea are considered as intricate natural-economic complex. Administration this complex is necessary realize with use such market mechanism as ecological audit.

Key words: resort territories, ecological audit, organs of state administration, local organs, natural-economic complex.

Поступила в редакцию 27.03.2008 г.

УДК 631.6 : 349.6

Пожарицкая И.М.

ВИДЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО АУДИТА

Проведен критический анализ подходов к определению видов экологического аудита и разработана классификация экоаудита по отдельным признакам.

Ключевые слова: экологический аудит, виды экоаудита, признаки классификации

Постановка проблемы. Принятый Закон Украины «Об экологическом аудите» определил основные правовые и организационные основы осуществления нового направления аудита – экологического, направленного на повышение экологической обоснованности и эффективности деятельности субъектов хозяйствования. Как любое новое научное понятие, экологический аудит требует определения методологического аппарата: предмета, объекта, методических приемов, видов, критериев оценки и т.п.

Согласно аудиторскому словарю Я. Соколова в экономической литературе различают следующие виды аудита: операционный аудит, аудит на соответствие, аудит бухгалтерской отчетности, неэкономический аудит, разновидностями которого являются кадровый и экологический аудит [3, с.23]. Таким образом, экоаудит является подвидом неэкономического аудита.

Проведенный критический анализ нормативной базы показал, что выделяют несколько подходов к определению видов экологического аудита, которые в основном ограничиваются классификацией в зависимости от субъектов и объектов экоаудита [7]. Информация о видах экоаудита, отраженная в трудах таких ученых, как М. Хвесик, Л. Горбач, Ю. Кулаковский [5], Г. Серов [4], В.Семенов, О.Михайлюк [6] несистематизирована и в некоторых аспектах повторяет законодательную.

Исследование теоретических основ экологического аудита проводится автором в рамках проекта «Проблемы методологии экологического аудита», победившего в конкурсе на соискание стипендии Кабинета Министров Украины для молодых ученых согласно решению Министерства образования от 28.04.2005, протокол 4/2-13 и постановлению президиума Комитета Государственных премий Украины в области науки и техники № 2 от 24.06.05.

Целью статьи является критическая оценка подходов к определению видов экологического аудита и разработка классификации экоаудита по отдельным признакам.

Так, в соответствии с Законом Украины «Об экологическом аудите» экологический аудит делится на внутренний и внешний. Внутренний экоаудит объекта проводится по заказу его собственника или органа, уполномоченного на управление им, для собственных нужд (выполняют сертифицированные экоаудиторы). Внешний экоаудит проводится по заказу других заинтересованных объектов (осуществляют штатные работники предприятия). Такая классификация видов экоаудита присут-

ВИДЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО АУДИТА

вует в зависимости от пользователей аудиторского заключения (субъектов экоаудита).

В зависимости от критерия обязательности выделяют обязательный и добровольный (инициативный) аудит. Их еще называют формами экоаудита. Перечень случаев обязательного осуществления экологического аудита устанавливается соответствующими нормативными актами, в частности, например ст.12 Закона Украины «Об экологическом аудите» (табл.1).

Таблица 1

Классификация видов аудита согласно нормативной базы

Признак	ДСТУ ISO 19011:2003 [2]	Закон Украины «Об экологическом аудите» [1]
Виды аудита (формы аудита)	Внутренние аудиты, («аудиты первой стороной») Внешние аудиты, («аудиты второй стороной» и «аудиты третьей стороной»).	Внутренний экоаудит Внешний экоаудит Обязательный экоаудит; Добровольный экоаудит

Выделенные автором в предыдущих публикациях подходы к оценке функций и роли экологического аудита позволяют конкретизировать и систематизировать виды экоаудита с позиций рассмотрения экоаудита, как:

- 1) формы экологического контроля;
- 2) инструмента экологической экспертизы;
- 3) этапа ОВОС;
- 4) элемента системы экологического менеджмента;
- 5) аналога общего аудита;
- 6) вида предпринимательской деятельности [8,9].

Так, в зависимости от объектов может осуществляться экоаудит производственных объектов, экоаудит на режимных объектах, информация о которых содержит государственную тайну, экоаудит проектной документации, экоаудит системы управления и пр.

В зависимости от уровня можно выделить экологическое аудирование государственных структур, транснациональных корпораций, отрасли, территории (региона), муниципального образования, предприятия.

По характеру экоаудит, на наш взгляд, может быть подтверждающий, системно-ориентированный и базирующийся на риске. Данный признак классификации определяется как аналог общего аудита.

Экоаудит, базирующийся на риске - это такой вид аудита, когда проверка может проводиться выборочно исходя из условий работы предприятия, в основном узких мест (критических точек) в его работе, связанных с возможностью нарушений природоохранного законодательства.

Системно-ориентированный экоаудит предполагает аудиторскую экспертизу на основе анализа системы внутреннего контроля экологических вопросов, т.е. опираясь на результаты работы внутренних экоаудиторов.

Подтверждающий экоаудит предполагает проверку и подтверждение соблюдения действующего законодательства Украины об охране окружающей природной среды и других критериев.

В зарубежной практике выделяют целевой экоаудит, направленный на выявление влияния на окружающую среду и включающий оценку аварий, инвентаризацию оборудования, оценку потенциального риска. Данный вид экоаудита можно назвать комплексным, а аудит отдельных направлений – тематический.

Экоаудит может быть первичный, т.е. осуществляемый первый раз и повторяющийся; по периодичности он может классифицироваться как периодический и непериодический.

В зависимости от потребности в предоставлении аудиторского заключения экоаудит может быть аттестованным или неаттестованным. При этом к неаттестованным видам может относиться экологический консалтинг, связанный с предоставлением помощи при подготовке экологической сертификации производственных объектов, подготовке экологического заявления, договоров экострахования и пр.

Таким образом, вышесказанное можно систематизировать в табл. 2.

Таблица 2

Классификация экологического аудита по отдельным признакам

Признак	Вид экоаудита
Субъекты аудита (пользователи)	внешний; внутренний
Законодательные требования	обязательный; добровольный
Объект экоаудита	экоаудит производственных объектов; экоаудит проектной документации; экоаудит системы управления и др.
Уровень экоаудита	государственные структуры; транснациональные корпорации; отрасль (вид деятельности); территория (регион); предприятие
По характеру	подтверждающий; системно-ориентированный; базирующийся на риске
Объем экоаудита	комплексный; тематический
Время осуществления	первичный; повторяющийся
Периодичность	периодический; непериодический
Наличие аудиторского заключения	аттестованный; неаттестованный (экологический консалтинг)

Таким образом, при определении параметров экологического аудита необходимо принимать во внимание также различные подходы к определению функций и роли экоаудита, формирующие концепции и методики, направленные на достижение поставленных задач в области охраны окружающей среды.

Дальнейшему исследованию подлежат вопросы классификации функций экологического аудита с позиций выделенных видов экоаудита.

Список использованных источников и литература:

1. Закон Украины «Об экологическом аудите» № 1862 от 24 июня 2004г.
2. ДСТУ ISO 19011:2003 «Керівництво до здійснення аудитів систем управління якістю і (або) екологічного управління» // Держспоживстандарт України. – ДО., 2004. – 24с.
3. Аудиторский словарь / Под ред. В.Я. Соколова. – М.: Финансы и статистика, 2003. – 192 с.
4. Серов Г.П. Экологический аудит. Концептуальные и организационно-правовые основы. – М.: «Экзамен», 2000 г. – 768 с.
5. Хвесик М.А., Горбач Л.М., Кулаковський Ю.П. Економіко-правове регулювання природокористування: Монографія. – К.: Кондор, 2004. – 524с.
6. Екологічний менеджмент: Навчальний посібник / За ред. В.Ф. Семенова, О.Л. Михайлюк. – Київ, Центр навчальної літератури, 2004. – 407 с.
7. Пожарицька І.М. Нормативне визначення термінів екологічного аудиту //Економіка Крима. – 2007. - № 19. – С. 16-19.
8. Пожарицкая И.М. Подходы к определению роли экологического аудита // Материалы VII научно-практической конференции «Научное обеспечение процессов реформирования экономических отношений в условиях рыночной экономики». – Симферополь: КИБ, 2006. – С. 92-93.
9. Пожарицкая И.М. Подходы к классификации объектов экологического аудита // Материалы научно- практической конференции преподавателей, аспирантов и студентов по итогам деятельности ВУЗа в 2005-2006 учебном году (25-27 апреля 2006 г.). - Симферополь, НАПКС, 2006.- С. 204-206.

Пожарицька І.М. Види екологічного аудиту.

Проведений критичний аналіз підходів до визначення видів екологічного аудиту і розроблена класифікації екоаудита по окремих ознаках.

Ключові слова: екологічний аудит, види екоаудита, ознаки класифікації.

Pozharytskaya I.M. Types of ecological audit.

The critical analysis of approaches is conducted to determination of types of ecological audit and developed to classification of ekoaudit on separate signs.

Key words: ecological audit, types of ekoaudit, signs of classification.

Пост упила в редакцію 10.06.2008 г.

УДК 35.073.526: 349.6

Позаченюк Е.А.

ЭКОЛОГИЧЕСКАЯ ЭКСПЕРТИЗА И ЭКОЛОГИЧЕСКИЙ АУДИТ КАК ПРЕДМЕТ ГЕОЭКСПЕРТОЛОГИИ

Автор высказывает свою точку зрения о необходимости становления науки экспертологии. Экспертология по степени обобщения разнородного материала во многом победна прогностике. Есть все основания рассматривать экспертологию как новую формирующуюся науку. Дальнейшее развитие позволит совершенствовать механизм устойчивого развития и совершенствовать процессы ноосферогенеза.

Ключевые слова: экологическая экспертиза, экспертология, природопользование.

Роль экспертных методов в современных научных исследованиях и природопользовании возрастает. Экспертный метод решения различных проблем в жизнедеятельности общества возник с древности. Он существует, пожалуй, столько, сколько существует цивилизованное человечество. И применяется тогда, когда не известна причина состояния, возникновения или результат развития того или иного объекта, процесса, или явления. Причина для столь прочного и необходимого существования экспертного метода кроется в свойствах систем, которые окружают человека и самом социуме, в котором живет человек. Дело в том, что в развитии сложных систем всегда есть два типа зависимостей (детерминированные и стохастические) и обязательное наличие блока неопределенности. Последний, обусловлен множеством факторов, в частности, личным незнанием и непознанием объекта наукой, нелинейным развитием системы, господством стохастических закономерностей и др.

Сущность работы эксперта [от лат. *expertus*, (франц. *expertise*) — опытный], по образному выражению А.И. Лучанкина (1992, с.167), "заключается в диагностике (одно знание имею, другое получаю актом экспертного наблюдения и заключения)". Классическими гуманитарными экспертами были основатели трех мировых религий - Моисей, Христос, Мухаммед, которые апеллировали не к "классовому", "сословному" человеку, а к человеку космическому. Гуманитарными экспертами можно считать гуру в йоге, которые в сознании людей были чем-то значительно большим, чем-то, что мы сегодня вкладываем в слово "учитель", — они были, прежде всего, наставниками жизни. В славянских государствах всегда существовали авторитеты праведности, к которым обращались за советом именно как к гуманитарным экспертам. Они могли оценить конкретную ситуацию не с точки зрения своих или клановых интересов, а с точки зрения высшей нравственности. Гуманитарными экспертами во все века были поэты и писатели, к суждениям которых прислушивались.

Необходимость становления новой науки экспертологии была отмечена еще П.К.Космачевым (1981). Экспертология по степени обобщения разнородного материала во многом подобно прогностике. Теория последней успешно сформировалась, и она нашла свое место в системе наук. Экспертология изучает теорию и методы экспертиз, включая и аудит, как разновидность экспертного вида деятельности. Экспертология имеет свои предпосылки возникновения, теоретико-мировоззренческую основу, историю вопроса, предмет объект, метод, складывающуюся классификацию и развитие отдельных направлений, в частности, таких как экологическая экспертиза, экологический аудит и другие виды экспертиз, а также практическую реализацию.

Экспертология базируется на новом системно-синергетическом мировоззрении с включением элементов эниологии. Системный подход ориентирует, прежде всего, на целостность, синергетический - на нелинейность и самоорганизацию. Эниологический - на информационно-полевую сущность геосистем (Швеюс, 2000). Их единство дало возможность обозначить основные принципы экспертологии: системность, уникальность, кумулятивность, синергизм, ограничения, сохранения, неустойчивость, нелинейность развития, наличие ведущего процесса, самоорганизованной критичности, согласованности, малых воздействий, нелокального взаимодействия.

Новые элементы мировоззрения позволили вскрыть основной недостаток рациональной парадигмы природопользования, а именно - нарушение процессов саморегуляции ландшафтной сферы, прежде всего за счет диградации средообразующих геосистем. Данную парадигму заменяет коадаптивная (адаптивная) парадигма природопользования). Сущность коадаптивной парадигмы природопользования заключается в такой организации территории, при которой регион функционировал бы как целостная устойчивая система, где хозяйственная подсистема согласована с природной по принципу совместимости компонентов природы естественного ландшафта. Коадаптивная парадигма более полно соответствует процессу ноосференеза и с этой точки зрения его можно рассматривать как состояние географической оболочки, которое характеризуется согласованным развитием общества с эволюционным процессом самоорганизации природы.

Начальный этап осуществления коадаптивной парадигмы должен состоять в переводе современного природопользования с жесткой нормативно-контролирующей основы на научно-исследовательскую. Экспертные виды деятельности, является элементом новой системы с исследовательскими функциями, направлены устойчивое развитие региона.

Квалифицированные экспертизы позволили в ряде стран коренным образом улучшить экологическую обстановку. Экспертиза как метод прогноза и контроля в большинстве стран мира возведена в ранг закона и обеспечена соответствующей нормативной базой, которая играет важнейшую роль в системе регулирования функционирования и развития природно-хозяйственных систем.

Впервые экологическая экспертиза (ЭЭ) была узаконена в Японии (1965), затем в США (1969), в Канаде (1973), в ФРГ (1975), во Франции, Ирландии, Испании (1976), в Нидерландах (1977). В начале 80-х годов она была законодательно принята в 17 странах Запада. В бывшем СССР ЭЭ на уровне подразделения Госкомприроды

осуществлялась с 1988 г. В Украине проведение ЭЭ становится обязательным после принятия закона Украины "Об охране окружающей природной среды" в 1991 г. С изменениями и дополнениями, опубликованными 01.10.1996г., этот закон содержит раздел "Экологическая экспертиза", где определены объекты, и задачи ЭЭ, органы ее осуществления, установлены обязательность выполнения заключений государственной экологической экспертизы и право проведения общественной. В 1995 г. вышел закон Украины "Про екологічну експертизу". Разработан ряд методических рекомендаций по проведению ЭЭ (Методические указания..., 1990, Методические рекомендации..., 1992 и др.). В настоящее время благодаря законодательным актам активно развивается ЭЭ как вид государственной научно-практической деятельности, осуществляемый подразделениями Министерства экологии и охраны природных ресурсов Украины.

В англоязычных странах применяется термин «экологическое аудирование» (от лат. *audientia* - слушание), хотя и называется оценкой воздействия на окружающую среду, т.к. соответствующий термин - "environmental impact assessment" с добавкой "... decision analysis", слишком дословно переведенный с английского языка, первоначально был воспринят нашими специалистами как оценка воздействий на окружающую среду (ОВОС), касающаяся только стадии проектирования.

Широкое развитие приобретает общественная ЭЭ, особенно в зарубежных странах: США (Николас и др., 1990), Японии (Segawa, 1992), Германии. Разрабатываются приемы организации общественной ЭЭ (Григоров, 1976, Ходулева и др., 1997). В Украине общественная ЭЭ введена "Положением о вневедомственной научно-технической и экологической экспертизе" (1989). В последнее время ее роль несколько уменьшилась. Особенно это проявилось после упразднения общественной специализированной экологической экспертизы как обязательной, осуществляемой специализированными структурами с правом на ее проведение (в частности, научно-техническими обществами). До 1995 г. только после осуществления общественной экологической экспертизы, безусловно, наряду с государственной, открывалось финансирование объекта. В настоящее время общественное мнение остается во многом пассивным в отличие от ряда зарубежных стран, где роль общественности и работа с ней становится ведущим элементом ЭЭ. Например, в Швейцарии после разработки проекта какого-либо объекта красочно оформленные материалы по объекту получает каждый житель общины на территории, которой проектируется строительство и только после собрания общины с одобрением строительства возможна его реализация.

Вопрос о целесообразности географической инспекции природно-хозяйственных систем в целях охраны природы и рационального использования природных ресурсов впервые обозначил В.Б.Сочава (1976). Проблематику географической экспертизы он видел в выявлении с географических позиций достоинств и недостатков проектных и плановых решений.

В дальнейшем развитие представлений о географической экспертизе идет в двух несколько отличных направлениях. Условно назовем их сибирской и московской школами. Во главе первой стоит К.П.Космачев. Он говорит о географической экспертизе и, базируясь на учете особенностей региона, сводит ее к проверке поня-

тийной и нормативной базы территориальной организации производства. В этом направлении развиваются методические приемы экспертизы качества информации (Космачев, 1976, 1977, 1981, 1984). К.П.Космачев показывает, что прямой перенос понятий и норм, принятых для европейской части СССР, ведет к ошибкам при использовании их в условиях Сибири.

Представители московской школы Т.В.Звонкова, А.В.Дончева, Л.К.Казаков, Н.Ф.Глазовский и др. развивают представление о географической экспертизе как оценке воздействий хозяйственных объектов на человека и окружающую среду. За исходное понятие они принимают "экологическую экспертизу" и, исходя из этого, впервые говорят о географическом обосновании экологических экспертиз (Дончева и др., 1983, Географическое обоснование ..., 1985). Под ЭЭ, по мнению Т.В.Звонковой (Географическое обоснование..., 1985, с.3), следует понимать "оценку воздействия проектируемых хозяйственных объектов на биологическую составляющую географической среды". Такое понимание ЭЭ также достаточно узко (не учитываются другие типы сред). К тому же биологическая составляющая природной среды не уточнена: то ли это биологические комплексы, то ли состояние среды. Тем не менее, представление об ЭЭ как оценке воздействий хозяйственных объектов на среду обитания человека и биоты в московской школе широко распространено.

Обе школы заложили в развитие географической экспертизы два направления: сибирская - изучение географических особенностей территории, т.е. сугубо географический аспект, московская - геоэкологический: изучение воздействия хозяйственного объекта на среду, на базе учета географических закономерностей. Возможно, поэтому сторонники термина "экологическая экспертиза" (Звонкова, 1987, 1990, Звонкова, Дьяконов, 1992, Глазовский, 1991 и др.) в дальнейшем широко употребляют термин "эколого-географическая экспертиза".

Развитие ЭЭ идет по двум направлениям. С одной стороны, по отраслевым наукам с использованием разнообразия терминологии: эколого-экономическая (Голуб, Колосницин, 1987, Говорушко, 1987), эколого-нормативная (Петров, 1996), географическая (Беручашвили, Анисимов, Братков, 1991), ландшафтно-экологическая (Петлин, 2005) и др. С другой стороны, развитие экспертиз идет по видам природопользования: ЭЭ размещения крупных промышленных комплексов (Дончева, 2002), проектов городов (Звонкова, 1987, Говорушко, 1990), землепользования (Кочуров, Иванов 1987), гидроресурсов малых рек (Зайцев, Кружалин, Маркус, 1988), водохозяйственных объектов (Виноградов, 1991), дорожного строительства (Беручашвили, Анисимов, Братков, 1991), военных объектов (Павлихин, 1991) и др. Последние годы характеризуются активизацией работ посвященных комплексной экологической экспертизе (Ли, 1995, Букс, Фомин, 1999, Черп и др., 2001, Дьяконов, Дончева, 2002) и др.

Экологическая экспертиза территорий отличается своей спецификой и характерна для множества объектов природопользования. На этом основании она выделяется в особый вид и называется геоэкологической экспертизой (ГЭЭ). Термин принадлежит В.С. Преображенскому (1988), использовался А.А. Тишковым (1991), К.Н. Дьяконовым, А.В. Дончевой (2002). Теоретические и методические основы

ГЭЭ разработаны Е.А. Позаченюк (1999, 2003). В настоящее время ГЭЭ можно рассматривать с нескольких позиций: как новый научно-практический вид экспертной деятельности в рамках ЭЭ; как метод исследования и принятия решений в случае сложных ситуаций, вызванных природными и антропогенными факторами; как раздел экспертологии - нового научного направления конструктивной географии.

Как научно-практический вид деятельности ГЭЭ – составная часть экологической экспертизы (ЭЭ), и направлена на междисциплинарную оценку целостного процесса функционирования природно-хозяйственной территориальной системы (ПХТС), с целью нахождения механизма коадаптивного совмещения хозяйственной подсистемы с природной, а также всей ПХТС с окружающей ее средой.

В развитых странах уже 20 - 30 лет осуществляется экологический аудит. Для Украины это понятие является относительно новым. В переводе экологический аудит означает “экологическое обследование”, “экологический обзор”. Экоаудит по международным стандартам является необходимым видом деятельности при различного рода инвестициях, оценкой стоимости приватизируемых предприятий, маркетинговых исследований конкурентоспособности продукции и др. Становление рыночных отношений требуют внедрения экологического аудита.

За рубежом экоаудит проводится специальными фирмами, которые всесторонне изучают деятельность предприятия, начиная с истории его становления. Он включает не только оценку экологического состояния предприятия и определения отклонения его деятельности от норм, но и анализ технологий, финансово-экономической сферы с такой целью, чтобы увеличить прибыль предприятия и уберечь его от системы возможных штрафов, в связи с нарушением экологических законодательств.

Экоаудит оценивает деятельность предприятия с точки зрения интересов самого предприятия, повышая его конкурентоспособность и инвестиционную привлекательность, а также оценивается экологическая эффективность управления предприятием с целью сохранения окружающей среды. В экоаудите производственники заинтересованы, что не всегда бывает при осуществлении экологической экспертизы, так как она, в большинстве случаев, в основу регулирования отношений ставит штрафы и запреты. Экологический аудит организуется по инициативе руководителя или владельца объекта и носит характер экологического самоконтроля или экологической самооценки.

Экологический аудит выполняется независимо от экологической экспертизы. Он проводится специализированными аудиторскими организациями, имеющими соответствующий квалификационный сертификат (лицензию). В Украине выход 24 июня 2004 г. закона Украины ”Про екологічний аудит” активно стимулирует аудиторскую деятельность, но его развитие дело будущего, в отличие от экономического аудита.

Объектом экспертологии являются различные виды хозяйственной деятельности, а предмет исследования - междисциплинарная оценка этих видов деятельности с точки зрения их соответствия устойчивому развитию региона.

Форма реализации теоретико-методических положений экспертологии: различного рода экспертные и аудиторские научно-практические виды деятельности (экологические и аудиторские учреждения, фирмы и др.).

Общество во второй половине XX в. характеризуется интенсивной технизацией взаимодействия человека и природы и созданием больших сложных природно-хозяйственных систем с неопределенным поведением. В этих условиях традиционные и новейшие методы исследования, включая компьютерные, не позволяют на современном уровне знаний уверенно прогнозировать развитие системы "природа-хозяйство". Все это определило широкое применение экспертных методов исследования при поиске путей оптимального развития системы "природа-общество" как в рамках отдельных государств и их регионов, так и в глобальном аспекте. При принятии решений по управлению обществом возникла настоятельная потребность прибегать к мнению ученых и специалистов, оформленному в виде экспертных прогнозов и оценок.

Основу метода экспертных оценок заложили Дельфийские оракулы (жрецы храма Аполлона у подножия г. Парнас в Греции), которые обнародовали предсказания после ознакомления всех членов совета с обстоятельствами дела и тщательного обсуждения на совете дельфийских мудрецов. При принятии решений они пользовались системой правил, к которым, например, относились: "Хорошо во всем соблюдать меру", "Ничего слишком", "Познай самого себя", "Все наперед обдумай" и др. В настоящее время один из методов коллективного обсуждения и согласования различных мнений получил название метода Дельфи. Развитие экспертного метода шло снизу, от потребностей практики. Появилось большое число типов, классов и видов экспертиз и около 300 методов экспертных оценок.

Как отмечалось выше, сложные системы, требующие экспертных решений, развиваются под влиянием трех типов факторов: детерминированные, стохастические и неопределенные. Неопределенность - системное свойство, подразумевающее невозможность исчерпывающего отображения сложных природных и природно-социальных систем. Для неопределенных факторов примерно известна только область возможных значений. С учетом указанных факторов экспертная задача формулируется следующим образом: при заданных значениях детерминированных факторов $A_1, \dots, A_i, \dots, A_r$, вероятностных факторов с известным распределением $B_1, \dots, B_i, \dots, B_n$ и с учетом неопределенных факторов $X_1, \dots, X_i, \dots, X_k$, найти оптимальное значение $U_1, \dots, U_i, \dots, U_m$ из области Q_{ue}, Q_{YJ}, Q_{YM} . Подобные задачи, содержащие три блока, характеризующиеся разными условиями, в том числе блоком неопределенности, и являются объектами экспертного метода исследования.

На начальном этапе формирования теории и методологии экспертологии важное значение имеет классификация экспертиз. Классификацией экспертиз, в той или иной степени, занимались В.А.Лисичнин (1977), В.А.Горелов (1982), Г.Тейл (1971), Н.Ф.Глазовский (1991) и др., тем не менее, к настоящему времени не создано общепризнанной классификационной системы. Признавая экспертизу научным методом и учитывая связь экспертиз с определенными сторонами человеческой деятельности, можно утверждать, что количество их типов будет соответствовать количеству

научных направлений. Примерное обоснование направлений развития такой классификации приведено в табл. 1.

Теоретико-методическая база экспертологии имеет специфику в зависимости от типа экспертиз и аудита. Например, геоэкологические экспертизы базируются на синтезе положений экспертологии, экологии и географии (Позаченюк, 1999, 2003). Основная задача методики экологической экспертизы и экоаудита состоит в анализе (оценке) механизма коадаптации (степени совместимости хозяйственной подсистемы с природной). В целом оценка механизма коадаптации базируется на трех составных частях: совместимость в пределах юридических границ объекта, совместимость объекта ГЭЭ со средой и анализ средообразующих свойств как одного из условий устойчивого развития региона. Конкретная реализация механизма коадаптации зависит, во-первых, от функционального типа экспертизы (монофункционального — нормативно-контрольного, диагностического, оценочного, прогнозного, конфликтного; и полифункционального — различных вариантов синтеза монофункциональных). Во-вторых, от территориального типа организации объекта ГЭЭ. В данном случае от размеров объекта (локальный, региональный), а также от формы территориальной организации: бассейн реки, административная территория, регион и вида объекта экспертной деятельности.

Таблица 1. Направления развития классификации экспертиз

№ № п/п	Классификационные направления	Основание классификации	Примеры классификационных категорий
1	2	3	4
1	Организационное	Уровень организации	Межгосударственные государственные общественные ведомственные
		Уровень проработки	Первичные повторные
		Форма	Постоянные временные вид государственной деятельности
2	Деятельное	Вид деятельности	Метод принятия решений научное исследование
3	Объектное	Реальные объекты природно-хозяйственных и социальных систем	Природно-хозяйственные технические информационные социальные физические
		Материалы, вещества и др.	Химические бактериологические

		Проекты и программы развития природно-хозяйственных и социальных систем	Виды природно-хозяйственных и социальных систем, документация по созданию новой техники, технологий, материалов, веществ и др.
4	Мировоззренческое (уровни рефлексии)	Форма отражения знаний	Естественнонаучная: гидрологическая геологическая географическая метеорологическая медико-биологическая технологическая инженерно-строительная экологическая геоэкологическая Социетальная: политическая социологическая экономическая юридическая социально-экологическая Гуманитарная: философская философско-антропологическая Ноологическая: трансцендентальная мистическая астрологическая
		Уровень отражения знаний	Монодисциплинарная междисциплинарная
5	Функциональное	Основная задача, выполняемая экспертными исследованиями	Монофункциональная: контрольная оценочная диагностическая прогнозная конфликтная Полифункциональная: прогнозно-диагностическая контрольно-оценочная оценочно-прогнозно-диагностическая

Критерием коадаптивности территории в пределах речного бассейна является качество водных ресурсов. Причину их низкого качества видим, прежде всего, в

территориальной организации бассейна. Приоритетные направления — наличие водоохраных зон рек и водохранилищ, прибрежно-защитных полос моря, буферных зон заповедных территорий, пригородных зон, санитарно-защитных зон предприятий. Выяснение критических ситуаций возможно при помощи построения карты ядер экологической конфликтности. Построение такой карты состоит в совмещении информации нескольких уровней: природной и хозяйственной подсистем на уровне земельных угодий и административной принадлежности, а также контуров элементов экологической инфраструктуры. В единый контур выделяются территории, где происходит совмещение контуров объектов экологической инфраструктуры. Такие территории назовем центрами экологической стабилизации. Центры экологической стабилизации – это сосредоточение природоохранных объектов, позволяющих сохранить устойчивое состояние природной системы. В зависимости от количества наложений в пределах центров экологической стабилизации различаем территории разных уровней охраны.

Вторым направлением анализа является сочетание элементов хозяйственной подсистемы, загрязняющих окружающую среду. Такие территории, в пределах которых имеются экологически опасные хозяйственные объекты, способствующие деструктивному развитию окружающей среды, называем центрами экологической напряженности.

Третий уровень анализа — выделение территорий, образующихся при пересечении центров экологической стабилизации и центров экологической напряженности. Такие территории называем ядрами экологической конфликтности. Они отличаются по степени конфликтности.

Для административных территорий целесообразно коадаптивность выражать в количественных характеристиках, т.е. степенью коадаптивности. Под степенью коадаптивности понимаем уровень совместимости хозяйственных и природных подсистем, выраженной в относительных количественных характеристиках. Для оценки степени коадаптивности был использован метод “экспертных оценок”. Основные этапы методики раскрыты в работе Е.А.Позаченюк, Т.В.Панкеева (2003) и зависят от типа ПХТС: рекреационной, селитебной, промышленной, сельскохозяйственных формируется своя система признаков, характеризующих природную и хозяйственную подсистемы.

Оценка коадаптивного региона также сводится к анализу территориальной организации, но точкой отсчета считаем комплексное экологическое состояние региона, определенное с учетом потенциальных свойств ландшафта к самоочищению. На основании оценки экологического состояния определяется экологическая напряженность территории. Затем в зонах экологической напряженности выявляется ведущий деструктивный процесс и причина его существования. Принимается, что с геоэкологической точки зрения основная причина существования экологически нестабильных территорий состоит в несовершенной территориальной организации и, в частности, недостаточной экологической инфраструктуре. Анализ ведется с точки зрения всех типов экологической инфраструктуры: природной, природно-хозяйственной, хозяйственно-технической, информационной, а также ранее упомянутых зон особого назначения, ограничивающих природопользование (так называе-

мых буферных зон — переходных между контрастными объектами природопользования). В каждом рассмотренном случае вырабатывается система рекомендаций по оптимизации использования территории.

Методика проведения экологической экспертизы локального объекта зависит от типа и вида объекта экспертной деятельности (промышленный, сельскохозяйственный, рекреационный, природоохранный, селитебный (населенный пункт или жилое и служебное помещение и др.), стадии функционирования объекта (предпроектного, проектного, постпроектного) и рассматривается как анализ и оценка механизма коадаптации. с установлением: а) территориальной и геоэкологической организации объекта ГЭЭ и его среды; б) средообразующих свойств объекта ГЭЭ и его окружения; в) коадаптации хозяйственной и природной подсистемы в пределах объекта ГЭЭ; г) коадаптации объекта ГЭЭ со средой; д) экологического состояния продукции; е) прогноза состояний объекта и среды, ж) подготовка объективного экспертного заключения.

Таким образом, в настоящее время есть все основания рассматривать экспертологию как новую формирующуюся науку. Дальнейшее ее развитие позволит совершенствовать механизм устойчивого развития региона и совершенствовать процессы ноосферогенеза.

Список использованных источников и литература:

1. Андрейцев В.И. Правовое обеспечение экологической экспертизы проектов. – К.: Будивельник, 1990. – 302 с.
2. Географическое обоснование экологических экспертиз / Под ред. Т.В.Звонковой. – М.: Изд-во МГУ, 1985. – 208 с.
3. Географическая экспертиза хозяйственного освоения территории / Под ред. Ю.С.Никульникова. – Новосибирск: Наука, 1992. – 223 с.
4. Дончева А.В. Экологическое проектирование и экспертиза: Практика. – М.: Аспект Пресс, 2002. – 286 с. Дьяконов К.Н., Дончева А.В. Экологическое проектирование и экспертиза: Учебник для вузов. – М.: Аспект Пресс, 2002. – 384 с.
5. Закон України «Про наукову-технічну експертизу» // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1995. – № 9. – Ст. 566. – С. 169-181.
6. Звонкова Т.В. Экологическая экспертиза региональных государственных проектов // Города и экология. – М., 1987. – С. 86-92.
7. Космачев К.П. Географическая экспертиза (методологические аспекты). – Новосибирск: Наука, 1981. – 107 с.
8. Позаченюк Е.А. Введение в геоэкологическую экспертизу: междисциплинарный подход, функциональные типы, объектные ориентации. - Симферополь: Таврия, 1999. - 413 с.
9. Позаченюк Е.А., Ващенко Н.И. Методика составления карты ядер экологической конфликтности (на примере бассейна реки Черной) // Національне картографування: стан, проблеми та перспективи розвитку. – К., 2004. – С. 177-181.
10. Позаченюк Е.А., Панкеева Т.В. Система коадаптивности как один из путей ноосферного развития // Ученые записки ТНУ. Серия: География. – 2003. – Т.17. – № 1. – С. 231-239
11. Швобс Г.И. Введение в эниогеографию. Кн.1. Эниоземлеведение. - Одесса, 2000. - 254 с.
12. Екологічний аудит // Шевчук В.Я., Саталкин Ю.М. навроцький В.М. и др. -К. : Символ-Т, 1997. - 219 с.

Позаченюк О.А. Екологічна експертиза та екологічний аудит як предмет геоекспертології.

Автор говорить про необхідність становлення науки експертології. Експертологія по ступеню узагальнення різномірного матеріалу схожа з прогнозу-

ванням. Є всі підстави розглядати експертологію як нову науку. Подальший розвиток допоможе удосконалити механізм стабільного розвитку и удосконалити процеси неоосферогенезису.

Ключові слова: екологічна експертиза, експертологія, природокористування.

Pozachenjuk E.A. The ecological examination and ecological audit as the object of the geoexpertology.

The author tells about the necessity of the science geoexpertology's becoming. Geoexpertology on the degree of generalization of heterogeneous materials alikes with prognostication. There are all reasons to consider geoexpertology as new science. The further development helps to improve mechanism of the estamblished development and to improve processes of the noosphere's genesis.

Key words: ecological examination, expertology, nature's using.

Пост упила в редакцію 19.06.2008 г.

УДК 34:504:657.6

Скакун Ю.В.

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ДЖЕРЕЛ ФІНАНСУВАННЯ ЕКОЛОГІЧНОГО АУДИТУ.

В роботі обґрунтовується необхідність введення екологічного аудиту у господарчу діяльність підприємств, проводиться аналіз джерел його фінансування. За результатами проведеного дослідження обґрунтовані конкретні пропозиції, щодо внесення змін до діючого законодавства, що регламентує проведення обов'язкового екологічного аудиту на території України.

Ключові слова: екологічний аудит, фінансування, податкова система.

З намаганням України потрапити до Європейського Союзу (ЄС), який на сьогодні є одним з ведучих економічних центрів сучасного світу і здійснює вплив на розвиток економічних відносин як на регіональному, так і на глобальному рівнях, перед нею повстає необхідність вирішення цілої низки нових соціально-економічних проблем. Однією з них є забезпечення економічної безпеки.

Рух нашої держави до ЄС є крупномасштабним і різноаспектним. Але для вступу Україні треба реалізувати вимоги, які висуває вищезазначена організація. Однією з таких умов є гармонізація законодавства, та впровадження нових інститутів. На самперед, це стосується екологічного законодавства, якщо прийняти до уваги, що згідно оцінкам Українського центру соціальних реформ, тільки 15% території України можна розглядати як «умовно чисті», тоді як 15% є «помірковано забрудненими» і 70% відносять до «забруднених територій».

За таких умов особливо актуальним стає такий інститут економіко-правового механізму охорони навколишнього середовища як екологічний аудит, який набув широкого застосування у світі, але є новим для України. Незважаючи на появу у 2004 році спеціального нормативного акту, а саме Закону України «Про екологічний аудит», на сьогодні не відбулося його широкого впровадження в багатьох галузях господарювання.

Ситуацію, що склалася навколо застосування екологічного аудиту в Україні, в першу чергу, можна пов'язувати з недосконалістю діючого законодавства. Так, в Законі України «Про екологічний аудит» закріплено застосування обов'язкового і добровільного аудиту. Однак як показав досвід першого року функціонування інституту екологічного аудиту в Україні, обов'язковий екологічний аудит в чистому вигляді поки не здійснюється*. На наш погляд це пов'язано з питанням

* Малишева Н.Р. Законодавство України про екологічний аудит і перспективи його розвитку // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – 2006. – Том 19 (58). - № 3. – С. 119.

фінансування видатків на проведення екологічного аудиту. Якщо питання фінансування добровільного аудиту чітко вирішується на підставі укладеного між керівником або власником (замовником) і виконавцем екоаудиту договору, то фінансування обов'язкового екоаудиту стикається з певними проблемами.

Згідно Закону України «Про екологічний аудит» ініціювати проведення екоаудиту на об'єктах які підлягають його обов'язковому проведенню мають органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, тобто саме вони є замовниками. Але при цьому безпосередньо відповідають за його проведення керівники (власники) об'єктів.

Крім того, ст. 24 Закону України «Про екологічний аудит» наголошує, що фінансування обов'язкового екологічного аудиту може здійснюватися за рахунок коштів Державного бюджету України або місцевих бюджетів.

Нажаль, у тій економічній ситуації, яка склалася сьогодні в Україні, коштів на проведення обов'язкового екологічного аудиту не передбачено ні в Державному бюджеті, ні в місцевих.

За словами Малишевої Н.Р. для регулювання цього питання треба надати право органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування покласти фінансування обов'язкового екологічного аудиту на керівників (власників) об'єктів, або на інших заінтересованих осіб*.

На наш погляд, таке вирішення даної проблеми є не досить коректним. У ситуації, що склалася вважається доцільним на законодавчому рівні, а саме в місцевих бюджетах, передбачати кошти на проведення обов'язкового аудиту і одночасно надати право виконавчій владі або органам місцевого самоврядування бути замовниками обов'язкового екоаудиту. Але, приймаючи до уваги хронічний брак коштів у бюджетах всіх рівнів, навряд чи навіть чітке закріплення на законодавчому рівні фінансування видатків, пов'язаних з проведенням обов'язкового екологічного аудиту з бюджету, допоможе вирішенню нагальних проблем у цій сфері.

Такий шлях вирішення даної проблеми можливий лише за умови успішного проведення податкової реформи, адже поповнення дохідної частини бюджету на 80 % залежить від податків та зборів.

Реформування податкової системи потребує спрямування податкового навантаження із сфери виробництва на сферу споживання, а також на ресурсні та екологічні платежі. У зв'язку з цим необхідно насамперед зменшити податкове навантаження на прибуток підприємств та фонди оплати праці, реформувати акцизний збір, ресурсні та рентні платежі, плату за забруднення навколишнього природного середовища. Поступово переходити до нової системи природно-ресурсних платежів, визначити регуляторний механізм, що дасть можливість формувати доходи держави та стимулювати раціональне використання, охорону та повноцінне відтворення природно-ресурсного потенціалу держави.

* Малишева Н.Р. Законодавство України про екологічний аудит і перспективи його розвитку // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – 2006. – Том 19 (58). - № 3. – С. 120

Вищезазначений шлях є довготривалим і згідно Концепції реформування податкової системи України* здійснюватиметься у три етапи, триватиме до 2015 року і у кінцевому результаті передбачає приведення податкової системи України у відповідність із стандартами ЄС.

Тому у ситуації що склалася більш доцільним вважається внести певні зміни у діюче законодавство, що регламентує проведення обов'язкового екологічного аудиту на території України.

По-перше, визначити чіткий перелік об'єктів які підлягають обов'язковому екологічному аудиту незалежно від форми власності.

По-друге, зобов'язати керівників або власників таких об'єктів проводити екоаудит без будь-якого втручання або ініціативи з боку третьої сторони (виконавчої влади або органів місцевого самоврядування).

Третє, передбачити відповідальність за ухилення посадових осіб від проведення обов'язкового екологічного аудиту.

Четверте, покласти обов'язок з фінансування видатків з проведення обов'язкового екоаудиту на керівників або власників таких об'єктів.

П'яте, на державному рівні створити низку привілеїв або пільг для об'єктів на яких проведено екоаудит. Це може буде індивідуальний підхід при кредитуванні, пільги при залученні інвестицій і тощо.

Одночасно слід зауважити, що успішне впровадження такого нового для України, але вкрай важливого інституту як екологічний аудит залежить не тільки від грамотно побудованого екологічного законодавства, але, в значній мірі, від розуміння суспільством, що в результатах незалежної оцінки зацікавлено, перед усім, само суспільство.

Перелік використаних джерел та література:

1. Про охорону навколишнього природного середовища. Закон України від 25 червня 1991 року № 1264.
2. Про екологічний аудит. Закон України від 24 червня 2004 року № 1862.
3. Про об'єкти підвищеної небезпеки. Закон України від 18 січня 2001 року № 2245.
4. Про перелік видів діяльності та об'єктів, що становлять підвищену екологічну небезпеку. Постанова Кабінету Міністрів України від 27 липня 1995 року № 554.
5. Про схвалення Концепції реформування податкової системи. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 19 лютого 2007 року № 56-р.
6. Орлов Н.А. Правовые основы экологического аудита в Украине. – Симферополь, 2005. – 160 с.
7. Малишева Н.Р. Законодавство України про екологічний аудит і перспективи його розвитку // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – 2006. – Том 19 (58). - № 3. – С. 115 – 121.

* Про схвалення Концепції реформування податкової системи. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 19 лютого 2007 року № 56-р.

Скакун Ю.В. Правовые проблемы определения источников финансирования экологического аудита.

В работе обосновывается необходимость внедрения экологического аудита в хозяйственную деятельность предприятий, проводится анализ источников его финансирования. В результате проведенного исследования обоснованы конкретные предложения по внесению изменений в действующее законодательство, регламентирующее проведение обязательного экологического аудита на территории Украины.

Ключевые слова: экологический аудит, финансирование, налоговая система.

Skakun Ju.V. The legal problem of determination of finance's source of ecological audit.

Necessity introduction ecological audit in the economic activity of enterprise are considered in this article. The author analyses finance's source of ecological audit. On the base of the results of investigations the concrete propositions on the occasion entering changes at the active legislation, which regulates obliged ecological audit on the Ukrainian territory are considered by the author.

Key words: ecological audit, finance, taxation system.

Надійшла до редакції 04.06.2008 р.

УДК 620.9:33

Ст аценко И. Н., Башт а А.И., Сафонов В.А., Кувшинов В.В.

СОЗДАНИЕ КЛАСТЕРОВ «ЭКО-ЭНЕРГО» – КАК РЕАЛЬНЫЙ ПУТЬ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИНОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭНЕРГЕТИКИ В РЕГИОНАХ

Приводятся результаты статистических и экологических исследований и меры по внедрению установок НИЭ в Крыму и в г. Севастополе. Кластер «Эко-Энерго» – это инструмент широкомасштабного внедрения возобновляемых источников энергии и энергосберегающих технологий.

Ключевые слова: статистические и экологические исследования, кластер, источник энергии.

Введение. Об энергозависимости Украины в настоящее время известно уже даже младшему школьнику, чему в немалой степени способствует и программа «ШПИРЭ». «ШПИРЭ» – это международный школьный проект, способствующий воспитанию школьников как движущей силы устойчивой «энергетики будущего» [1].

Поверхностный анализ ситуации с реальным энергосбережением за последние 10 лет, после указа Президента в 1999 году, показывает, что исполнительные органы, ответственные за энергосбережение на местах мыслят ещё советскими категориями – когда главными показателями успешной деятельности было количество израсходованных тонн, литров, кубометров энергоносителей. Но если в те времена за такие «успехи» давали ордена и медали, то теперь это оборачивается огромными убытками. В результате неэффективных мер комитет «Держкоменергозбереження» со всей его инспекцией на местах, созданный по указу Президента, был распущен. Однако жизнь развивается по спирали. И вот в Украине создано опять же указом Президента № 1900/2005 от 31.12.2005г. «Национальное агентство по вопросам обеспечения эффективного использования энергоресурсов» как центральный орган исполнительной власти со специальным статусом. Главные задачи агентства – формирование единой политики в сфере использования энергоресурсов и энергосбережения, увеличение части нетрадиционных и альтернативных источников энергии. Будем надеяться, что доктор экономических наук Евгений Ильич Сухин, назначенный руководителем этого агентства, сумеет сделать этот процесс обязательным и необратимым. Пожелаем ему успехов в этом специфическом для сегодняшней Украины труде и постараемся построить свою деятельность исходя из принципа «думай глобально, действуй локально» с учётом конкретных положений и предложений, сформулированных Евгением Ильичем в его интервью главному редактору журнала «Зелёная энергетика», известному поборнику такой энергетики Андрею Евгеньевичу Конеченкову [2].

Цели и задачи. Что мы имеем на сегодняшний день, что можем и чего хотим. Имеем в г. Севастополе кластер «Эко-Энерго», созданный по инициативе севастопольской торгово-промышленной палаты, общественной организации «Аура», при поддержке Севастопольской госадминистрации. В кластер вошли «физические лица», которые хотят сделать что-то полезное для города в части энергосбережения и

внедрения, прежде всего солнечной энергии. На вооружение взяли главный лозунг Комиссии по энергосбережению СГГА - «Солнечное тепло - детям», комплексную программу энергосбережения г. Севастополя до 2010г., одобренную сессией городского Совета 20 апреля 2000года, Законы Украины, касающиеся энергосбережения, и Киотский протокол [3].

Определим первоочередные проблемы, поставленные на сегодняшний день.

Первое: Крым должен быть экологически чистым местом Земли, куда люди приезжают оставить свои трудовые доходы и сбережения за возможность подышать чистым воздухом, попить экологически чистой воды и фруктов, искупаться в чистом море и дойти к нему не через мусорные свалки. И мы должны это сделать, иначе потеряем Крым – как курорт.

Второе, имея научную и производственную базу в городе-герое Севастополе и в Крыму, имея опыт внедрения солнечных, ветровых, геотермальных, волновых, биогазовых, теплонасосных, гидродинамических и прочих нетрадиционных источников и возобновляемых энергоустановок мы можем обойтись своим силами в развитии энергосбережения в Крыму. Но на сегодня в Украине не разработано механизмов, которые давали бы возможность финансировать схемы, направленные на использование энергоэффективных технологий [2].

Постановка проблемы. По данным статистики в Севастополе за год сжигается около 250 млн. м³ газа, без учета черноморского флота. По неопровержимым научным данным, при сжигании 1т угля с зольностью 30-40% (лучшего для нас не бывает!) в воздух вылетает не менее 200 кг чёрной сажи и не менее 1500 кг парникового газа СО₂ вместе с ядовитым газом СО. А для нагрева 1 м³ воды от 20°С до 60°С необходимо сжечь в котле с КПД 50% (больше вряд ли есть) около 20 кг угля или 10 м³ газа, или накрутить 50 кВт*ч электроэнергии. Это же количество горячей воды летом (с мая по октябрь) в Крыму можно получить с помощью гелиоколлекторов площадью 8-10 м². Без газа, пыли и электричества! За счет солнечной термоядерной энергии! И в Севастополе это уже есть, около 4 тыс. м² гелиоколлекторов греют воду и в лагере Ласпи, и в Альбатросе, на заводе „Персей” и в других местах (см.фото). Сегодня Севастополь – лидер по производству и внедрению гелиосистем. Фирмы «Афрос», «Крымская тепловая компания», ряд других предприятий производят хорошие гелиосистемы. Но их нужно в Севастополе, по меньшей мере, 40 тыс.м². А в Крыму от Керчи до Армянска, чтобы хоть чуть-чуть приблизиться к разумной цивилизации, должно быть не менее 400 тыс.кв.м. И тогда мы сможем практически прекратить сжигать газ летом, а это – около 25% годового потребления. Никакая граница нам тут не поможет. Нужно осваивать новую высокоинтеллектуальную индустрию – индустрию широкомасштабного производства, монтажа, обслуживания солнечных и других энергоэффективных систем горячего водоснабжения, в перспективе отопления и электрообеспечения. И внедрить в сознание жителей Крыма всех национальностей, а также в профессиональные обязанности руководителей всех цветов радуги простую истину, что иначе нам всем не выжить! Газовая труба нас долго согреть не будет, а мазутом или углём коптить крымское небо преступно. Нас не поймут не только авторы Киотского протокола, но и собственные потомки.

Пора просыпаться медведю от спячки. Нужно сделать город-герой Севастополь и Крым в целом экологически чистым местом.

Решение проблемы. Как мы хотим это сделать.

Конечно же, с помощью современной политэкономии, которая ни коим образом не противоречит вышеприведенному тезису нашего борца за народное счастье из-за границы. Современная же политэкономия, как было растолковано нам еще в доперестроечные времена популярно-научным журналом „Химия и жизнь”, покоится на трёх китах. Но не каких-то древних, а настоящих современных.

Первый кит (кит №1) – банкир.

Второй кит (кит №2) – промышленник (предприниматели малого, среднего и большого бизнеса).

И, наконец, третий кит (кит №3) – изобретатель.

Теперь сформулируем сначала наши задачи - инновации.

1) объединение всех китов под одним, но самым главным лозунгом – „Мы хотим жить под Солнцем”!;

2) присоединение к этой компании администрации, народа, меценатов и прочих граждан Украины;

3) мобилизация той части этой компании, которая не разучилась за „независимые годы” ценить творческий труд рабочего класса, колхозного крестьянства и трудовой интеллигенции в борьбе за светлое будущее народа Украины, т.е. за его действительную энергетическую независимость;

Как известно из теории политэкономии, дело – это работа (на юридическом языке действие или бездействие), которая приносит доход, а лучше прибыль.

Анализ ситуации с энергосбережением в Украине показывает, что мы должны обеспечить прибыль всем работающим на этой ниве. Иначе эту работу нужно будет опять отнести просто к хобби, чем она и была до сих пор и для автора этих размышлений, и для тысяч других идеалистов с дипломами и без дипломов.

А чтобы получить прибыль, вложенные в энергосбережение, т.е. в дело, средства сначала должны вернуться. Иначе кит №1 съест кита №2. А раз так, то кит №2 должен хорошенько подумать, как организовать дело и каким оно должно быть, чтобы накормить кита №1 чем-нибудь другим, да и самому не быть в накладе. И в этих раздумьях может помочь изобретатель, которому тоже кушать хочется.

И встают опять три главных вопроса:

Вопрос №1: кому это, т.е. энергосбережение, нужно? Ответов на этот вопрос на сегодняшний день, пожалуй, может быть тоже три:

1) Е. И. Сухину (должность такая, да и призвание гражданина-патриота не будем отбрасывать), вкупе с областными администрациями, которым он будет давать задания-поручения;

2) Народу - газа будут давать всё меньше и меньше, а биогаз, пригодный для промышленного и бытового использования, мы еще не научились производить;

3) Изобретателю – не работать же до конца дней сторожем в гараже или на рынке?

Вопрос №2. Кто даст деньги на развитие индустрии энергосбережения? На этот вопрос ответ пока только один. Естественно, не госбюджет. Остаётся только кит №1-банкир. Но он даст деньги „под процент”, да и гарантию возврата с этим процентом потребует.

Вопрос №3. А кто даст гарантию возврата кредита?

Ответ тоже один: „Гарантию даёт лишь страховой полис”- это ведь классика! Получив вполне разумные ответы на все три вопроса, попробуем сложить все кубики вместе так, чтобы всем можно было дать ответ на Главный вопрос.

Кластер состоит из трёх секторов:

1-й сектор разработки и правового сопровождения инноваций;

2-й сектор реализации (внедрения) инноваций;

3-й сектор финансового обеспечения реализации инноваций и получения прибыли (для всех!)

Секторы имеют общие элементы, обеспечивающие устойчивое функционирование всех звеньев и выполнение Главной задачи (см. разд.1).

Как известно из науки кибернетики, любая система устойчиво функционирует, а тем более развивается, если есть так называемые прямые и обратные связи, а попросту кнут и пряник.

Для развития энергосбережения и внедрения альтернативных и возобновляемых источников энергии так называемые „развитые страны” начали с пряника. Субсидии, налоговые льготы, престижные презентации зелёных партий, создание бизнес-инкубаторов, инновационных центров, фондов, грантов и ещё много всякого использовано ими для стимулирования. Кластер же начинается с администрации, у которой есть маленький кнутик – Законы Украины об энергосбережении, об альтернативных видах топлива, о когенерации, о приоритетных направлениях развития науки и техники, об инновациях.

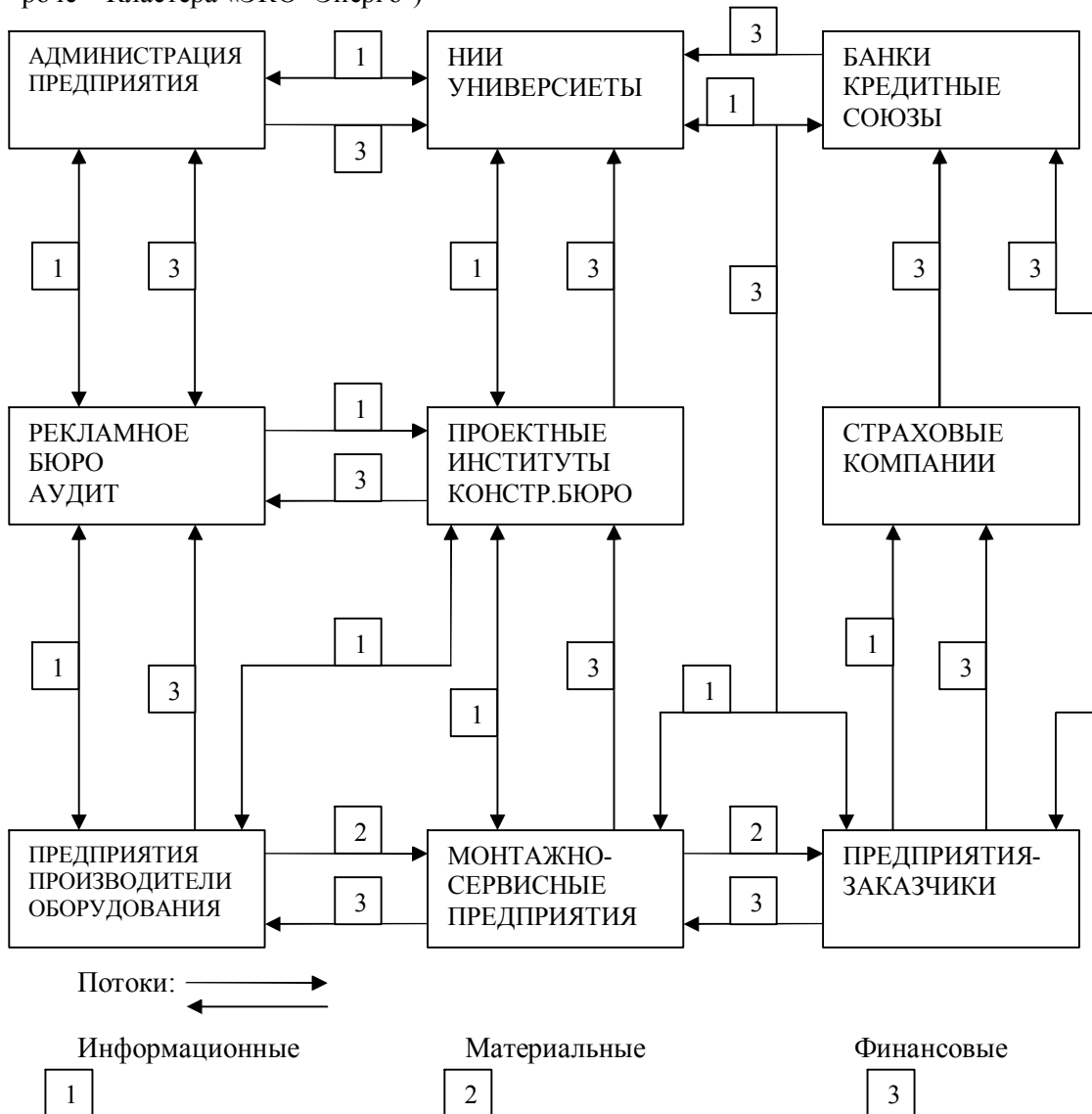
В результате начнёт работать инновационная кластерная стратегия и тактика.

На основании проекта и ТЭО наш кластерный банк даст предприятию- заказчику кредит ровнёхонько на срок окупаемости. Может даже и льготный, как положено по закону, возможно и со страховкой от нашей же страховой компании. А может и без льгот, это для нашей модели не так уж и важно.

Процесс всё равно будет идти без использования оборотных и прочих средств предприятия-заказчика, накопленных тяжким трудом!

И процесс пошёл: предприятие-заказчик заключает солидный договор с солидным кластерным монтажно-сервисным предприятием на монтаж и, самое главное, на гарантийное обслуживание всего запроектированного и смонтированного ровно на срок окупаемости! И пошла работа! Создаются новые рабочие места, крыши котелен, жилых домов, больниц, пансионатов, детских домов и домов престарелых ветеранов войны и труда покрываются нашими отечественными гелиоколлекторами, солнечными батареями, в подвалах домов почти беззвучно урчат тепловые насосы, забирая тепло у матушки-Земли и вод Чёрного моря и отдавая его нам с повышенной температурой. А волны Чёрного моря ласково колышут поплавки волновых электростанций, дающих свет и тепло детям, изучающим программу «ШПИРЭ». А если ещё заняться дизельной когенерацией на газе из всякого органического мусора да изношенных покрышек, то может хватить даже на освещение-отопление администрации и боевых штабов.

Структурная схема Финансово-промышленной группы
(корпорации, акционерного общества, клуба любителей энергосбережения, ко-
роче – Кластера «ЭКО- Энерго»)



А уж о ветряках и говорить нечего. От Качи и до Фиолента с заходом на Инкерман и Мекензиевы горы эти «трудяги» с горизонтальными и вертикальными роторами-турбинами непрерывно гонят сотни, тысячи киловатт-часов электрической энергии в севастопольскую городскую сеть по ценам ниже рыночных. Тем самым воздавая заслуженную хвалу днепропетровским ракетчикам, харьковским самолетостроителям, севастопольским автоматчикам и вообще всему украинскому советскому военно-промышленному комплексу. Глядя на них, теперь даже турист-немец

будет знать, что первый промышленный, первый в Европе 100-киловаттный ветряк был построен у нас, в Севастополе, ещё в 1930 году.

В результате трубы перестанут коптить небо города-героя, а горячая вода будет круглые сутки течь не только начальству, но и в школу-интернат, в детские дома и в садики добежит. Солнечная энергия-то ведь для всех без разбору и никогда не кончится! Монтажники получают большие заказы с солидным и надёжным финансированием, предприятия-изготовители всяких комплектующих будут работать в три смены на аккордной оплате, проектный институт получит свою львиную долю, делаясь с маркетологами-аудиторами и всякими умными НИИ и кафедрами. Не забудут и администрацию. Все будут с пряником, и всё по закону!

По Киотскому протоколу выброс одной тонны CO₂ в любой воздух стоит от 10 до 100 евро по мировым ценам-квотам. А в Крыму нужно брать и по 1000, мы ведь здесь хозяева! Крымский воздух без CO и CO₂ стоит дорого, это – стратегическое достояние не только крымчан, но и всего цивилизованного человечества.

Технические решения задачи. Проблема горячего водоснабжения, особенно в летний период, является одной из энергозатратных задач ЖКХ городов, объектов санаторно-курортного комплекса, больниц, детских учреждений и т.п.

В Крыму, в том числе Севастополе, эта задача усугубляется отсутствием, необходимых для цивилизованного уровня обеспечения жителей этой услугой собственных энергоносителей.

Накопленный к настоящему времени опыт использования нетрадиционных энергоносителей показывает, что для обеспечения населения и предприятий горячей водой с температурой вплоть до 100 оС могут использоваться солнечные котельные на основе гелиоколлекторов различных конструкций (см.фото).

Главными элементами гелиоколлекторов является: абсорбер – поглотитель солнечной энергии, теплоизолированный корпус, прозрачное покрытие корпуса. Солнечное излучение, попадая на черную поверхность абсорбера, преобразуется в тепловую энергию, которая передается воде, протекающей по каналам абсорбера.

С ростом температуры воды на выходе КПД гелиоколлекторов падает. Поэтому обычно температуру на выходе поддерживают на уровне 55-60 градусов Цельсия, что соответствует санитарным нормам. При этом КПД составляет 50-60%. Более высокие значения реализуются при использовании для чернения поверхности абсорберов так называемых селективных покрытий, обладающих высоким коэффициентом поглощения солнечного излучения в оптическом диапазоне длин электромагнитных волн солнечного спектра и низким коэффициентом излучения в инфракрасном диапазоне, соответствующем температуре абсорбера.

Интегральной характеристикой гелиоколлекторов является объем воды, нагреваемой за летний день в июне-августе от 20 до 55-60 градусов Цельсия. В среднем этот показатель составляет 100-150 литров с 1 кв.метра гелиоколлектора и, естественно, зависит не только от совершенства гелиоколлектора, но и от погодных условий (времени солнечного сияния, ветра, температуры воздуха), а также ориентации поверхности абсорбера относительно солнечных лучей. Для нашей широты при использовании гелиоколлекторов в летний период оптимальной ориентацией гелио-

коллекторов является наклон их под углом 30-40 градусов к горизонту с установкой на юг или + 15 градусов от этого направления.

При горизонтальном (на плоской кровле) или вертикальном (на стенах) расположении эффективность гелиоколлекторов снижается примерно на 20-25 %, однако, при этом существенно упрощается монтаж, и уменьшаются ветровые нагрузки.

Гидравлические схемы гелиосистем могут быть различны: одноконтурная проточная, одноконтурная с естественной или принудительной циркуляцией, двухконтурная с незамерзающей жидкостью в первом гелиоколлекторном контуре. По третьей схеме система может работать и зимой, при этом в зимний период угол установки гелиоколлекторов относительно горизонтальной плоскости необходимо увеличить до 50-60 градусов.

По экспериментальным и расчетным данным применение гелиосистем может обеспечить снижение расхода традиционных энергоносителей (газ, дизельное топливо, мазут, уголь) от 100 % при летнем режиме работы объекта (пансионаты, детские лагеря) до 50-70 % при круглогодичной работе. Срок окупаемости гелиосистем при существующих ценах на гелиоколлекторы (примерно 500-900 гр. за 1 кв. метр), стоимости комплектующих, проектных и монтажных работ может составить от трех до шести лет, в зависимости от сложности систем и вида замещаемого традиционного энергоносителя.

Перспективы развития индустрии солнечных систем горячего водоснабжения можно оценить на примере Австрии, близкой к Украине по климату. На каждого жителя в Австрии приходится около 0,2 кв. метра гелиосистем. Всего по этой стране 2 млн. кв. метра гелиосистем.

Выводы. Исходя из этого критерия, в Севастополе должно быть, смонтировано около 70 тысяч кв. метров гелиосистем. В Крыму около 600 тыс. кв. метров.

В настоящее время в Севастополе смонтировано около 4 тысяч кв. метров, а в Крыму не более 20 тысяч кв. метров.

Поскольку другой разумной альтернативы решения проблемы горячего водоснабжения в условиях Крыма и юга Украины, нет, то для широкомасштабного внедрения солнечных систем горячего водоснабжения кластер «ЭКО-ЭНЕРГО»

разрабатывает идеологию развития этой индустрии. На основе комплексного подхода к проблеме путем создания финансово-промышленной корпорации, обеспечивающей финансирование всех затрат за счет получаемой экономии средств, в течение срока окупаемости, равного гарантийному сроку эксплуатации. При этом разработчики должны обеспечить общий срок эксплуатации не менее двух гарантийных.



„Солнечная котельная” (гелиосистема) санатория „Морской берег”. Алушта
Площадь гелиополя – 180 кв.м. Дневная производительность- 20-30 куб. м горячей воды.

Солнечная котельная пансионата „Полимер” (ПГТ Николаевка). Площадь гелиосистемы- 49 кв. м, дневная производительность-5-7 куб. м горячей воды



Монтаж солнечных нагревателей воды в столовой турбазы в районе посёлка Новый свет

Список использованных источников и литература:

1. «ШПИРЭ» - школьный проект по использованию ресурсов и энергии// www.naturvern.no/spare.
2. «Зелёная Энергетика», № 2, 2006 г.
3. Законы Украины: «Об энергосбережении» / 1999 г., «О когенерации» / 2005 г.

Ст аценко І.Н., Башт а О.І., Сафонов В.А., Кувшинов В.В. Створення кластерів "Еко-Енерго" як реальний шлях забезпечення іноваційного розвитку енергетики у регіонах.

Приводяться висновки статистичних та екологічних досліджень та засоби по впровадженню установок НІЕ у Криму та у м. Севастополь. Кластер "Еко-Енерго" – це інструмент широкомасштабного впровадження поновлюваних джерел енергії та енергозбережних технологій.

Ключові слова: статистичні та екологічні дослідження, кластер, джерело енергії.

Stastenکو I.N., Bashta A.I., Safonov V.A. Kuvshinov V.V. The creation of the clusters "Eko-energo" as real way of the securing of the development of the energy in region.

The results of the statistical and ecological investigations and facilities on introduction of options of NIE in Crimea and Sevastopol are brought. A cluster of "Eko-energo" is an instrument of large-scale inculcation of renewable energy and energo-saving technologies.

Key words: statistical and ecological investigations, cluster, renewable energy.

Пост упила в редакцию 04.06.2008 г.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.211

Бугаев В.А.

СУЩНОСТЬ ОБЪЕКТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СОВРЕМЕННОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

В статье автор анализирует элементы состава преступления, в частности объект преступления. Автор говорит, что без правильного определения объекта преступления невозможны определения юридической сущности и установление пределов действия уголовно-правовой системы, раскрытия механизма преступного посягательства.

Ключевые слова: преступление, объект преступления, вред.

Преступность как социальное явление представляет собой наиболее общественно опасную часть правонарушений. Согласно ст.2 ч.1 УК Украины основанием уголовной ответственности является наличие в деянии лица признаков состава преступления [1, с. 7]. Одним из элементов состава преступления является его объект, так как преступлений, которые ни на что не посягают, в принципе не существует. Объект преступления имеет многоплановое уголовно-правовое значение. Каждое лицо при совершении преступления всегда наносит или ставит под угрозу причинения вреда и ущерба определенному объекту, который охраняется уголовным законом.

Без правильного определения объекта преступления невозможны определение юридической сущности и установление пределов действия уголовно-правовой системы, раскрытие механизма преступного посягательства, проведение достоверного анализа других элементов состава преступления, правильная квалификация деяний, отграничение от сходных посягательств [2, с. 6].

Именно с помощью объекта устанавливается характер и степень тяжести посягательства, что в конечном результате влияет на наказание. При определении места преступления, в совокупности с другими, большую роль играет также «рейтинг» социальной значимости его объекта, то есть он даёт возможность определить место преступления в системе Особенной части Уголовного кодекса Украины. Учитывая это, нам представляется необходимым рассмотреть основные концептуальные положения проблемы определения объекта преступления в целом, а так же его классификацию.

Понятие объекта преступления тесно связано с сущностью и понятием преступного деяния, его признаками и, прежде всего, основным материальным (социальным) признаком преступления - общественной опасностью. Преступным может быть признано только то, что причиняет или может причинить существенный вред

какому-либо социально значимому благу, интересу, т.е. то, что с точки зрения общества является социально опасным.

В уголовном праве фактически единодушно признается, что объект преступления – это то, на что посягает лицо, совершающее преступное деяние. Однако вопрос о том, чему именно причиняется или может быть причинен вред в результате преступления, уже на протяжении многих лет остается противоречивым.

В российской дореволюционной уголовно-правовой науке объект преступления определялся по разному, как: правовые блага, жизненные интересы; предмет, на который направлено или над которым совершено преступление; то, против чего совершается преступление; то, что разрушается или, по крайней мере, страдает от преступной деятельности [3, с. 24].

В теории современного уголовного права доминирующим подходом является определение понятия объекта преступления как тех общественных отношений, на которые посягает преступление [4]. При этом В.Я. Таций отмечал, что при помощи уголовного права охраняются далеко не все общественные отношения, которые поставлены под охрану действующего уголовного законодательства [5, с. 78]. Такой же мысли придерживается П. Михайленко, который определял, что общим для всех преступлений объектом является совокупность общественных отношений, которые охраняются уголовным законом [6, с. 109]. Ряд ученых наряду с общественными отношениями объектами преступлений признают и их участников [7, с. 40].

Теорию объекта любого преступного деяния как общественного отношения, поставленного под охрану уголовным законом, комплексно разработал в 1925 году профессор А.А. Пионтковский [8, с. 129-130]. Данную позицию полностью поддерживали в своих работах Б.С. Никифоров [9, с. 29], А.Н. Трайнин [10, с. 175], Н.И. Загородников [11, с. 12], а позднее этой точки зрения придерживалось большинство отечественных ученых и продолжительное время она оставалась фактически общепризнанной.

В философской и правовой науках определено, что структурными элементами общественного отношения являются: а) субъекты (носители отношений); б) предмет, по поводу которого существуют отношения; в) социальная связь (общественно значащая деятельность) как содержание отношений.

Участниками (субъектами) общественного отношения являются физические и (или) юридические лица. Как убедительно утверждает В.Я. Таций, общественное отношение всегда выражает определенные связи между людьми в процессе их материальной и духовной жизни [5, с. 19-20].

Предметом общественного отношения признается все то, по поводу чего или в связи с чем существуют эти отношения. Некоторые авторы все общественные отношения в зависимости от особенностей их предмета разделяют на две группы – материальные и нематериальные. Отношения, в состав которых входит материальный предмет (жизнь и здоровье, имущество, лес, водоем, дикие животные и т.п.), называют материальными. В нематериальных отношениях функции предмета выполняют уже другие социальные ценности [12, с. 91].

Социальная связь между участниками общественного отношения, являясь третьим обязательным структурным элементом отношений, фактически представля-

ет собой содержание самого общественного отношения. Социальная связь – это определенное взаимодействие, определенная взаимосвязь субъектов общественного отношения [13, с. 42-48].

В современной уголовно-правовой литературе ряд авторов предлагают иное понимание объекта преступления. Так, А.В. Наумов и А.В. Пашковская объектом преступления признают те блага (интересы), на которые посягает преступное деяние и которые охраняются уголовным законом [14]. Некоторые ученые объектом преступления считают тех, против кого оно совершается, то есть отдельную личность или какое-то количество лиц, материальные или нематериальные ценности, на которые направлено преступное посягательство [15, с. 135]. Другие исследователи объектом преступления признают социально-значимые ценности, интересы, блага, на которые посягает преступник и которым причиняется или может быть причинен вред [16, с.].

Признание объектом преступления ценностей, интересов, благ, а не общественных отношений, охраняемым уголовным законом рассматривается в учебниках Особенной части уголовного права, подготовленных не только российскими [17], но и украинскими учеными [18]. Так, например, авторы учебника уголовного права Украины под редакцией Матишевского П.С. определяют его как «ценности, охраняемые уголовным законом, против которых направлено преступное деяние и которым оно причинило или может причинить вред» [20, с. 12].

Давая оценку доминировавшей в советский период концепции понимания объекта преступления как общественных отношений, современный отечественный исследователь уголовного права Фесенко Е.В. отмечал, что концепция определения объекта преступления как общественных отношений несколько заидеологизирована, она не совсем отвечает современным взглядам оценки социальных ценностей, которые берет под защиту уголовный закон. Основным её недостатком является определенное преувеличение значения категории «публичного» относительно категории «частного» в сфере социальной жизни, в результате чего человек с его потребностями, интересами, правами отходит на второй план [20, с. 6]. Он же, не отрицая необходимости анализа социальных связей объекта преступления, абстрактное понятие «общественные отношения», дополняет понятием конкретных человеческих, общественных или государственных «ценностей», или «совокупности ценностей» [21, с. 83].

С.Б. Гавриш предлагает концепцию «объект – правовое благо как определенная ценность». По его мнению, из позиции теории объекта как общественного отношения следует, что уголовное право якобы «охраняет не материальные ценности и блага, жизнь, здоровье, естественную среду и т.п., а наоборот, какую-то форму их проявления, те или другие связи между субъектами отношений», тогда как на самом деле объектом, нуждающимся в охране, является «правовое благо» как «значимая ценность» [22, с. 64-65].

В.М. Трубников предлагает рассматривать объект преступления в ракурсе механизма преступного поведения, согласно которого любое преступление всегда посягает и разрушает социальную оболочку человека, выступающую неотъемлемым свойством каждого члена общества. Общественную оболочку образуют соци-

альные, общественные отношения (когда они урегулированы нормами права и имеют форму правоотношений). Таким образом, социальная оболочка человека как личности, члена общества всегда испытывает преступное влияние – ей причиняет вред всякое преступление [23, с. 83].

Представляется, что не все объекты преступных посягательств даже с теоретических позиций можно отнести к категории „социальная оболочка”. Нельзя, например, представить внутри социальной оболочки, находящиеся под охраной уголовного закона, такие реалии как - естественная среда, воздушное пространство, море, воздух. Земля, недра и т.п. существовали задолго до возникновения разнообразных социальных оболочек и в случае глобальных катаклизмов в один миг могут уничтожить любой социум.

Рассмотрев все многообразие существующих мнений по поводу содержания объекта преступления, мы склоняемся к тому, что объектом преступления являются общественные отношения, на которые посягает преступление, нанося им определенный вред, и которые поставлены под охрану уголовного закона. На наш взгляд, именно эта точка зрения, является наиболее аргументированной и отражающей всё многообразие интересов и благ, страдающих в результате осуществлённого на них преступного посягательства.

По нашему мнению, если то или иное благо либо интерес будут представлять социально значимую ценность, то они обязательно станут предметом общественно-го отношения и между участниками этого отношения по поводу таких благ и интересов обязательно возникнут связи. Соответственно посягательства на эти блага либо интересы будут разрушать установившиеся по поводу них общественные отношения.

Мы исходим в первую очередь из того, что человек - это социальное существо, которое постоянно находится в процессе удовлетворения своих потребностей, и в связи с этим обязательно вступает в общественные отношения. Человеческий социум представляет собой исторически созданную совокупность общественных отношений. Закон любого государства обязывает граждан то ли воздержаться от действий, или, напротив, требует определенного действия. И все ради того, чтобы закрепить и защитить определенные общественные отношения, которым угрожает деяние или причиняется вред. Каждое преступление в государстве нарушает те или другие общественные отношения, нанося им вред, и тем самым осложняет их реализацию и мешает нормальному функционированию общества, потому является общественно опасным.

Таким образом, в качестве объекта преступления следует рассматривать охраняемые уголовным законом общественные отношения, на которые посягает преступление, причиняя им определенный вред [24, с. 107]. В действующем уголовном законодательстве объект определяется по-разному: путем указания на вид общественных отношений, их правовую оболочку, материальные формы существования, вредные последствия, предмет посягательства.

В юридической литературе можно встретить такие понятия, как "объект преступления" и "объект уголовно-правовой охраны". Как правило, в уголовно-правовой науке указанные понятия используются как тождественные, т. е. обозна-

чающие одно явление действительности и совпадающие по объему и содержанию. Так, А. А. Пионтковский утверждал, что общественные отношения как объект уголовно-правовой охраны и объект преступления тождественны [25, с.].

Вместе с тем, ряд ученых в своих работах, которые появились в последнее время, не поддерживают данную точку зрения и предприняли попытку "развести" эти понятия. В частности, А. В. Ушаков указывает, что объектом охраны общественные отношения становятся с момента принятия нормы, устанавливающей уголовную ответственность за конкретный вид преступления, а объектом преступлений общественные отношения становятся в случае совершения общественно опасного деяния, предусмотренного этой нормой [26, с. 112].

Однако, несмотря на появившиеся решения проблемы разграничения обозначенных выше понятий, почти неизбежной остается предложенная В.Д. Меньшагиным классификация объектов преступления "по вертикали" на общий, родовой, непосредственный. Основанием такой классификации является то, что вся совокупность общественных отношений, которые охраняются уголовным законом, их отдельные группы и конкретные общественные отношения в полной мере отвечают взаимоотношениям философских категорий "общего", "особенного" ("специального") и "отдельного" ("конкретного") [27, с. 98-99]. Этой классификации соответствует конструкция Уголовного кодекса Украины: общий объект – особенная часть, родовой – раздел особенной части, непосредственный – уголовно-правовая норма, закрепляющая непосредственный состав преступления.

Общим объектом преступлений, согласно ст.1 УК выступает комплекс наиболее важных, существенных общественных отношений, находящихся под охраной Уголовного кодекса: права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и общественная безопасность, окружающая среда, конституционный строй Украины.

Понятием родового объекта преступления охватывается круг схожих или однородных отношений, которые составляют определенную сферу общественной жизни и по общему правилу охраняются единым комплексом связанных между собой и дополняющим друг друга правовых норм. Однородность отношений определяется на основе реально существующих объективных критериев, среди которых выделяют: общность или схожесть участников отношений, а так же соответствие или схожесть социальных интересов, составляющих смысл общественных отношений.

Значение родового объекта определяется в первую очередь тем, что он позволяет провести основную классификацию всех преступлений и уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за совершение преступлений. Определение родового объекта позволяет также установить значение объединенных им общественных отношений для интересов государства и общества, что в свою очередь определяет характер и степень общественной опасности преступных посягательств, тяжких или общественно опасных последствий, которые наступили [28, с. 74-75].

Непосредственный объект - это объект отдельного конкретного преступления, часть родового объекта. Непосредственный объект является обязательным признаком каждого состава преступления. Это какое-либо конкретное благо, на которое непосредственно направлено посягательство. Непосредственный объект преступле-

ния имеет важное практическое значение для квалификации деяния. Правильное его установление является иногда решающим фактором при отграничении одного преступления от другого.

Следует отметить, что дореволюционная доктрина русского уголовного права не знала указанной выше триады (общий, родовой, непосредственный) в учении об объекте преступления, хотя различные классификационные операции с понятием "объект преступления" присутствовали в трудах дореволюционных отечественных криминалистов. В науке уголовного права дореволюционного периода было сформулировано достаточно четкое общее представление об объекте как элементе состава преступления.

Так, профессор П. Д. Калмыков рассматривал в качестве объекта преступления только то, "против чего совершается преступление" [29, с. 49]. Профессор Г. Е. Колоколов давал более конкретное определение этому элементу, под которым понимал "только то, что разрушается или, по крайней мере, страдает от преступной деятельности" [30, с. 124]. В свою очередь, видный дореволюционный ученый А. Ф. Кистяковский предлагал следующую дефиницию: "Объектом преступления называется предмет, на который направлено или над которым совершено преступление" [31, с. 280]. Таким образом, указанные ученые фактически под объектом преступления понимали конкретные блага, предметы и интересы, страдавшие в результате преступления.

При таком понимании объекта преступления, классификация, предложенная В. Д. Меньшагиным, была невозможна, но, тем не менее, в дореволюционной России объект преступления принимался за основание деления преступлений в Уголовном Уложении. В частности, по объекту деяния делились на преступления против государства, религии, нравственности, собственности, чести и т. д. [31, с. 36].

Данная классификация совпадает с классификацией по родовым объектам преступлений, принятой в современной науке уголовного права. Существовали и другие классификации с понятием "объект преступления". Например, Л. Е. Владимиров разделял объект преступного деяния на отвлеченный и конкретный. Под отвлеченным объектом преступления он понимал государством защищенное условие общежития (благо, интерес), которое подвергается нарушению со стороны известного рода преступлений, а именно, жизнь, собственность и т. д. А конкретным предметом преступления в действительной жизни Л. Е. Владимиров считал "индивидуальное проявление, законом огражденное, условия общежития", в частности, жизнь А., имущество В. и т. д. [32, с. 61-62] То есть фактически он выделял в нашем понимании общий и непосредственный объект и последний включал в себя также и предмет преступления.

Другой ученый с мировым именем А. С. Таганцев в лекциях по русскому уголовному праву, изданных в 1902 году, предложил свой вариант классификации понятия "объект преступления": конкретный объект - часы, кошелек и т. п., отвлеченный объект - норма права, определяющая отношения людей [33, с. 484].

Таким образом, наша дореволюционная наука уголовного права также не разграничивала между собой понятия "объект преступления" и "объект уголовно-

правовой охраны", но при этом, иначе понимала сущность объекта преступления, к чему сейчас возвращается ряд ученых-криминалистов.

Список использованных источников и литература:

1. Кримінальний кодекс України. Офіційний текст прийнятий Верховною Радою України 5 квітня 2001 р., К.: Видавничий дім – ін Юре, -2001
2. Квициния А.К. Должностные преступления. – М.: Российское право, 1992
3. Кистяковский А. Элементарный учебник общего уголовного права. Часть Общая. – К.: Издание книгопродавца-издателя Ф.А.Иогансона, 1891. – С.18.; Колер И. Введение в науку права. – СПб.: Сенатская типография, 1903
4. См.: Уголовное право Украины: Общая часть: Учебник/М.И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В.И. Борисов и др.; Под ред. М.И. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тацья.- К.: Юринком Интер, 2005. – С.105; Кримінальне право України. Заг. частина: Підручник / Відп. ред. Кондратьев Я.Ю.; Наук. ред. Клименко В.А. та Мельник М.І. – К.: Правові джерела, 2002. – С.88 и др.
5. Тацый В.Я. Объект и субъект преступления в советском уголовном праве. X., 1988
6. Михайленко П.П. Уголовное право Украины. Общая часть. X., 1995
7. Советское уголовное право. Общая и Особенная части. Учебник / Под ред. Ю.В. Солопанова – М.: Юридическая литература, 1981
8. Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР: Часть Общая. – М.: ГИЗ, 1925
9. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. - М.: Госюриздат, 1960
10. Трайнин А.Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. - М.: Госюриздат, 1951
11. Загородников Н.И. Значение объекта преступления при определении меры наказания по советскому уголовному праву – М.: Труды Военно-Юридической академии, 1949
12. Кримінальне право України. Загальна частина: Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тацья. – Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2005
13. Тацый В.Я. Об'єкт і предмет злочину у кримінальному праві України: Навч. посібник. – Х.: УкрЮА, 1994
14. А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. - М.: БЕК, 1999. –С.147-151; Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении. Учебник для вузов. Под ред. докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецовой и канд. юрид. наук, доц. И.М. Тяжковой. - М.: ЗЕРЦАЛО, 1999
15. Уголовное право. Общая часть. Учебник для вузов / Отв. ред. д.ю.н., проф. И.Я. Козаченко и д.ю.н., проф. З.А.Незнамова. – М.: Издательская группа «НОРМА ИНФРА*М», 1999
16. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1 / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – М.: «Зерцало», 1999
17. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении. Учебник для вузов. Под ред. докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецовой и канд. юрид. наук, доц. И.М. Тяжковой. - М.: ЗЕРЦАЛО, 1999
18. Кримінальне право України. Загальна частина: Підруч. для студентів юрид. вузів і фак. / Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.В. Бенківський та ін.; За ред. П.С. Матишевського та ін. – Київ: Юрінком Інтер, 1999. –С.123-132; Кривуля О.М., Куц В.М. Чи можуть бути суспільні відносини об'єктом злочину? // Вісник Уні-ту внутр. справ. - 1997. – Вип.2. – С.71
19. Андрусів Г.В., Андрушко П.П., Бенківський В.В. та ін. за ред. Матишевського П.С. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 1997
20. Фесенко Є.В. Кримінально-правовий захист здоров'я населення (коментар законодавства та судової практики). – К.: Істина, 2001
21. Фесенко Є.В. Об'єкт злочину с погляду реалій // Юридичний вісник України. - 1997. № 33
22. Гавриш С.Б. Уголовно-правовая охрана природной среды Украины. Проблемы теории и развитие законодательства. – Харьков: Основа, 1994
23. Трубніков В.М. Новый взгляд на объект преступления // Право і безпека. – 2002. - № 1. –С. 83
24. Уголовное право Украины: Общая часть: Учебник / М.И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В.И. Борисов и др.; Под ред. М.И. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тацья. –К.: Юринтеком Интер, 2003
25. Пионтковский А. А. Учение о преступлении. -М., 1961
26. Уголовное право. Общая часть: Учебник. -М., 1994

27. Кримінальне право України. Заг. частина: Підручник / Александров Ю.В., Антипов В.І., Володько М.В. та ін.; Відп. ред. Кондратьев Я.Ю.; Наук. ред. Клименко В.А. та Мельник М.І. – К.: Правові джерела, 2002
28. Тиций В.Я. Ответственность за хозяйственные преступления: объект и система. Х., 1984
29. Калмыков П. Д. Учебник уголовного права. Ч. Об. -Спб., 1866
30. Колоколов Г. Е. Курс уголовного права, читанный в 1884/85 гг
31. Кистяковский А. Элементарный учебник общего уголовного права. Часть Общая. – К.: Издание книгопродавца-издателя Ф.А.Иогансона, 1891
32. См.: Владимиров Л. Е. Учебник русского уголовного права. Общая часть.
33. Таганцев А. С. Русское уголовное право. Лекции. -Т. 1. -Спб. 1902

Бугаев В.О. Сутність об'єкту злочину.

У статті автор аналізує елементи складу злочину, а саме об'єкт злочину. Автор говорить, що без належного розуміння об'єкту злочину неможливо визначити юридичну сутність та встановити межі дії кримінально-правової системи, розкриття механізму злочину.

Ключові слова: об'єкт злочину, шкода, злочин, родовий об'єкт.

Bugaev V.A. The main point of object of crime.

The author analyses the elements of the crime's composition in particular the object of crime. Author tells that without correct determination of object of crime it is impossible to determine juridical main point and limits of action of criminal-legal system and it is impossible to open mechanism of criminal infringement.

Key words: object of crime, crime, harm.

Поступила в редакцию 27.05.2008 г.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.982.34

Бугаев К.В.

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И СРОКИ ХРАНЕНИЯ ДАКТИЛОСКОПИЧЕСКОЙ ИНФОРМАЦИИ: РОССИЙСКИЙ ОПЫТ*

Рассматриваются положения Закона «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации» с позиций Европейских стандартов прав человека. Отмечается его противоречие Конвенции Совета Европы «О защите физических лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера», Конституции России и Федеральному закону «О персональных данных». Требования хранения дактилоскопической информации лиц, представляющих профессии особого риска до достижения ими 80-летнего возраста, по мнению автора, является чрезмерным для целей хранения такой информации.

Ключевые слова: дактилоскопическая регистрация, дактилоскопическая информация, профессии особого риска.

В 1998 году в Российской Федерации был принят Федеральный Закон «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации»**. Уже при обсуждении этого нормативного акта на заседании Государственной Думы возникали вопросы в отношении защиты прав человека; отмечалось, также, что в тексте закона наличествует «размытость отдельных формулировок», что «Законопроектом не предусмотрена процедура аннулирования дактилоскопических отпечатков при прекращении гражданами деятельности, связанной с повышенной опасностью» (представитель Комитета по безопасности Госдумы С.А. Карапетян)***.

Текст рассматриваемого Закона действительно сложен для восприятия даже для специалиста. Однако, мировые тенденции говорят о том, что переход на документы,

* Проблемы, поднятые в статье обсуждались в ходе дискуссии "Всеобщее дактилоскопирование населения: Утопия или перспектива ближайшего будущего?", проведенной посредством телемоста между Омской академией МВД РФ, Луганским государственным университетом внутренних дел им. Э.А. Дидоренко и юридическим факультетом ТНУ им. В.И. Вернадского по инициативе последнего, 18 мая 2008г.

** Федеральный Закон от 25.07.1998 № 128-ФЗ "О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 03.08.1998, № 31, ст. 3806.

*** См.: Стенограмма вечернего пленарного заседания Госдумы 17 декабря 1997г – Интернет-ресурс http://www.akdi.ru/gd/PLEN_Z/1997/s17-12_v.htm (28 марта 2008 г.).

содержащие и биометрические параметры (рисунок сетчатки глаза, дактилоскопическая информация) – практически неизбежен*.

Российская Федерация также предпринимает шаги по введению документов нового образца, однако на этом пути имеются определенные трудности, как отмечает заместитель начальника Управления Федеральной Миграционной Службы России по Москве Владимир Иванов: «В свете принятия странами Евросоюза, нашими ближайшими соседями, решения об использовании отпечатков пальцев в качестве биометрического параметра, соответствующие технологии прорабатываются. Нужны изменения в законодательстве, а это достаточно длительный процесс. Кроме того, концентрация информации, касающейся гражданина, включая персональные биометрические данные, в единой информационной системе может иметь нежелательные последствия в случае использования ее нечистыми на руку людьми ... Окончательного мнения по вопросу хранения биометрических параметров пока не выработано**». Очевидно, что тревога за сохранность биометрической информации от несанкционированного доступа наличествует.

Таким образом, можно констатировать, что на сегодняшний день имеют место следующие опасения относительно использования биометрической информации государственными структурами:

Возможные нарушения прав человека, вследствие злоупотреблений (в том числе и государственными чиновниками);

Не исключена утечка (и, добавим – подделка) этой информации, что также нарушает права лиц, предоставивших свою биометрическую информацию.

Следует сказать, что опасения относительно возможных нарушений прав человека имеют под собой основания, ведь при использовании биометрических параметров затрагиваются вопросы неприкосновенности личности. А может ли современное общество обеспечить должную сохранность биометрических сведений? Нет ли здесь угрозы самим основам современного мироустройства – ведь если предположить, что полная дактилоскопическая информация о всех гражданах некоей страны станет доступной преступному режиму, пускай даже избранному демократическим путем (пример – Германия 30-х годов 20-го века) – чем это может обернуться? Может лучше не проводить дактилоскопическую регистрацию массово?

Мы полагаем, что опасения правозащитников вполне обоснованы. Однако учтем и следующее. Современное общество столкнулось с принципиально новым уровнем опасности – терроризмом. Помимо этого, нелегальная миграция создает дополнительные сложности в обществе. Серьезной угрозой являются распростране-

* Так посол Великобритании в Москве Э.Брентон заявил: "Отныне всем желающим подать заявки на въезд в страну необходимо лично прийти в посольство Великобритании для сканирования отпечатков пальцев и изготовления цифровой фотографии», и что введение биометрических виз стало частью глобального процесса - данная система работает уже в 111 странах – см. Сорокина Н. Сдать отпечатки пальцев теперь необходимо россиянам для въезда в Британию // "Российская газета" - Федеральный выпуск №4500 от 24 октября 2007 г.

** См. Интернет-ресурс (официальный сайт Федеральной миграционной службы РФ): http://www.fins.gov.ru/press/publications/news_detail.php?ID=6285 (14 января 2008 г.).

ние наркотиков, «исчезновения» людей, нередко и по криминальным причинам; локальные военные конфликты приносят свою лепту в данные процессы. В этих условиях общество вынуждено гораздо более бережно относиться к своим гражданам – каждая личность, на обучение которой общество тратит гораздо более значительные ресурсы, чем в прошлые времена – становится чрезвычайно ценной.

Очевидно, что возможности современных средств регистрации и идентификации личности могут оказать существенную помощь в активном сдерживании неблагоприятных тенденций в международных проблемах, состоянии преступности и демографической ситуации.

В настоящее время развиваются различные технологии идентификации личности, основанные на биометрических параметрах. Однако и по сей день одним из наиболее простых, дешевых и эффективных средств является дактилоскопическая регистрация. Именно поэтому последняя стала основой регистрации граждан в нашей стране согласно Федеральному Закону «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации».

Полагаем, что по указанным выше причинам альтернативы биометрической регистрации отдельных категорий граждан практически не усматривается. Однако, в исследуемом аспекте имеются некоторые нюансы в законодательстве России, на которые, как мы считаем, следует обратить внимание.

Напомним, прежде всего, что п.1 статьи 24 Конституции РФ гласит «Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются».

Кроме того, Советом Европы принята Конвенция о защите физических лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (ETS N 108) (Страсбург, 28 января 1981 года)*, где в пункте «с» статьи 5 «Качество данных» указывается, что данные личного характера, подвергающиеся автоматизированной обработке «являются адекватными, относящимися к делу и не чрезмерными для целей их хранения».

Теперь приведем текст ст.3 Федерального закона «О персональных данных»** : «1) персональные данные - любая информация, относящаяся к определенному или определяемому на основании такой информации физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, другая информация». Кроме того, ст.11 данного нормативного акта вводит понятие «биометрические персональные данные», под которыми понимаются «Сведения, которые характеризуют физиологические осо-

* Конвенция на русском языке опубликована в издании: Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью.- М.: СПАРК, 1998. С. 106 - 114. Конвенция ратифицирована Российской Федерацией – см. Федеральный Закон №160-ФЗ от 19 декабря 2005 года // "Собрание законодательства РФ", 26.12.2005, №52 (1 ч.), ст. 5573.

** Федеральный Закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ "О персональных данных" // "Собрание законодательства РФ", 31.07.2006, № 31 (1 ч.), ст. 3451.

бенности человека и на основе которых можно установить его личность». Очевидно, что дактилоскопическая информация подпадает под это понятие.

Следовательно, законодательство Российской Федерации, относящееся к оперированию дактилоскопической информацией, регулируется не только Законом «О Государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации», но и названным Законом «О персональных данных», п.2 ст.5 которого, в частности, указывает: «Хранение персональных данных должно осуществляться в форме, позволяющей определить субъекта персональных данных, не дольше, чем этого требуют цели их обработки, и они подлежат уничтожению по достижении целей обработки или в случае утраты необходимости в их достижении». Данная норма соответствует ст.5 упомянутой нами выше Конвенции Совета Европы.

Обратимся теперь к тексту Закона «О Государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации». Статья 13 данного документа определяет сроки хранения дактилоскопической информации. В частности, указывается, что дактоинформация лиц, прошедших обязательную дактилоскопическую регистрацию (а это весьма значительный круг лиц – военнослужащие, в том числе и призванные на срочную службу, сотрудники правоохранительных органов и пр.) – хранится до достижения ими возраста 80 лет или установления факта их смерти.

Обратим внимание на это положение. Необходимость дактилоскопирования лиц, занимающихся опасными для жизни видами деятельности, никто не оспаривает. Вопрос здесь другой – адекватен ли срок хранения этой информации, не является ли он чрезмерным для целей хранения? Соответствует ли данный срок требованиям упомянутых нормативных документов – Конвенции Совета Европы «О защите физических лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера» и Федеральному закону Российской Федерации «О персональных данных»?

Здесь следует задуматься – какую опасность для общества представляет человек в старческом возрасте? Очевидно, что вероятность совершения им преступления ничтожна. Но и с формальной стороны – если лицо увольняется со службы (например – из правоохранительных органов), то отпадают основания сохранения его дактилоскопической информации – оно, как мы считаем, автоматически подпадает под категорию лиц, имеющих право на добровольную дактилоскопическую регистрацию. В том числе, оно имеет право и на уничтожение таковой информации*, ведь, напомним, что статья 24 Конституции Российской Федерации не допускает хранение информации о частной жизни лица, а дактоинформация конкретного человека, не являясь общедоступной, принадлежит исключительно данной конкретной личности и является уникальной и неизменной на протяжении всей его жизни. Очевидно,

* Напомним, что ст.15. ФЗ «О государственной дактилоскопической регистрации» гласит: «Дактилоскопическая информация, полученная в результате проведения добровольной государственной дактилоскопической регистрации, уничтожается органом внутренних дел, осуществляющим ее хранение. Основанием для уничтожения указанной дактилоскопической информации является письменное заявление граждан Российской Федерации, прошедших добровольную государственную дактилоскопическую регистрацию»).

что только данный человек, если только он не подлежит обязательной регистрации, может решать, кто и в каком объеме может оперировать сведениями о его личности.

Полагаем поэтому, что лица, подвергнутые обязательной дактилоскопической регистрации, когда устраняются основания последней, должны иметь право решать – следует ли оставлять свою дактоинформацию в государственных органах или её нужно уничтожить. В нынешнем же виде Федеральный Закон «О Государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации» в части сроков хранения дактилоскопической информации лиц, прошедших обязательную регистрацию, входит в противоречие с Конвенцией Совета Европы «О защите физических лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера», Конституции Российской Федерации и Федеральному закону Российской Федерации «О персональных данных».

Как видим, дефекты в законодательстве дополнительно осложняют вопросы дактилоскопической регистрации. Мы полагаем, что необходимо найти грань между очевидной необходимостью биометрической регистрации отдельных категорий граждан и соблюдением прав человека (в том числе – устранением чрезмерности в вопросах дакторегистрации). Полагаем, также, что дактилоскопическая регистрация, какие бы благородные цели она не преследовала, не должна быть обязательно всеобщей, поскольку это небезопасно с точки зрения соблюдения прав человека, особенно для молодых демократий. По крайней мере, в данной области должны существовать институты реального контроля (в том числе – общественного, международного).

Тенденцией биометрии является введение ДНК-регистрации. Однако, смена технологии не изменит общие проблемы по существу – Мировое сообщество должно чрезвычайно внимательно отнестись к соблюдению прав человека в вопросах биометрической регистрации граждан.

Бугаєв К.В. Права людини та терміни зберігання дактилоскопічної інформації: російський досвід.

Розглядаються положення Закону «Про державну дактилоскопічну реєстрацію у Російській Федерації» з точки зору Європейських стандартів прав людини. Відмічається його противоріччя Конвенції Ради Європи «Про захист фізичних осіб по відношенню к автоматизірованному опрацюванню даних особистого характеру», Конституції Росії та Федеральному Закону «Про особисті дані». Потреба зберігання дактилоскопічної інформації осіб до досягнення їми 80-літнього віку, з точки зору автора, є занадто великим для цілей зберігання такої інформації.

Ключові слова: дактилоскопічна реєстрація, дактилоскопічна інформація, професії особливого ризику.

Bugaev K.V. The rights of man and terms of keeping of dactyloscopic information: Russian experience.

The tenets of law «About state dactyloscopic registration in Russian Federation» from position of european standarts of rights of man are considered in this article. The

author notes that there are differences between Convention of Soviet of Europe «About defence physical person with respects automated processing of information of personal character» and Constitution of Russian Federation and Federational Law «About personal information». Author tells that demand of keeping of dactyloscopic information of person, who present professions of particular risk till their achievement 80-year age is over-use for the aims of keeping of dactyliscope information.

Key words: dactyliscope information, dactyloscopic registration, professions of particular risk.

Пост ушла в редакцию 02.06.2008 г.

УДК 343.131.5; 343.156

Захаров Д.О.

ФОРМУВАННЯ ПОГЛЯДІВ ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ АПЕЛЯЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ТЕОРІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

У статті автор аналізує формування поглядів щодо ефективності апеляційного провадження. Автор досліджує позиції вчених-процесуалістів дореволюційного періоду, коли приватні засади судочинства були найбільш розвинуті, можуть бути досить корисними для реформування судово-контрольних стадій кримінального процесу. На думку автора, найбільш цікаві питання історії досліджень апеляційного провадження пов'язані із визначенням повноважень суду другої інстанції та меж судового розгляду.

Ключові слова: апеляційне провадження, перегляд судових рішень, апеляція, суд другої інстанції, гарантії апеляції.

Забезпечення правосудності судового рішення пов'язано із досягненням рівноваги між захистом прав учасників кримінального судочинства та іншими засадами процесу: швидким розглядом кримінальної справи, незалежністю суддів, доступністю правосуддя. Традиційна «некласичність» форм перегляду судових рішень, яка придатна країнам пострадянського простору та, безпосередньо, Україні, є наслідком намагання законодавця, поєднати норми, ефективність яких підтверджується довготривалим використанням, та новел, пов'язаних із розширенням змагальних засад судочинства. При цьому, слід враховувати, що тривалий період змагальність як принцип судочинства мала до окремих інститутів процесу виключно формальне відношення. Саме тому, дослідження позицій вчених-процесуалістів дореволюційного періоду, коли приватні засади судочинства були найбільш розвинуті, можуть бути досить корисними для реформування судово-контрольних стадій кримінального процесу.

На думку автора, найбільш цікаві питання історії досліджень апеляційного провадження пов'язані із визначенням повноважень суду другої інстанції та меж судового розгляду.

Основними формами перегляду рішень суду, що не набрали законної сили, у кримінальному судочинстві є апеляція та касація. Історично перші форми перевірки судових рішень були більш близькими до апеляції, бо перш за все були спрямовані на перегляд справи по суті (оскарження до народних зборів у Стародавньому Римі, «оболживлювання» судових рішень у середньовічній Франції та Німеччині). Історичний аналіз формування інститутів перегляду може служити ярким підтвердженням соціальної обумовленості норм кримінального процесу. Цікавою є позиція М.Сірого згідно з якою система перегляду судових рішень є «тією ознакою, яка відрізняє недемократичне суспільство від демократичного» [1, с.119]. Так, згідно із законом Валерія, виданим у другий рік консульства, кожний римський

громадянин мав право вимагати перегляду народом вироку винесеного будь-яким урядовцем. Право перегляду витікало не з приватного інтересу, який особа мала у даному процесі, а з загальногромадянського права спостереження за діями посадових осіб та сповіщення народу про їх зловживання [2, с.521]. Іншу форму активної участі громадян у здійсненні правосуддя, але із специфікою продиктованою реаліями часу, ми можемо спостерігати у нашому минулому. Відповідно до циркуляру касаційного відділу ВЦВК від 6 жовтня 1918 р. право принесення касаційного протесту на “виправдувальні вироки або у зв'язку з їх м'якістю” надавалося будь-якому дієздатному громадянину незалежно від його участі у справі [Див.:3, с.20]. Наступний приклад теж дуже виразно демонструє зв'язок практики перегляду судових рішень та демократичності суспільства. Згідно з постановами ЦВК СРСР від 1 грудня 1934 та 14 вересня 1937 по справам, які на той час були найпоширенішими (участь у терористичних організаціях, терористичні акти проти працівників Радянської влади, контрреволюційне шкідництво та диверсії) касаційне оскарження, як і подання клопотань про помилування не допускалося [Див.: 4, с.81].

Інститут апеляції не є зовсім новим для вітчизняного судочинства бо був досить докладно врегульований у “Правах, за якими судиться малоросійський народ” 1743 р., отримав законодавче закріплення в Статуті кримінального судочинства Російської імперії 1864 р. Декретом № 1 “Про суд” від 24.11.1917 р. апеляційна форма перевірки судових рішень, що не набрали законної сили, була скасована і в Україні вона відновлена лише в 2001 р.

Враховуючи можливості виправлення суто юридичних помилок шляхом касації (ревізії), істотне значення при оцінці достоїнств тієї чи іншої форми перегляду може мати ефективність перевірки фактичної сторони справи. Можливість перевірки виключно законності судового вироку критично оцінювалася, як юристами практиками, так і вченими процесуалістами (І.Я.Фойницький, А.К.Ріхтер, А.В.Фон-Резон). Суттєвість порушення кримінально-процесуального закону, у тих випадках коли воно не є безумовною підставою для скасування судового рішення, може бути оцінена лише з позиції впливу порушення процесуальної форми на правильність встановлення обставин справи.

Як апеляційна, так і касаційна форми зазнавали критичних зауважень, але для перевірки саме питань факту, завдяки можливості безпосереднього дослідження доказів, більш придатна перша. Проблема впровадження деяких елементів апеляції в кримінальному процесі розглядалася протягом тривалого часу радянськими вченими-процесуалістами (П.Ф.Пашкевич, О.І.Кулаєва – розширення повноважень щодо погіршення положення засудженого чи виправданого судом другої інстанції, у зв'язку із неправильним застосуванням кримінального закону судом першої інстанції; В.Б.Алексєєв, Л.О.Богословська, А.Д.Бойков, І.Д.Перлов, А.Л.Рівлін, – проведення судового слідства у вищестоящому суді). Включення за радянських часів до предмету касаційної перевірки питань і права, і факту та досить широкі повноваження вищестоящого суду щодо зміни вироків, дало підстави деяким авторам, здійснюючи оцінку природи перегляду, визначати його як “касаційно-ревізійний” (М.А.Чельцов) [6, с.390]; “ревізійно-апеляційний” (М.М.Полянський);

“ревізійний” (І.М.Тагер); “ревізійно-касаційний” (О.Я.Вишинський); виділяти в ньому “скриту апеляцію” (І.В. Криленко) [Див. 7, с. 495].

Згідно зі Статутом кримінального судочинства 1864 р. апеляційне провадження визначалося як оскарження учасниками процесу та прокурором, який приніс протест у вищу судову інстанцію, на не набувший законної сили вирок для повторного розгляду справи по суті, як з фактичного, так і з юридичного боку, та винесення нового рішення по справі. Провідні процесуалісти дореволюційного періоду вважали, що під апеляційним провадженням слід розуміти перегляд по суті вищою інстанцією неостаточних вироків, ухвалених нижчою інстанцією, за якого піддаються повторному дослідженню як фактичні, так і юридичні підстави вироку [5, с.4], тобто як можливість розгляду кримінальних справ по суті в двох інстанціях. З урахуванням неklasичності (яка утворюється за рахунок невластивого для неї перегляду питань факту) касації, що існувала в Україні до 2001р., зміни, пов'язані з її перетворенням в апеляційний розгляд, не торкнулися предмету перевірки, тому найбільш актуальним є дослідження із питань, які були спірними й наприкінці поза минулого століття. Найважливішим з них є визначення, чи служить апеляційний розгляд достатньою гарантією належного здійснення правосуддя у кримінальних справах. Серйозна критика апеляційного провадження пов'язана із обмеженнями, що стосуються умов здійснення апеляційним судом правосуддя. Досить категорично з цього приводу висловлювався К.З. Постовський : “Ніщо не може дати гарантії, що рішення суду апеляційної інстанції буде краще, справедливіше та правильніше в юридичному відношенні ніж рішення суду першої інстанції “ [8, с. 156].

Але, саме апеляція з її можливостями щодо безпосереднього дослідження доказів, є більш природною формою для судового змагання, яке ще продовжується до вступу рішення в силу. І.Я. Фойницький вважав, апеляційне провадження “найвищою точкою” реалізації змагальності у кримінальному судочинстві. Вищенаведені форми перегляду, мають єдину процесуальну мету, і більш сприятливим для її досягнення є положення, при якому у суді другої інстанції повною мірою реалізуються гарантії винесення правосудного рішення, передбачені законом для суду, що ухвалив первинне рішення.

Для інституту апеляції у її класичній формі (що існувала, наприклад, за часи Російської імперії), природною є неможливість оскарження тих порушень які, хоч і мали місце у суді першої інстанції, але не порушували інтересів скаржника [9, с.42]. Тобто наявність в апелянта захищеного ним власного інтересу можна було вважати передумовою апеляційного розгляду. Обмеженість сторін у виборі підстав оскарження лише порушенням власного інтересу є однією з характерних рис змагальності судочинства. Порушення, які не стосуються суб'єкта особисто можуть бути приводом для апеляційного подання прокурора, принесеного в публічних інтересах. Спираючись на викладене, потрібно розглянути й питання меж доказування в стадії апеляційного розгляду. Враховуючи, що межі доказування визначаються суб'єктом доказування за внутрішнім переконанням, що ґрунтується на дослідженні матеріалів справи, апеляційний суд має самостійно визначити необхідний обсяг доказів, щоб вважати встановленими ті обставини, що входять до предмету доказування. В.К. Случевський вважав, що вирішуючи справу за

внутрішнім переконанням, апеляційний суд вільний у встановленні підстав свого судження, тобто не зв'язаний доводами скарги поясненнями сторін у судовому засіданні. Він може обґрунтовувати власне рішення сукупністю усіх обставин справи, що були предметом його судового слідства [10, с.746].

В той же час, окремими вченими вказувалося на неприпустимість перетворення апеляційного розгляду на новий розгляд кримінальної справи по суті, насамперед через надання доказів недосліджених судом першої інстанції. Правильною є позиція А.К. Ріхтера, який вважав, що відсутність обмеження щодо надання нових доказів у суд другої інстанції може призвести до того, що апеляційний суд, розглядаючи їх, буде розглядати кримінальну справу, що істотно відрізняється за своїми фактичними обставинами від тих, що покладені в основу вироку на який подані апеляції [11, с.5]. У такий спосіб у суді другої інстанції справа буде фактично розглянута по суті в перший раз, що виключає можливість належного виконання апеляційним судом його процесуальної функції - повторного розгляду справи по суті.

Додатковою гарантією законності й обґрунтованості рішень суду другої інстанції більшість вчених називали обов'язкову колегіальність його складу та вказували, що одноособове апеляційне провадження недопустимо, як недопустимий одноособовий касаційний перегляд або провадження у порядку нагляду. На важливість саме цієї особливості апеляційного розгляду вказували ще автори Пояснювальної Записки до проекту нової редакції Статуту кримінального судочинства Російської Імперії, які вважали, що "апеляційне провадження з кримінальних справ, які розглядалися колегіальним судом, не відповідає істинним потребам правосуддя та за умов існування касаційного порядку оскарження є безцільним та надмірним"[5, с.11].

Досить спірним було також питання повноважень апеляційного суду з остаточного вирішення кримінальної справи. Направляючи справу на новий судовий розгляд, апеляційний суд виступає в ролі суду касаційної інстанції. У теорії кримінального процесу періоду існування Російської імперії сформувалися дві протилежні позиції. Відповідно до першої, апеляційний суд повинен вирішити остаточно справу, яким би недосконалим не було провадження в суді першої інстанції й не має права повертати його в нижчестоящий суд для нового провадження й постановлення нового рішення (Енгельман, Победоносцев [Див.: 12, с.49], аналогічно дане питання було вирішено й у ст. 772 Статуту кримінального судочинства 1864 р.; слід зазначити, що на сьогоднішній день таким же шляхом пішли автори КПК РФ і Казахстану). Іншу позицію займають В.К.Случевський й А.К.Ріхтер. На їхню думку, повернення кримінальної справи в суд першої інстанції, може мати місце, коли фактично відсутній предмет апеляційної перевірки, тобто рішення суду першої інстанції. Це відбувається при постановленні неповних рішень (коли судом не вирішені усі питання, передбачені кримінально-процесуальним законом для даного виду рішень), або коли ці рішення є нікчемними внаслідок порушення нижчестоящим судом при провадженні по справі або постановленні вироку або постанови істотних форм судочинства. У зв'язку із цим, слід погодитися з А.К.Ріхтером, що до кримінально-процесуального законодавства варто внести норму, спрямовану на відновлення встановленого або нормального розподілу обов'язків між судами двох

інстанцій. На його думку відсутність такої норми у Статуті кримінального судочинства 1864 р. призвело до того, що судова практика не тільки радикально змінила систему Статуту, але й “скасувала саме поняття про апеляції в його істинному юридичному змісті” [12, с.12].

Отже, визначаючи форму реалізації права на оскарження слід виходити з того, що, особа в "судово-контролюючих стадіях" не може бути обмежена в гарантіях винесення щодо неї законного та обґрунтованого рішення порівняно з судом першої інстанції. У зв'язку з цим у теорії кримінального процесу завжди підкреслювалася важливість встановлення фактичних обставин справи в умовах безпосередності й усності. З урахуванням цього безумовно виникає питання гарантій правосудності рішень апеляційного суду, яке прямо пов'язано із їх правовою природою. Мабуть ідеалізованою, але такою, що відповідає гарантіям правосудності судового рішення в кримінальному процесі, виглядає наступна позиція дореволюційних процесуалістів – "...щоб апеляція приносила користь, варто установити, щоб в апеляційній інстанції відбувалася зовсім нова оцінка доказів, щоб спогади свідків про те, що вони бачили, не особливо сильно згладжувалися в проміжок часу між розглядом справи в першій та другій інстанціях, щоб загальна сума доказів, на якій буде заснований вирок другої інстанції, була більше суми доказів, яка була досліджена першою інстанцією.”(К.Біндінг)[Див.: 5, с.7]; “...необхідно щоб друга інстанція піддавала обговоренню весь наявний у справі матеріал знову, забуваючи вирок першої інстанції і виходячи з думки, що перед нею знаходиться невинний.” (Д.Мамрот) [Див.: 5, с.7]. Але вони самі визнавали ці умови нездійсненними, як з причини надзвичайного подорожчання судового процесу для держави, так і з суто процесуальних ускладнень (зниження індивідуальності показань свідків, які у суді першої інстанції знайомляться із доказами по справі в повному обсязі, втрата у них інтересу до участі у судовому розгляді через його повторність).

Перелік використаних джерел та література:

1. Сірий М. Система перегляду судових рішень в Україні: погляд в майбутнє // Юридичний журнал. – №3. – 2003. – С.112-119.
2. Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства. – СПб.: Тип.С.С. Спасовича,1907. – Ч. 2. – 588 с.
3. Мухин И.И. Кассационное обжалование, опротестование и пересмотр приговоров. – М.: Госюриздат,1956. - 200 с.
4. Обухов В.В. Механизм судебной репрессии в системе военных трибуналов войск НКВД СССР 1939-1941 гг. (Порядок судопроизводства, практика) // Государство и право. – 2004. - №2. –С.76-85.
5. Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава уголовного судопроизводства. – СПб.:Сенатская типография, 1900. - Том IV. – 198 с.
6. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. - М.: Юрид. лит.,1962. - 504 с.
7. Уголовно-процессуальный кодекс (комментарий) / Под ред. С. Пригова и М. Шаргея. – Х.: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1928. – 541с.
8. Постовский К.З. К вопросу об апелляции в уголовном процессе // Журнал Министерства юстиции. – 1896. - № 2. – С.158- 173.
9. Ковтун Н.Н., Александров А.С. Апелляционное производство в уголовном производстве России: проблемы и решения // Государство и право, 2001. - № 3. – С. 38-45.
10. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. - СПб.: Тип. М.М.Стасюлевича, 1913. - 669 с.

11. Рихтер А.К. О полной и неполной апелляции // Журнал министерства юстиции, 1907. - № 3. – С.1-50.
12. Рихтер А.К. О порядке обжалования неполных и заочных решений / Журнал министерства юстиции. - 1908. - №1 – С.1-50.

Захаров Д.А. Формирование взглядов относительно эффективности апелляционного производства в теории отечественного уголовного процесса.

В статье автор анализирует формирование взглядов относительно эффективности апелляционного производства. Автор исследует позиции ученых-процессуалистов дореволюционного периода, когда частные принципы судопроизводства были наиболее развиты. Эти позиции могут быть полезными для реформирования судебно-контрольных стадий уголовного процесса. По мнению автора, наиболее интересны вопросы истории исследований апелляционного производства, которые связаны с определением полномочий суда второй инстанции и границ судебного разбирательства.

Ключевые слова: апелляционное производство, пересмотр судебных решений, апелляция, суд второй инстанции, гарантии апелляции.

Zakharov D.A. The forming of the views in connection with effectiveness of the appellant legal procedure in the theory of the home criminal process.

In this article the author analyses the forming of the views in connection with effectiveness of the appellant legal procedure. The author investigates position of scientists, who lived before Revolution, and when private bases of legal procedure were more developmently. This investigation may be helpful for reforming of court-control stages of criminal process. To the author's mind the most interesting questions of the history of investigation of appellant legal procedure are connected with definition of authorities of the court of the second instance and are connected with definition the borders of court session.

Key words: appellant legal procedure, reconsideration court judgement, appeal, the court of the second instance, guarantee of appeal.

Надійшла до редакції 12.05.2008 г.

УДК 303.687:343.98

Салт евский М.В.

ПРОБЛЕМЫ ИНСТРУМЕНТАЛЬНОЙ ДЕТЕКЦИИ ВЕРБАЛЬНОЙ ИНФОРМАЦИИ

Автор высказывает свою точку зрения по поводу сбора доказательств, их закрепления, оценки и представления на досудебном и судебном следствии. Автор делает вывод, что неопределенность технических средств в нормативных актах, с помощью которых происходит сбор и фиксация доказательств, не может служить логической основой для категорических умозаключений об их правовом статусе, как процессуальных средств деятельности участников процесса, осуществляющих судебное и досудебное следствие. Автор не ставит задачу дать определение понятия «технические средства», что требует самостоятельного исследования и широкой научной дискуссии, а лишь подчеркивает назревшую процессуализацию технических средств в уголовном судопроизводстве и проблему использования их для получения информации.

Ключевые слова: сбор, хранение и фиксация доказательств, досудебное и судебное следствие, технические средства.

Участники уголовного процесса нередко становятся очевидцами событий прошлого – происшествий, анализируют их и судят о них каждый по-своему. Но не каждое происшествие впоследствии оказывается противоправным, содержащим признаки преступления (ст. 11 УК Украины). Последнее требуется доказать, т. е. выявить, процессуально зафиксировать источники вербальной и материальной информации, оценить их в совокупности, а затем принять управленческое решение о правовой сущности происшествия и дальнейшей тактике деятельности.

Собирание доказательств, их закрепление, оценка и представление на досудебном и судебном следствии всегда были проблемными темами и до настоящего времени являются дискуссионными.

Актуальной является проблема сущности понятия "технические средства" в уголовном процессе. Законодатель оперирует понятием "технические средства" в уголовно-процессуальном законе (статьи 851, 852, 871, 175, 176 УПК Украины) как якобы определенным, известным всем. Фактически это понятие остается законодателем неопределенным. Появившись в литературе в конце XIX столетия, это понятие кочует из первого советского УПК во все последующие без каких-либо изменений, хотя прошло уже почти два столетия и появилось информационное общество. Украина успешно проводит информатизацию и компьютеризацию. Если сейчас задать вопрос: "Что такое технические средства?", то можно услышать тривиальный ответ не только практических работников правоохранительных органов, но иногда и ученых, что это техника криминалистов, поскольку они изучают преступность и занимаются обнаружением и фиксацией следов для расследования и

предупреждения преступлений. Остается заметить, что и другие неправовые и правовые юридические науки, также как и криминалистика, изучают преступность и по-своему занимаются деятельностью, направленной на борьбу с ней. Отсюда, каждая правовая наука должна иметь свои специфические средства деятельности, например административное право – "административную криминалистику", о которой в 50–60 годы говорил профессор Е.В. Додин. Философ Д.А. Керимов и видный теоретик права С.С. Алексеев, рассматривая фазы практической реализации права, называют виды техники: законодательную, правоприменительную и правоисполнительную [1, 106; 2].

Очевидно, не случайно в Римском праве существовали технические средства, названные "юридической техникой" [3, 6]. Основу юридической техники составлял юридический метод как нечто не занесенное "в право, а напротив, требуемое самим же правом верного практического владения им" [3, 6]. Время меняет методы и средства их правовой деятельности, наряду с юридическим методом возникла новая отрасль правового знания – юриметрика [4, 731], использующая символическую логику и компьютерные технологии для исследования правовых проблем "при осуществлении правового мониторинга и выявления закономерностей в массивах правовой информации [4, 731]. По нашему мнению, юриметрику следует понимать как частный метод юридической техники.

Технические средства – это сложное понятие, в котором техническая компонента определяет деятельностьную сторону. Техника (от греч. – искусный, опытный; *τεχνη* – искусство, ремесло) – совокупность средств человеческой деятельности; орудия труда; совокупность навыков и приемов, применяемых в каком-либо деле" [5, 143]. Отсюда можно сделать вывод, что криминалистическая техника (криминалистика), специальная техника (ОРД) представляют виды юридической техники, которые наиболее разработаны. Подобные технические средства должны найти свое место в остальных правовых и неправовых юридических науках, например, в административном, финансовом, исправительном, уголовно-процессуальном праве и других отраслях знаний как специальные средства практической деятельности и исследования своего предмета науки. Это современная необходимость гуманитарных отраслей, в том числе и юридической науки, где измерительная техника человеческих знаний, умений стала потребностью, поскольку поведение человека определяется не столько "объективной" реальностью, сколько "реальностью для субъекта", то есть системой субъективных представлений человека о реальности [6, 82].

К концу XX столетия техника приобрела философское звучание, появилось много работ по философии техники [7], состоялись дискуссии, "круглые столы" по частным проблемам юридической техники [8]. Все это свидетельствует о том, что проблема технических средств в уголовном процессе требует процессуального решения раскрыть понятие, что такое технические средства и как следует их ранжировать относительно личностных и вещественных источников доказательственной информации.

Вещественные источники – это, в основном, вещи, т. е. объекты неживой природы и производные их в широком понимании (орудия), средства как социально полезной, так и противоправной деятельности (средства совершения преступлений).

Работа следователя с вещественными источниками наиболее разработана в криминалистике и судебной экспертизе.

Проблема фиксации и детекции информации от вещей ограничена одним требованием: не навреди, т. е. сохрани внешний вид и внутренние свойства материального источника. Все вопросы, связанные с делением и уничтожением источника при исследовании, решает следователь, осуществляющий расследование.

Личностные источники – это люди, т. е. участники уголовного процесса, оказавшиеся на месте происшествия, воспринимавшие и отразившие событие в памяти. Получение сведений о таких отображениях человека всегда оставалось загадкой и зависело от свободного волеизъявления субъекта. Последний отображает объективную реальность в двух формах: идеально (духовно) как существо, наделенное мышлением и общественным сознанием, и материально как физическое тело, имеющее материальную биологическую сущность.

Следовательно, идеальные отображения – суть мысленные образы, следы памяти, возникающие вследствие восприятия органами чувств объектов материального мира, либо плод умственной интеллектуальной деятельности. Отсюда субъективный образ отображает реально существующий либо виртуальный объект, являющийся результатом интеллектуальной деятельности или фактом фантазии заблуждающегося либо психически больного человека. Еще древнегреческие врачи Гиппократ и Эрасистрат знали, "что органом психики является мозг, а душу человека толковали как вещественную частицу космоса" [9, 74].

Материалистическое толкование духовного просматривается у М.В. Ломоносова, Г.С. Сковороды, а позже у И.И. Сеченова в его учении о рефлекторной природе психики, а так же в трудах И. П. Павлова об условных рефлексах и психофизиологии высшей нервной деятельности.

В конце XIX и начале XX столетия психологические исследования духовного стали приобретать практическое значение для раскрытия психологического резерва в целях повышения трудовой и интеллектуальной деятельности человека*. Именно в это время появился термин "след памяти" в работах ученых-экспериментаторов А.Р. Лурия [10, 53 – 55], Н.П. Бехтерева [11, 165]. В криминалистический оборот он был введен в 1978 г. [12, 99].

Однако сущность идеального (духовного) образа и его механизм образования оставались загадкой. Лишь на пороге третьего тысячелетия лауреаты Нобелевской премии П. Грингард (США), А. Карлссон (Швеция) и Э. Кендел (Австрия) получили премию по физиологии и медицине "за раскрытие механизма медленной синаптической передачи информации" [13, 723; 27, 30]. Последнее в обыденной интерпретации означает, что при передаче сигнала информации, отображенной органами

* В.М. Бехтеревым в Казани была создана экспериментально-психологическая лаборатория. Одновременно в этом же 1885 г. такая же лаборатория была создана при Харьковском университете. В Одессе лабораторию возглавлял Н. Лонге, а в Киеве – Г. Чалпанов; в Москве – С. Корсаков, а В. Бехтерев – в Санкт-Петербурге. А. Сикорский в Киеве организовал первый в Мире институт детской психологии, а научную программу разработал И.И. Мечников.

чувств (зрение, слух, осязание), в нервных клетках возникает химическая реакция, сопровождающаяся присоединением к белковой молекуле фосфатно-белковой группы, что изменяет форму молекулы и ее функции сохранения сигналов информации, формирующих мысленный образ объекта в нервных клетках, т. е. образ получает материальное отображение [13, 723].

Ученые пошли дальше и установили, если изменяется форма молекулы, то образуется кратковременная память; а если изменяется структура белковой молекулы, то возникает след долговременной памяти. Открытие лауреатов уже сейчас позволяет лечить болезнь Паркинсона, улучшать память.

Эпохальное открытие имеет неопределимое методологическое значение для теории отражения и отождествления по памяти в криминалистике. Экспоненциальное нарастание научного знания позволяет надеяться, что недалек тот день, когда следователь в ходе допроса, а налоговый инспектор в ходе принятия декларации о доходах и сумме налога, будут на дисплее технического устройства (например, нейроследоскопа, инфрагомоследоскопа) видеть скрываемый от следователя образ жертвы, образ похищенного предмета и т. п., о признаках которого рассказывает допрашиваемый. Это не фантазия, а реальное будущее, если вспомнить, как изменился магнитофон с момента его изобретения: из железа в 20 кг, осуществлявшего всего две функции (запись и воспроизведение), он превратился в цифровой диктофон, например, Edic-mini, который весит всего 8 кг и выполняет около десятка функций [14, 10]. Все это вселяет оптимизм в технический прогресс.

Уже сегодня имеются объективные технические возможности детекции информации, хранящейся в памяти субъектов, путем вербального общения с использованием технических средств измерения речевые параметры субъекта, его идеомоторных движений на предъявляемые эмоциогенные раздражители.

Тормозом практической реализации сложных технологий измерения операций общающегося человека звуковой речью, по нашему мнению, является образование "процессуального тупика" использования технических средств в уголовном процессе. Причинами этого служат: 1) процессуальная неопределенность понятия "технические средства"; 2) советский идеологический нигилизм; 3) отсутствие навыков у операторов принимать оценочные решения об индивидуальности (неповторимости) совокупностей количественных признаков сравниваемых объектов (идентифицируемого и идентифицирующего).

Вследствие названных выше причин юридические науки, кроме криминалистики, почти не имеют своих технических средств деятельности, не занимаются их разработкой, но в законах и научных трудах свободно этим понятием оперируют. Технические средства даже названы в Конституции Украины (ст. 129, п. 7).

Неопределенность технических средств не может служить логической основой для категорических умозаключений о правовом их статусе как процессуальных средств деятельности участников процесса, осуществляющих судебное и досудебное следствие. Если средства деятельности следователя законны и законна технология их применения, то материалы таких технологий должны носить статус доказательств, а не материалов, которые в настоящее время являются приложением к протоколу (ст. 85 УПК и др., приводимые выше).

Не изжит до конца еще "советский идеологический догматизм", когда под видом защиты прав и свобод человека некоторые "борцы" с порога отрицают и объявляют реакционным всякое контактное техническое средство, используемое для измерения психофизиологических функций человека, его поведенческих движений и идеомоторных реакций.

Так полиграф был объявлен "орудием испанской инквизиции", хотя инструмент (прибор) не может быть реакционным. Измерительное средство может быть исправно либо неисправно, а его показания – точные и правильные, либо неточные и неправильные. Использование неправильных измерительных приборов противозаконно и образует уголовно-наказуемое преступление.

В статье не ставится задача дать определение понятия "технические средства", что требует самостоятельного исследования и широкой научной дискуссии, а лишь подчеркнута назревшая законодательная процессуализация технических средств в уголовном судопроизводстве и правовая проблема использования их для получения информации (фактических данных), учитывая, что "доказательствами в уголовном деле являются любые фактические данные", причинно связанные с событием преступления (ст. 65 УПК).

Практика избрала два направления решения этой проблемы: 1) инструментально-контактная детекция на основе добровольного свободного волеизъявления субъекта и 2) бесконтактно-техническая детекция, осуществляемая оперативно при соблюдении законных прав и интересов гражданина.

Инструментально-контактная детекция и первые ее технологии возникли после получения патента на изобретение полиграфа американцем К. Клейном в 1928 г. [15, 57]. Полиграф был простейшим электромеханическим устройством, напоминающим медицинский сфигмограф. Датчиками были резиновые трубки и электрические контактные провода, что действительно производило на испытуемого устрашающее воздействие, вызывало страх электротока, ожога и т. п. Испытуемые при таком воздействии иногда "признавались" в содеянном. Именно тогда, когда эта информация попала в СМИ, с подачи журналистов полиграф стали называть "разоблачителем лжи" (Liedetector). Полиграф никого не разоблачал, а лишь обеспечивал оператора количественной неопределенной и объективной информацией, которую оператор оценивал в силу своей цели – изобличения испытуемого, забывая, что неопределенные знания не могут служить логическим основанием для принятия категорического суждения, последнее всегда будет лишь вероятным.

Примерно в это же время украинец Я. Цурковский*, директор лаборатории психотехнических исследований в г. Катовице (Польша), изобрел контролограф – измерительный прибор для психического контроля. С помощью этого прибора ученый "получал психофизиологическую характеристику человека – в проекции на профессиональную надежность" [16]. В 80-е годы во Львове он создал передвижную научно-практическую лабораторию профессиональной диагностики, обслуживающую автотранспортные предприятия, учебную практику спортивных школ, космонавтику. Такой прибор полезен для прогнозирования лидеров и предостерегает лиц, связанных с профессиональным риском и разрушением [16, 12]. Однако показания таких и подобных измерительных приборов представляют лишь количественную вероятностную характеристику события, явления, наступление которого опосредовано многими естественными и человеческими факторами.

По нашему мнению, такие результаты количественных вероятностных показателей измерительной техники должны оценивать эксперты специальных лабораторий либо непосредственно лицо, принимающее процессуальное решение (следователь, судья, прокурор, дознаватель), либо начальник кадров, предприниматель, менеджер, осуществляющие общение с клиентом.

Не зря современный полиграф В. А. Варламова предназначен не столько для определения лжи, сколько для глубокой проверки кадров при их подборе [17].

Однако осуществление такого контактного полиграфического тестирования требует серьезных подготовительных работ на государственном уровне, прежде всего подготовки специалистов, использующих различные методики, приобретения техники и организации нескольких кустовых полиграфических лабораторий при учебных заведениях МВД (Университет, Академия) и Академии СБУ, подготовки законодательной базы*.

Бесконтактно-техническая детекция представляет новое направление, разработанное в Национальной академии внутренних дел Украины коллективом ученых [19] под руководством профессора В. И. Кули и доцента С. П. Мохнева (Киевский политехнический университет). Для осуществления идеи было изготовлено автоматизированное рабочее место эксперта фоноскописта (АРМ фоноскописта) [20, 220]. Проведено свыше 500 судебных фоноскопических экспертиз по сложным уголовным делам прокуратуры, СБ, МВД. Предложенная методика идентификации человека по спектральной переходом его звуковой речи получила признание и длительное время использовалась в научно-исследовательских институтах судебной экспертизы Украины, Грузии и России. На кафедре криминалистики по фоноскопи-

* Ярослав Цурковский – видный украинский психолог, окончил философский факультет Украинского тайного университета во Львове (1923 – 1928 гг.), доктор философии. Работал директором психотехнических исследований в г. Катовице (Польша). После освобождения западной Украины был репрессирован, а с 1961г. – преподаватель психологии Львовского института физкультуры и руководитель первой экспериментальной лаборатории психофизиологии труда на Львовском заводе автопогрузчиков. Изобретатель прибора "контролографа" для тестирования собеседника и измерения его духовного, психического и умственного потенциала [16].

* Об опыте использования полиграфа подробнее смотри [18].

ческой тематике было подготовлено 6 кандидатов юридических наук. Лауреатом государственной премии О. В. Рыбальским была разработана методика идентификации проверки оригинальности и подлинности магнитных сигналограмм [21, 21].

Сущность и отличие бесконтактного метода детекции субъективного образа от контактного состоит в отсутствии датчиков, непосредственно касающихся тела человека. Каналом получения информации о психофизиологических функциях человека (частоте сердечной деятельности, дыхании, величине кровяного давления, потоотделении, изменении температуры, эмоциональной напряженности) служит звук. Отсюда, звуковой канал позволяет фиксировать звуковую речь на значительном расстоянии от источника, поэтому полезно бесконтактное средство использовать в оперативно-разведывательных целях, а иногда и следственных.

Бесконтактное снятие информации с источника звука не нарушает его физических и биологических функций, не причиняет страданий и не наносит вредных последствий здоровью. Бесконтактное собирание информации гарантировано Основным законом: "каждый имеет право вольно собирать, использовать и распространять информацию устно, письменно или иным способом и по своему усмотрению" (ст. 34 Конституции Украины).

Кроме этого, преимущество бесконтактного способа получения информации от источника состоит в том, что ее можно получить от опосредующего физического тела (твердого, жидкого, газообразного), находящегося между источником и приемником и отражающего либо трансформирующего звуковую волну. Так допрос обвиняемого в кабинете или параметры работы электронной аппаратуры можно записать путем зондирования лазерным устройством колеблющегося оконного стекла либо прикрепить к стене звуковой датчик.

Скорость распространения звука в воздухе самая низкая, несравнимая со скоростью в металлах и в воде. Поэтому звуковую картину события происшествия можно записать значительно раньше по металлическому либо водному каналу, чем по воздушному. Последнее надо знать следователю при расследовании событий на железнодорожном, водном, воздушном транспорте, в горнодобывающей промышленности и т. п.

Таким образом, бесконтактный способ детекции следов памяти человека переносит все аналитическое исследование на звуковую речь, т. е. язык субъекта.

Язык является средством общения. 70 % доказательственной информации следователь получает при допросах и производстве иных следственных действий. В ходе последних следователь не просто получает информацию, а управляет ее получением для объективного раскрытия содержания субъективного образа, хранящегося в памяти субъекта уголовного процесса. Начиная общение, следователь, прокурор, представитель органа дознания и опрашиваемый стремятся познать друг друга в неформальном общении, в установлении так называемого психологического контакта. Здесь следователь, представитель органа дознания управляют общением и должны тонко это чувствовать, использовать рекомендации криминалистической тактики, современные психотехнологии нейро-лингвистического программирования [6, 82] и новые дискуссии по этой проблеме [22].

Объективные и субъективные причины нередко мешают допрашиваемому охотно и добровольно раскрыть содержание субъективного образа, а если это и случается, то допрашиваемый иногда искажает его, что-то пропускает, недоговаривает, путает события во времени, некоторые пропускает или утаивает умышленно, а иногда лжет, либо "замыкается", отказывается общаться. Следовательно в таких случаях обычно прерывает общение и как бы напутствует: "идите подумайте", но не замечает, что он проиграл первое общение с допрашиваемым. Очевидно, он где-то допустил просчет, не собрал всю информацию по обстоятельствам дела, личности допрашиваемого, неправильно использовал тактику психологического воздействия, не нащупал у допрашиваемого "неблагоприятных фактов", упоминание о которых нежелательно для допрашиваемого, нарушает его стратегию поведения и вызывает эмоциональное напряжение, вызывающее изменение физических параметров звуковой речи.

Речь человека представляет собой последовательное чередование звуков, возникающих при прохождении выдыхаемого воздуха через речеобразующий тракт, что вызывает колебательное движение голосовых связок. Изменение скорости и энергии колебания голосовых связок определяет частоту основного тона голоса, а вариации частоты его связаны с интонацией, соответствующей семантике высказывания и экспрессивной окраске произнесенной фразы.

Фундаментальными исследованиями И.П. Павлова, А.С. Макаренко, Х. Дельгадо, А.А. Леонтьева, Г. Фанта, Дж. Фланогана и др. установлено, что акустическими коррелятами эмоционального состояния являются: 1) колебания частоты основного тона; 2) динамика формант в спектре слышимой речи; 3) характер распределения звуковой энергии в различных диапазонах человеческого спектра; 4) изрезанность мелодической кривой; 5) темпоральные характеристики речи [23; 19].

Технические средства фиксации звука бесконтактным методом. Человек издревле слышал звук, но не мог его зафиксировать. Первый механический звукозаписывающий прибор – фонограф Эдисона – был изобретен в 1877 г. В 1898 г. появился телеграфон Паульсена, осуществляющий запись звука на стальную ленту магнитным способом. Современные средства звукозаписи появились лишь во второй половине прошлого столетиями в индустриально развитых странах (США, Дания, Япония, ФРГ). Они заполнили потребительский рынок, стали бытовыми общедоступными звукозаписывающими средствами различных классов. Причем усовершенствование их происходит в основном путем миниатюризации средств и перевода их на цифровую запись.

Вспомним, что в СССР первый бытовой и следственный катушечный магнитофон "Комета" был изготовлен в 1945 г., весил он около 16 кг, а выполнял всего две функции: запись и воспроизведение. Последний цифровой диктофон фирмы Edic-mini весит всего 8 кг, пишет в течение 560 минут, в дежурном режиме может находиться 1,5 недели. Зарубежные фирмы Olympus, Dainet, Samsung, Panasonic, Edic-mini наводнили рынок бытовой миниатюрной техникой аналоговой [24] и цифровой [25; 26] записи, которая используется в конкурентной борьбе на рынках сбыта. Она с успехом может применяться в оперативной, разведывательной, коммерческой, как

государственной, так и частнопредпринимательской деятельности. Для этих целей важно уметь собирать и хранить звуковую информацию, грамотно в рамках правового поля использовать ее, не нарушая интересов государства и граждан.

В начале становления демократического общества в средствах массовой информации, по нашему мнению, не следует "пугать" общественность применением технических средств для получения информации от человека, как было в советский период, когда испытание на полиграфе уравнивали с "допросом в испанской инквизиции", пытками, нарушением прав человека. Действительно, первые контактные датчики полиграфа были грубыми и несовершенными, испытуемого обвязывали резиновыми трубками, а непосредственно к телу касались электропроводами, что естественно вызывало у тестируемого чувство страха, неожиданности, причинения болевых ощущений. Современные датчики снятия информации миниатюрны, не причиняют каких-либо страданий и аналогичны медицинской диагностической аппаратуре (электрокардиографу, фотонному томографу, энцефалографу и подобной медицинской технике)

Мы живем в информационном обществе. Каждый человек должен знать, какую информацию от него получают техническими средствами на работе: на улице, на досудебном и судебном следствии, причем как непосредственно *invito*, так и скрытно, бесконтактно.

Поэтому в профилактической деятельности правоохранительных органов пропаганда современной криминалистической техники и научных знаний, помогающих раскрывать преступления, должна снова приобрести новое звучание. Необходимо в средствах массовой информации объективно разъяснять гражданам плюсы и минусы полиграфии, а не отвергать ее как невозможную. Техника не может быть незаконной. Незаконны методы применения техники в руках карьериста, взяточника, "процессуального оборотня". Технические средства – измерительные орудия. Они обеспечивают информацией, которую должен оценивать следователь, а не оператор, и принимать процессуальное решение.

В этой связи становится очевидным, что технические средства: полиграф, контролограф Цурковского, магнитофоны, диктофоны всех классов аналоговой и цифровой записи, средства усиления, современные программно-аналитические комплексы исследования магнитных сигналов (ПАКАМС) представляют всего лишь инструменты измерения человеческих факторов: духовного, психического и творческого. Этим занимались видные ученые (В. М. Бехтерев, Н. Лонге, С. Корсаков, И. И. Сеченов и др.) в психологических лабораториях с 1885 г. и до закрытия их в 20-е годы прошлого столетия.

Граждане должны знать, как и какими технологиями защитить и отстоять право на собственную информацию, оказавшись в ситуации подозреваемого, обвиняемого либо свидетеля, когда его информация подвергается недоверию. Аналогичные ситуации возникают как в общественной, государственной, так и в частной деятельности граждан.

Такая концепция профилактики, по нашему мнению, позволяет привить гражданам право добровольного обращения требовать испытания на полиграфе в соответствующих экспертных криминалистических лабораториях. Тем более это

возможно в настоящее время, поскольку в ряде подразделений, как государственных, так и частных, имеются такие средства и производятся испытания. При этом оценка их результатов производится оператором-полиграфистом в документе, не имеющем правового статуса.

Проблема добровольного испытания субъекта в защиту доказательственной ценности собственной информации получит признание, если субъект будет получать заключение из лаборатории экспертов, возможно, справку специалиста на первом этапе. В этой связи бесконтактные технологии фиксации звуковой информации значительно выигрывают перед полиграфическими.

Технология бесконтактной детекции следов памяти человека современными техническими средствами. Технология представляет тактику использования технических средств звукозаписи для получения материализованных носителей звуковой информации источников звука: человека, материального звучащего объекта, физического или природного явления, станков, работающих машин и подобных движущихся и издающих шум объектов, голосов птиц, звуков животных, насекомых и др., которые в последствии могут стать объектам идентификации либо неидентификационных исследований.

Звуковая информация возникает в процессе колебательного движения любого материального тела и воспринимается органами слуха как звук, в тоже время звук – это упругое колебание материальной среды. Таким образом, звук – это двуединое понятие: психологическое субъективное ощущение и физическое колебание. Бесконтактные технические средства фиксируют и измеряют звук как физическое явление, характеристики которого связаны с субъективным восприятием звука. Именно на измерении физических изменяющихся признаков звука при звуковой речи в ходе общения разработаны идентификационные и неидентификационные методики исследования в судебной фоноскопии [19; 20; 21].

Где и когда искать, фиксировать следы звука? Если звук – движение, то он возникает в момент совершения любого преступления, когда происходит движение. Следовательно, звук следует "искать" на месте происшествия, последнее для следователя всегда является событием прошлого. Следы звука остаются в памяти участников события или лиц, случайно оказавшихся очевидцами. Поэтому справедливы тактические правила, рекомендуемые представителям органов дознания, оказавшимися первыми на месте происшествия: 1) выявить свидетелей-очевидцев; 2) произвести их опрос; 3) отобрать объяснение; 4) записать на диктофоне заявление, опрос: кто, как оказался на месте происшествия, что слышал, как и где находился; имел ли собственное средство фиксации: фотоаппарат, видеокамеру, диктофон (последние следует осмотреть и проверить, имеется ли в их памяти какая-либо информация о месте происшествия. Наличие последней отобразить в протоколе и записать на новом носителе, приложив его к протоколу осмотра; 5) поинтересоваться мобильным телефоном, возможно, очевидец использовал его для фиксации. По нашему мнению, не следует немедленно у очевидца, старающегося помочь следствию, изымать технические средства, поскольку это создает нездоровый резонанс у общественности.

Таким образом, на месте происшествия имеется два вида источников звуковой информации: люди и вещи (технические средства). Поиск источников звуковой информации следует начинать сразу после обнаружения признаков преступления и продолжать в ходе доследственной проверки и досудебного следствия, поскольку источники информации с места происшествия исчезают быстро и длительное время оказываются неизвестными. Средствами поиска источников являются: 1) истребование материалов из различных картотек, учетов, архивов общественных и государственных организаций: лечебных учреждений, военкоматов, фондов, коммерческих структур и т. д.; 2) просмотр специальных учетов и картотек, информационно-справочных систем органов внутренних дел, различных служб: налоговой, таможенной, пограничной, противопожарной, по чрезвычайным происшествиям и т. п.; 3) оперативно-розыскная деятельность в стадии проверки материалов и досудебного следствия; 4) следственный поиск при выполнении осмотров, обысков, выемок, ареста имущества для конфискации в исполнительном производстве.

В практике нередки случаи, когда следователь и работники дознания не обращают внимание на посторонние личные кино-видео архивы, картотеки носителей звуковой компьютерной информации: диски, дискеты звуко- или видеозаписи, магнитные ленты, компакт-кассеты, миникассеты, блоки памяти компьютеров и т. п. Так, по резонансному делу о получении взяток в крупных размерах следователь и работники розыска при обысках искали лишь валюту, а на магнитофон и около двухсот компакт-кассет, на которых оказались записи речи взяточников, не обратили внимания. Когда же эксперты поинтересовались у следователя, почему раньше не изъяли материалы, последовал примерно такой ответ: "Кассет было очень много, а их следовало все осмотреть, прослушать и расшифровать, но времени не было, поджимали сроки". Следует обратить особое внимание на тот факт, что большинство задержанных доставляют в дежурную часть районного отдела милиции, где составляют протокол, отбирают объяснения, т. е. осуществляют первое общение с задержанным. В дежурной части всегда имеются средства линии "02", с помощью которых дежурный записывает поступающие по телефону сообщения заявителей. Однако, когда последних доставляют в дежурную часть и принимают заявление, то забывают записать его на магнитофон, подключенный к линии "02". Если же такая запись произведена, то дежурный должен переписать запись на дискету и приложить ее к протоколу.

Для формирования речевого банка данных в областном УВД желательно районные дежурные части снабдить хотя бы одним недорогим цифровым диктофоном, на котором писать звуковую речь заявлений, сообщений задержанных и заносить ее в компьютер райотдела, а затем передавать эти записи в банк данных областного управления. По нашему мнению, это будут первые шаги формирования единого республиканского банка данных звуковой информации, заметим, не только речевой, но и любых сигналов (звука, шума работы станков в цеху, работы двигателя, задержанного транспорта, дающего объяснения водителя и т. п.).

Такая звукозапись позволяет идентифицировать по фонограмме звуковую среду предприятия, место задержания автомашины и, тем более, место происшествия. Свидетель утверждал, что он был в кабинете взяточполучателя, последний катего-

рически отрицал этот факт. Для защиты справедливости своей информации свидетель утверждал, что двигаясь в кабинет взяточника, он миновал проходную и столярный цех. В подтверждение этого свидетель представил микрокассету записи звуковой информации на своем пути следования. Впоследствии проведенная судебная фоноскопическая экспертиза идентифицировала звуковую среду проходной и работающего столярного цеха. Естественно, для этого были получены образцы звуковой среды пути следования свидетеля в кабинет взяточника*.

В процессуальном доказывании с использованием звуковых следов оперируют их объективными закономерностями, которые фиксируют и измеряют техническими средствами, в том числе контактными и бесконтактными детекторами-полиграфами, о которых излагалось выше. Поскольку "И. (измерения всегда несколько отличаются от истинного значения измеряемой величины)" [18, 222], то возникает проблема их оценки.

Проблема оценки результатов измерения, получаемых техническими контактными и бесконтактными средствами. В современной практике полиграфии, а она официально используется почти в 150 странах, оценка результатов показаний полиграфа производится одним специалистом. Последний – "полиграфер" – производит исчерпывающий анализ погрешностей измерения и причинной связи непроизвольных идеомоторных движений человека с его эмоциональными состояниями, такими как причастность, ложь, лукавство, неприязнь общения и т. п. Все это крайне опасно и антинаучно, ведь "полиграфер" обеспечивает субъекта, принимающего судьбоносное решение, нецененной информацией. Поэтому справедливы суждения Джеймса Левина, изобретателя нового бестактного полиграфа, что "данные контактных полиграфов рассчитаны на идиотов, работающих в бесправовой стране" [20, 2].

По нашему мнению, критика слишком резка и высказана в пылу доказывания преимущества своего бесконтактного голосового полиграфа. Ошибка состоит в том, что Д. Левин заявляет о создании прибора, который "обрабатывает мгновенно информацию, и экспертиза не требует присутствия психофизиологов" [20, 1], а на следующей странице противоречит сам себе: "Идеальный детектор лжи будет создан еще не скоро" [20, 2].

Проблему детекции следов памяти человека, по нашему мнению, можно решить экспертным путем, как это решают идентификационные и неидентификационные задачи относительно источников звуковой информации [14; 15; 16; 17]. Для этого необходимо: 1) судебно-фоноскопические лаборатории пополнить психологами и психофизиологами; 2) осуществить ознакомление и подготовку этих специалистов для работы по фоноскопическими и инструментальными методиками стран, применяющих инструментальную детекцию следов памяти; 3) законодательно закрепить добровольное испытание по контактной либо бесконтактной программе детекции следов памяти как средства защиты правильности хранящейся собственной инфор-

* Уголовное дело о взяточничестве на Одесской киностудии. Экспертиза проведена на кафедре криминалистики Национальной академии внутренних дел (КВШ МВД СССР).

мации в ситуациях недоверия к ней сторонних исследователей, суда, следователя, управляющего общением субъекта; 4) подготовить методическую документацию; 5) по каждому факту инструментальной детекции следов памяти человека (оперативно либо на досудебном и судебном следствии) производить комплексную экспертизу; 6) обязать лицо, принимающее процессуальное управленческое решение, самостоятельно оценивать материалы технического детектирования следов памяти в соответствие со своим внутренним убеждением.

Касаясь технологии оценки материалов звукозаписи, следует иметь в виду, что оценка – это сложная умственная деятельность, имманентное свойство человека, наделенного сознанием, если не нарушена функция последнего. Огрублено сущность оценки можно представить как процесс познания вообще, в виде механизма получения новых знаний путем перехода познающего от незнания к знанию вследствие приращения последнего.

Оценочная деятельность зиждется на диалектической необходимости иррационального отражения действительности. Поступающие сигналы информации формируют субъективные образы в кратковременной памяти и проецируются (как бы налагаются и сравниваются) на образы о ранее воспринимаемых объектах в критических (опасных) ситуациях, хранящиеся в долговременной памяти. Если новый воспринимаемый образ совпадает с ранее воспринятым образом, то мы узнаем объект либо идентифицируем его с ранее воспринятым.

Таким образом, оценочная деятельность – это сторона обычного познания разумного субъекта. Вследствие узнавания либо отождествления человек ощущает приращение нового знания.

В теории доказательств в уголовном процессе оценку обычно связывают с внутренним убеждением и рассматривают ее в трех аспектах: философском, психологическом и процессуальном. В философском аспекте – это деятельность по обработке информации, это гносеологическая категория теории познания вообще. Поэтому в основах советского законодательства подчеркивалась методологическая цель внутреннего убеждения как инструмента оценки: "Суд, прокурор, следователь и лицо, производящее дознание, оценивают доказательства на основе своего внутреннего убеждения, основанного на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела в совокупности, руководствуясь законом и социалистическим правосознанием". Последнее кануло в Лету истории, Украина строит самостоятельное независимое демократическое государство (ст. 1 Конституции Украины), однако оценка доказательств в теории и практике уголовного судопроизводства осталась почти прежней, лишь в нормах, связанных с оценкой доказательств, опущены слова о социалистическом правосознании. В проекте нового УПК Украины содержание статьи "Оцінка доказів" (ст. 132) осталось прежним, хотя конструкция изменена и представлена так: "Суд, прокурор, слідчий, дознавач оцінюють докази, керуючись законом за своїм внутрішнім переконанням, яке

* См.: Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. С внесенными изменениями на 12 июня 1990 г. – М., 1990. – С. 10.

грунтується на всебічному, об'єктивному дослідженні всіх обставин справи. При цьому ніякі докази не мають наперед установленної сили".

Понятие "внутреннее убеждение" было и остается "субъективным ключом" оценки доказательств и требует раскрытия своей многофункциональной сущности. В новом понятии должен найти свое место информационный подход, мудро связанный с демократизацией гражданского свободного демократического общества.

В психологическом аспекте оценка представляется как интеллектуально-творческий процесс становления собственного мнения о существовании или несуществовании доказываемых юридических фактов и формировании умозаключения в понятиях современного государственного языка. Но нашему убеждению, в системе средств оценки юридический метод [3, 6] должен занять центральное место.

В процессуальном аспекте оценка отличается ограничением объектов, событий, явлений, т. е. обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу (ст. 65 УПК Украины). В этой связи процессуальное доказывание использует все процессуальные средства и устанавливает тождество событий, явлений, причинно связанных с событием преступления.

Методологической основой отождествления служит совпадение двух совокупностей признаков, происходящих от одного и того же идентифицируемого (отождествляемого) объекта.

Логическое доказывание не ограничено процессуальными рамками. При сравнении двух совокупностей можно получить лишь их сходство, однородность, т. е. определенную степень близости – вероятность реального события. Поэтому отождествление сыпучих, жидких и газообразных тел в процессуальном доказывании явление редкое, большинство выводов носят вероятный характер, они запрещены и не являются доказательствами в уголовном процессе.

Вероятные заключения экспертов игнорируются, признаются лишь категорические положительные либо отрицательные выводы, что противоречит "полному и объективному исследованию всех обстоятельств дела" (ст. 67 УПК Украины). В информационном обществе достоверность определенных явлений природы и общества доказывается путем сравнения двух совокупностей признаков, имеющих определенную степень вероятности (ДНК-экспертиза, экспертиза КЭВМ и объектов). Выводы могут быть сформулированы в виде общего источника происхождения, однородности либо сходства объектов с определенной степенью вероятности, которую очевидно гуманитарии еще не научились оценивать. Оставим в стороне теоретические основы обоснования вероятных суждений в процессуальном доказывании, которое требует законодательного статуса в современном информационном и вероятностном мире [22].

Таковы некоторые соображения по поводу контактного и бесконтактного инструментального детектирования информации о субъективных образах, хранящихся в следах памяти человека.

Список использованных источников и литература:

1. Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. – М.: Статут, 1999;
2. Керимов Д.А. Законодательная техника. – М., 2000;
3. Иеринг Р. Юридическая техника. – С. Петербург, 1906;

4. Філософський енциклопедичний словник. – К., 2002;
5. Украинская советская энциклопедия. – К., 1984. – Т. 11. – Кн. 1;
6. Баксанский О.Е., Кучер Е.Н. Нейролингвистическое программирование как практическая область когнитивных наук // Вопросы философии. – 2005. – № 1;
7. Митчем Карл. Что такое философия техники? / Перевод с англ. под ред. В.Г. Горохова. – М., 1995; Ленк Ханс. Размышления о современной технике. – М., 1996 (русский перевод); Философия техники в ФРГ / Перевод с немец. и англ. – М., 1999; Розин В.М. Специфика и формирование естественных, технических и гуманитарных наук. – Красноярск, 1989; Горохов В.Г., Розин В.М. Введение в философию техники. – М., 1998;
8. Морозова Л. А. Юридическая техника (обзор материалов научно-методического семинара // Государство и право. – 2000. – № 11 – 12;
9. Украинская советская энциклопедия. – К., 1983. – Т. 9;
10. Лурия А.Р. Исследование объективных симптомов афферентных реакций: опыт реактологического исследования массового эффекта. Проблемы современной психологии. – Л., 1926;
11. Бехтерева Н.П., Бундзен П.В., Гололицыцын Ю.Л. Мозговые коды психической деятельности. – Л., 1977;
12. Салтвевский М.В. Следы человека: Специализированный курс криминалистики. – К., 1987;
13. Лауреати Нобелівської премії 1901 – 2000. Енциклопедичний довідник. Видання ювілейне. – К., 2001;
14. Stereovideo. – 2004. – № 12;
15. Белкин Р.С. Криминалистика. Малая энциклопедия. – М., 1993;
16. Голос України. – 2005. – № 61. – 5 апреля;
17. Варламов В.А., Варламов Г.В., Лахова Н.М. и др. Углубленные кадровые проверки. – М., 2003;
18. Комиссаров В.И., Холодный Ю.И. Полиграф как средство получения значимой информации по уголовному делу // Правосудие. – М., 1999; Крименко Н., Клевцов О. Можливості використання в розслідуванні злочинів деяких нетрадиційних криміналістичних та спеціальних знань і методів // Право України. – 1998. – № 1;
19. Тимошенко П.Ю., Салтвевский М.В., Жариков Ю.Ф. Теория и практика использования следов памяти (идеальных отображений) в расследовании преступлений. – К., 1999;
20. Жариков Ю.Ф., Мохнев С.П. Идентификация дикторов по параметрам спектральных переходов речевых сигналов // АРСО. – Тбилиси, 1978;
21. Рыбальский Р.В. Современные методы идентификации, проверки оригинальности и подлинности магнитных сигналов // Современные проблемы судебной фоноскопической экспертизы. – Харьков, 1999;
22. Алдер Гарри. НЛП современные психологии. – М., 2003;
23. Носенко Э.Л. Эмоциональное состояние речи. – К., 1981;
24. <http://wheretobuy.in.ua/cgi-in/s.cgi?s=Olympus%20%20j500%20Диктофон> &rid=29(аналоговые диктофоны, пишущие по системе "Компакт-кассета");
25. [http://topshops.com.ua/bt_av/index.php?razdel=1&catid=201_\(диктофоны, пишущие на мини-кассету\);](http://topshops.com.ua/bt_av/index.php?razdel=1&catid=201_(диктофоны, пишущие на мини-кассету);) 26. <http://www.21vek.ru/web/ic.jsp>; 27. Нобелевские лауреаты – 2000 // Наука и жизнь. – 2001. – № 1.

Салтвевский М.В. Проблеми інструментальної детекції вербальної інформації.

Автор виказує свою точку зору про збір доказів, їх закріплення, оцінки та пред'явлення на досудовому та судовому слідстві. Автор робить висновок, що невизначенність технічних засобів не може бути логічною основою для категоричних висновків про правовий статус, як процесуальних засобів діяльності учасників процесу, які здійснюють досудове та судове слідство. Автор не ставить за мету дати визначення поняттю «технічні засоби», що потребує самостійного дослідження та широкої наукової дискусії, а лише підкреслює гостру законодавчу процесуалізацію технічних засобів в кримінальному судочинстві та правову проблему використання їх для отримання інформації.

Ключові слова: збір, зберігання та фіксація доказів, досудове та судове слідство, технічні засоби.

Saltevskiy M.V. The problem of instrumental detectorship of verbal information.

The author speaks about the collecting evidens their fastening their estimation and handingin in beforeatreal proceding and court inquiry. The author makes conclusion that vagueness notion «technical means» can't be used as logical basis for principle conclusion about their legal status as juridical means of participant of process activities which realize before court and court inquiry. The author doesn't make stand up task to define notion «technical means» because it is need independent investigation and wide scientific discussion. The author speaks about necessity of the fastening «technical means» in criminal legislation and speaks about problem of their use for receive information.

Key words: collecting, keeping and fixing of arguments, beforeatreal proceding and court inquiry, technical means.

Пост упила в редакцію 20.02.2008 г.

УДК 347.963:502

Толочко Я.М.

ПРАВОВІ ОСНОВИ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ

У статті автор досліджує особливості правового регулювання прокурорського нагляду за додержанням законності при розслідуванні злочинів проти довкілля, а також запропоновані шляхи його удосконалення.

Ключові слова: правові основи, прокурорський нагляд, злочини проти довкілля.

У сучасних умовах реформування прокуратури України в аспекті відповідності її діяльності міжнародно-правовим стандартам актуальними є проблеми удосконалення правових основ прокурорського нагляду за додержанням законів, які регулюють суспільні відносини в державі, особливо в кримінально-процесуальній сфері.

Правовими основами прокурорського нагляду є положення, що містяться в законах та інших нормативно-правових актах, якими повинен керуватися у своїй діяльності прокурор. Їх перелік досить великий. На думку В. С. Зеленецького, правомірно говорити про комплексне правове регулювання прокурорського нагляду [1; с. 159]. На наш погляд, комплексність (системність) правового регулювання характерна для прокурорського нагляду за законністю розслідування злочинів проти довкілля.

Визначальні параметри системності загальних правових основ діяльності прокуратури закладені в ст. 3 Закону України «Про прокуратуру», відповідно до якої повноваження прокурорів, організація, засади та порядок діяльності прокуратури визначаються Конституцією України, вказаним законом, іншими законодавчими актами.

В. Я. Чеканов зазначав, що конституційні положення про функції, покладені на прокуратуру, мають значення юридичної першооснови, на якій засновані як загальні положення про принципи та завдання прокурорського нагляду, так і особливі: про повноваження прокурора, правові методи та форми здійснення прокурорської діяльності [2; с. 101].

Безперечно, в Конституції України можуть бути вирішені тільки загальні питання організації та діяльності прокуратури. Однак не всі основні положення прокурорського нагляду знайшли своє відображення в Конституції України.

Суттєвою вадою нормативного визначення статусу прокуратури є, на нашу думку, дві обставини: ані Конституція, ані закони України не визначають місце прокуратури в державному механізмі, співвідношення її статусу з повноваженнями законодавчої, виконавчої й судової гілок влади. Вказані обставини сприяють нестабільності правового статусу прокуратури, а також породжують безліч теоретичних суперечок про те, чи є прокуратура самостійним органом державної влади або до якої із трьох її гілок відноситься, які функції у зв'язку з цим повинна викону-

вати. Тому варто погодитися з пропозицією М. Н. Маршунова про закріплення на конституційному рівні місця, ролі й призначення органів прокуратури в механізмі поділу та взаємодії влади, основних принципів прокурорської діяльності, а також системи органів прокуратури [3; с. 49]. Доцільність втілення в життя такої пропозиції в Україні зумовлена нестабільністю її правової системи і необхідністю реформування прокуратури.

Безпосереднє відношення до діяльності прокурора з нагляду за розслідуванням злочинів проти довкілля має ст. 3 Конституції України, що визначає людину, її життя і здоров'я вищою соціальною цінністю, а утвердження та забезпечення прав і свобод людини – головним обов'язком держави.

Положення про екологічні права людини знайшло своє закріплення в ст. 50 Конституції України, де передбачено, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. До екологічної сфери відноситься право на охорону здоров'я (ст. 49), право на належні, безпечні й здорові умови праці на виробництві (ст. 43), право власності на природні ресурси (ст. 13).

Держава повинна забезпечити екологічну безпеку і підтримання екологічної рівноваги на території України (ст. 16), санітарне-епідеміологічне благополуччя населення (ст. 49), а також не заподіювати шкоди природі, відшкодувати завдані збитки (ст. 66).

Зазначені конституційні положення визначають найбільш важливі напрями формування законодавства та правозастосовної діяльності в сфері використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки, зокрема прокурорського нагляду за додержанням законів при розслідуванні злочинів проти довкілля.

Органи прокуратури в установленому порядку в межах своєї компетенції вирішують питання, що впливають із загальноновизнаних норм міжнародного права, а також укладених Україною міждержавних договорів (ст. 3 Закону України «Про прокуратуру»).

Конституція України у ст. 9 визнає міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких дала Верховна Рада України, частиною національного законодавства України. Пряма дія в Україні міжнародних договорів покладає на органи прокуратури обов'язки нагляду за їхнім додержанням.

Особливу актуальність при розслідуванні злочинів проти довкілля мають такі багатосторонні договори України: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р. з додатковими протоколами); Європейська конвенція про видачу правопорушників (1957 р. з додатковими протоколами 1975 р. і 1978 р.); Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах (1959 р. з додатковими протоколом 2002 р.); Європейська конвенція про міжнародну дійсність рішень у кримінальних справах (1970 р.); Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах (1972 р.).

У межах СНД Україною укладено низку конвенцій з питань надання правової допомоги у кримінальних справах, зокрема проведення процесуальних дій, видачі правопорушників, передачі кримінального переслідування тощо (Конвенція про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних спра-

вах, 1993 р. та Протокол 1997 р. до неї; Конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах, 2002 р.).

Україна є учасницею понад 30 міжнародних природоохоронних конвенцій, зокрема Конвенції про водно-болотні угіддя як середовища існування водоплавних птахів (1971 р.), Конвенції про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини (1972 р.), Конвенції про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі (1979 р.), Конвенції про збереження мігруючих видів диких тварин (1979 р.), Віденської конвенції про охорону озонового шару (1985 р.), Конвенції про захист Чорного моря від забруднення (1992 р.), Конвенції про охорону та використання транскордонних водотоків та міжнародних озер (1992 р.), Конвенції про біологічну різноманітність (1992 р.), Конвенції про ядерну безпеку (1994 р.), Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (1999 р.) тощо. Ці документи є складовими правових основ діяльності прокуратури в сфері охорони навколишнього середовища [4; с. 15].

Україна уклала низку міждержавних двосторонніх угод, які встановлюють процедуру надання правової допомоги у кримінальних справах (з Китаєм, 1992 р., Польщею, 1993 р., Литвою, 1993 р., Молдовою, 1993 р., Грузією, 1995 р., Естонією, 1995 р., Латвією, 1995 р., Монголією, 1995 р., В'єтнамом, 2000 р.). Урегульовано окремі аспекти співробітництва в сфері кримінального судочинства, які забезпечують процедуру виконання процесуальних дій (договори з Канадою, 1996 р.; США, 1998 р.; Урядом Об'єднаного Королівства Великої Британії та Північної Ірландії, 1996 р.).

Із низки причин міждержавні договори й угоди не дають змоги в повному обсязі вирішити всі питання, що виникають в Україні у сфері боротьби зі злочинністю. За такої ситуації Генеральна прокуратура України уклала угоди (меморандуми) про правову допомогу і співробітництво із прокуратурами більшості держав і з усіма країнами СНД, зокрема Міністерством юстиції Канади (1992 р.); Міністерством юстиції США (1993 р.); Державною службою прокуратури Англії та Уельсу (1996 р.); Федеральною прокуратурою Швейцарії (1999 р.); прокуратурою Німеччини (1996 р.); Генеральною прокуратурою Литви (1992 р.); Генеральною прокуратурою Латвії (2000 р.); прокуратурою Російської Федерації (1993 р.); прокуратурою Молдови (1993 р.); Генеральною прокуратурою Киргизії (1993 р.); Прокуратурою Республіки Беларусь (1993 р.); прокуратурою Вірменії (1994 р.); прокуратурою Республіки Грузія (1994 р.) та іншими.

Відповідно до п. 14 ст. 92 та ст. 123 Конституції України організація і порядок діяльності органів прокуратури України визначаються законом. Однак навряд чи можна погодитися з О. Р. Михайленком, який пропонує закон, присвячений прокуратурі, назвати Законом України «Про організацію і порядок діяльності органів прокуратури» [5; с. 51]. Справа не в назві закону, а в його змісті та сутності. Конституція України лише встановлює, що закон повинен регулювати питання організації прокуратури, її завдання, засоби, форми та процедуру її діяльності. Тому краще залишити існуючу назву – Закон України «Про прокуратуру».

У законі потрібно встановити процедуру для:

- організації роботи з реалізації повноважень прокурорів при здійсненні нагляду за додержанням законів у всіх сферах прокурорського нагляду;
- призначення на посаду, звільнення з посади та відправлення у відставку Генерального прокурора України й інших прокурорів;
- реалізації повноважень Генерального прокурора України з керівництва органами прокуратури;
- дисциплінарної відповідальності прокурорів;
- правового та соціального захисту прокурорів;
- матеріального і фінансового забезпечення прокурорів та членів їхніх родин;
- скликання, проведення і визначення обсягу повноважень всеукраїнської конференції працівників прокуратури.

Роль норм Кримінального кодексу України проявляється при перевірці прокурором обґрунтованості винесеного процесуального рішення за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочини проти довкілля, коли необхідно керуватися нормами матеріального права про віднесення діяння до категорії злочинних, а також в процесі здійснення нагляду за додержанням вимог закону при визнанні особи обвинуваченою та при закінченні досудового слідства.

На підставі аналізу положень Кримінального кодексу України та наведених у кримінально-правовій літературі поглядів авторів щодо систематизації злочинів проти довкілля вважаємо за можливе приєднатися до запропонованого В. К. Матвійчуком поділу цих злочинів на зазначені нижче групи.

Злочини, що посягають на суспільні відносини, які забезпечують умови раціонального використання, охорони, відтворення та оздоровлення землі (ст. 239 «Забруднення або псування земель»; ст. 254 «Безгосподарське використання земель»).

Злочини, що посягають на відносини, що забезпечують умови з охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення надр (ст. 240 «Порушення правил охорони надр»).

Злочини, які посягають на суспільні відносини, що забезпечують умови для охорони відносин щодо захисту суверенних прав України над континентальним шельфом України з метою розробки й розвідки його природних багатств, включаючи роботи на континентальному шельфі (ст. 244 КК України).

Злочини, що посягають на відносини, що забезпечують умови з охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення рослинного світу (ст. 245 КК «Знищення або пошкодження лісових масивів»; ст. 246 «Незаконна порубка лісу»; ст. 247 «Порушення законодавства про захист рослин»).

Злочини, що посягають на відносини, що забезпечують умови з охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення водних об'єктів (ст. 242 КК «Порушення правил охорони вод»; ст. 243 «Забруднення моря»).

Злочини, що посягають на відносини, що забезпечують умови з охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення атмосферного повітря (ст. 241 КК «Забруднення атмосферного повітря»).

Злочини, що посягають на відносини, що забезпечують умови з охорони й раціонального використання (ст. 248 «Незаконне полювання»; ст. 249 «Незаконне

зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом»; ст. 250 «Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів»; ст. 251 «Порушення ветеринарних правил»).

Злочини, що посягають на відносини, які забезпечують умови з охорони від умисного знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК «Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду»).

Злочини, що посягають на відносини, які забезпечують умови з охорони екологічної безпеки (ст. 236 «Порушення правил екологічної безпеки»; ст. 253 «Проектування чи експлуатація споруд без системи захисту довкілля»).

Злочини, що посягають на відносини, які забезпечують умови для протидії приховуванню або перекрученню відомостей про екологічний стан (ст. 237 «Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення»; ст. 238 «Приховування або перекручування відомостей про екологічний стан або захворюваність населення») [6; с. 130].

Запропонована систематизація злочинів проти довкілля є, на нашу думку, науково обґрунтованою, оскільки певним чином уточнює їх, використовуючи чітко визначені вище критерії.

Родовим об'єктом злочинів проти довкілля є суспільні відносини з приводу умов (стосунків), що забезпечують охорону, раціональне використання, відтворення та оздоровлення сприятливого навколишнього середовища [7; с. 21].

Предмет злочину проти довкілля – це самостійна ознака складу злочину, що є предметно-речовою частиною виробничих сил (за винятком предмета злочину, передбаченого ст. 238 КК), яка залучена в суспільне виробництво або потенційно може бути до нього залучена, невіддільна від природного середовища, вилучена із господарського обігу (за винятком землі), якій властива виключність права власності українського народу, відособлена від натурально-речової форми (за винятком атмосферного повітря і природних процесів), має межі володіння, можливість самовідтворення, не перебуває на балансі підприємств, установ і організацій, не відображається в бухгалтерських звітах і балансах та враховується лише в натуральному вигляді, характеризується неповторністю і глибокою індивідуальністю, крайньою рухливістю та природним походженням.

Для поняття злочинів проти довкілля суттєве значення має їх об'єктивна сторона. Вона характеризується діянням (дією або бездіяльністю), наслідками, передбаченими в конкретних статтях Особливої частини, необхідним причинним зв'язком, знаряддями, засобами і джерелами вчинення злочинів, а також відповідною обстановкою їх вчинення.

Із суб'єктивної сторони ці злочини можуть вчинятися як умисно, так і з необережності.

Суб'єктом злочинів проти довкілля може бути фізична осудна службова, неслужбова, фізична особа, яка досягла 16-річного віку (громадянин України, іноземний громадянин, особа без громадянства або та, яка має подвійне громадянство). У випадках притягнення до кримінальної відповідальності за ці злочини

службових осіб, котрі вчинили їх із використанням свого службового становища, їхні дії за наявності до того підстав мають кваліфікуватися також за відповідними статтями КК, якими передбачено відповідальність за злочини у сфері службової діяльності, крім ст. 238, ч. 2 ст. 248 КК.

Зважаючи на те, що склади злочинів проти довкілля найчастіше мають бланкетний характер, матеріально-правовою основою прокурорського нагляду є природоохоронне законодавство, яке за своєю структурою досить об'ємне та складне. Воно поєднує водне, лісове, земельне законодавство, законодавство про надра, відходи, охорону атмосферного повітря, тваринний світ та інше законодавство. Наприклад, перш ніж вирішувати питання про порушення кримінальної справи за ознаками злочину, передбаченого ст. 248 КК (незаконне полювання), необхідно звернутися до Закону України «Про мисливське господарство і полювання», який визначає вимоги до порядку використання об'єктів тваринного світу, а також до Законів України «Про тваринний світ», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про природно-заповідний фонд України», «Про Червону книгу України» та інших. Тому на сьогодні актуальними залишаються проблеми кодифікації природоохоронного законодавства.

Під час нагляду за законністю розслідування злочинів проти довкілля виникає запитання: чи повинен прокурор наглядати за виконанням підзаконних актів, що регулюють природоохоронну діяльність? Необхідно зазначити, що відповідно до Закону України «Про прокуратуру» прокурор здійснює нагляд за виконанням тільки законів (ст. 1). Тому видається некоректним твердження В. Н. Галузо про те, що прокуратура здійснює перевірку виконання законів і підзаконних нормативних актів [8; с. 93].

Водночас іноді кваліфікація злочину проти довкілля потребує вивчення санітарних норм і правил, відомчих інструкцій тощо [9; с. 63]. Вони повинні враховуватися прокурором при здійсненні прокурорського нагляду за законністю розслідування злочинів проти довкілля. При цьому прокурор перевіряє, чи не суперечать підзаконні нормативні акти, які регламентують охорону природного середовища, положенням Конституції України, КПК України, іншим законам і міжнародно-правовим договорам України, чи правильно орган дізнання та слідчий застосовують їх при розслідуванні злочинів проти довкілля.

Важливе значення при здійсненні прокурорського нагляду за законністю розслідування злочинів проти довкілля мають постанови Верховного Суду України, зокрема Постанова від 10 грудня 2004 року № 17 «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля», в якій наголошується, що більшість статей, якими передбачено відповідальність за злочини проти довкілля, є бланкетними, тому слід ретельно з'ясувати, яким саме законодавством регулюються правовідносини, пов'язані з використанням та охороною відповідного природного ресурсу (землі, надр, вод, атмосферного повітря, рослинного та тваринного світу тощо).

У зазначеній постанові Верховного Суду України надано роз'яснення таких положень кримінального закону, як «тяжкі наслідки» (статті 236, 237, частини 2 статей 238—243, ч. 2 ст. 245, статті 247, 251, ч. 2 ст. 252, ч. 1 ст. 253 КК), «загибель людей»

(статті 236, 237, частини 2 статей 238—243, ч. 2 ст. 245, ч. 2 ст. 253 КК), «створення небезпеки для життя і здоров'я людей» (частини 1 статей 239—244, ч. 1 ст. 253 КК), «незаконне заняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК), «способи масового знищення звірів, птахів, риби, інших видів тваринного світу» (частини 2 статей 248 та 249 КК). Підкреслено, що згідно зі ст. 236 КК відповідальність за порушення правил екологічної безпеки настає, зокрема, за умови, що воно спричинило екологічне забруднення значних територій. Наведено також методичку обчислення розміру відшкодування шкоди, заподіяної знищенням або пошкодженням природних ресурсів і нормативні акти, які встановлюють відповідні правила. Підкреслено, що при відшкодуванні шкоди слід з'ясувати як кількісні, так і якісні критерії.

Серед правових основ прокурорського нагляду за додержанням законів при здійсненні досудового провадження особливе місце належить відомчим нормативно-правовим актам, які відповідно до п. 7 ст. 15 Закону України «Про прокуратуру» видаються Генеральним прокурором України і є обов'язковими для виконання всіма органами дізнання і досудового слідства.

У юридичній літературі йдеться про те, що невиконання органами дізнання і досудового слідства вказівок Генерального прокурора за своєю правовою природою не є порушенням вимог кримінально-процесуального закону і не може спричинити тих правових наслідків, які передбачені законом для кримінально-процесуальних порушень. Тому в КПК України необхідно ввести норму про обов'язковість виконання наказів і вказівок Генерального прокурора України, які стосуються організаційних питань розслідування.

Перелік використаних джерел та література:

1. Зеленецкий В. С. Общая теория борьбы с преступностью. – Т. 1. Концептуальные основы. – Х.: Основа, 1994. – 256 с.
2. Чеканов В. Я. Понятие правовых основ прокурорского надзора за расследованием преступлений // Актуальные вопросы советской юридической науки. – Ч. 2. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1978. – С. 101–108.
3. Маршунов М. Н. Прокурорско-надзорное право. Проблемы правового регулирования. – СПб: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1991. – 218 с..
4. Бабенко В. І., Руденко М. В. Прокурор в галузі охорони довкілля: сутність, повноваження, організація: Навч. посіб. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 408 с.
5. Михайленко О. Р. Прокуратура України: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 229 с.
6. Матвійчук В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища кримінально-правове та кримінологічне дослідження): Монографія. – К.: Азимут-Україна, 2005. – 646 с..
7. Гавриш С. Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні. Проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2002. – 636 с.
8. Галузо В. Н. Надзор прокуратуры // В кн.: Прокурорский надзор. – М.: ВНИИПП, 2001. – С. 93 – 115.
9. Гареев А. А. Экологические преступления: уголовно-правовое противодействие. Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – СПб, 2006. – 212с.

Толочко Я.М. Правовые основы прокурорского надзора за соблюдением законов при расследовании преступлений против окружающей среды.

В статье исследованы особенности правового регулирования прокурорского надзора за законностью расследования преступлений против окружающей среды, а также предложены пути его совершенствования.

Ключевые слова: правовые основы, прокурорский надзор, преступления против окружающей среды.

Tolochko Ja.N. Legal bases of the public prosecutor's supervision observe the law at the investigation environmental crimes.

The specialties of prosecutor's supervision on legality of environmental crimes investigation are examined in article and the ways of its improvement are proposed.

Key words: legal bases, public prosecutor's supervision, environmental crimes.

Надійшла до редакції 17.06.2008 р.

Трибуна молодого ученого

УДК 340.111

Амельченко Ю.А.

ПРЕВЕНЦИЯ В СИСТЕМЕ ФУНКЦИЙ ПРАВА

В научной статье автор рассматривает проблему понятия функций права. Превентивная функция выражается в предупреждении юридических конфликтов. Автор в научной статье на основе проведенного исследования определяет перспективы применения превентивной функции права и роль, которую эта функция занимает среди иных функций права.

Ключевые слова: превенция, функции права, предупреждение юридических конфликтов.

Научную разработку теория функций права получила еще в дореволюционный и особенно советский периоды, а также и в последние годы [1, 12, 23 и др.]. Однако сегодня далеко не все вопросы, относящиеся к этой проблеме, достаточно глубоко изучены. В их числе вопросы понимания и классификации функций права, а также научного обоснования и исследования новых функций права.

Рассматривая проблему понятия функций права, отметим важную позицию доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста России Т.Н.Радько, который рассматривает функцию права как взятые в единстве социальное назначение и вытекающие из этого назначения направления воздействия права на общественные отношения. Исследователь сводит функции права к регулирующему воздействию права, поскольку назначение права состоит в регулировании общественных отношений; рассматривает классификацию функций права [17].

Чтобы определиться в вопросе о понятии функций права, обратим внимание на те моменты, которые являются, на наш взгляд, наиболее предпочтительными. Во-первых, под функциями права надо понимать определенные направления воздействия права на общественные отношения или поведение людей, что представляется вполне обоснованным. Функции права нельзя отождествлять с самим воздействием права на общественные отношения или поведение людей, поскольку такое воздействие может быть самым разнообразным. Оно может быть непосредственным или опосредствованным, эффективным или неэффективным и т. д. Функции права подразумевают только непосредственное воздействие права на общественные отношения или поведение людей и каждая функцию права рассматривается как определенное направление, линия такого воздействия [5].

Определяя функции права как направления воздействия права на общественные отношения или поведение людей, порой к функциям права относят только основные направления воздействия права, полагая, что не всякое направление воздействия

права на общественные отношения можно считать функцией права [6, с.48]. Думается, однако, что такое ограничение едва ли оправдано. Если под функциями права понимать только основные направления его воздействия, то чем являются не основные второстепенные направления? Каков критерий определения основных и не основных направлений воздействия? Возможно ли, что не основных функций права не существует? Действительно, к функция права не относятся все возможные способы воздействия права на общественные отношения или поведение людей. Вместе с тем, по нашему мнению, более правильно относить к функциям права как основные, так и неосновные направления его воздействия на общественные отношения и под функциями права понимать определенные направления его воздействия на общественные отношения или поведение людей.

В-третьих, совершенно оправданным следует признать увязывание функций права с его социальным назначением и ролью в общественной жизни. В одном из смысловых значений слово «функция» - это назначение, роль предмета [3, с.731, 24]. Однако в теории государства и права не распространено отождествление функций права с назначением и ролью права. Известные ученые рассматривают функции права как направления его воздействия на общественные отношения, выражающие назначение права, его роль в обществе. То есть функции права — это не само назначение или роль права, а определенные выразители, показатели назначения и роли права [9].

Отмечая этот момент, хотелось бы обратить внимание на то, что иногда социальное назначение права и его роль отождествляют [25]. Этого, на наш взгляд, делать не следует. Назначение права говорит о том, для чего создается и существует право, в чем его предназначение. В назначении выражается главная роль, которую играет право в жизни общества. Эта главная роль состоит в том, что право есть регулятор общественных отношений. Оно было создано для этой цели и в этом его предназначение. В то же время право, будучи регулятором общественных отношений, способно выполнять и выполняет некоторые другие функции. Оно способно быть средством воспитательного воздействия, способно оценивать поведение людей в данной системе отношений, выполнять задачи прогноза развития общественных отношений, предотвращения юридических конфликтов, устранения правовых коллизий и причин их возникновения, рассчитывать результат применения различных способов правового регулирования, степени их эффективности в данной обстановке и т.д. Видные ученые указывают, что у права помимо стержневого регулирующего воздействия существуют многочисленные разнообразные установки специального назначения, конкретизирующие правовое регулирование [3, 15, 18].

Исходя из сказанного, под функциями права следует понимать определенные направления его воздействия на общественные отношения или поведение людей, выражающие сущность, назначение и роль права в обществе.

Функция права - всегда реализация его социального назначения. Социальное назначение права формируется, складывается из потребностей общественного развития. В соответствии с потребностями, социальными необходимостями общества создаются законы, направленные на создание, изменение, прекращение определенных отношений, их регулирование или охрану. Причем то или иное назначение пра-

ва выступает тем отчетливее, чем острее ощущается потребность (необходимость) именно в конкретной отвечающей текущей ситуации социальной роли права - закрепить, защитить или направить развитие определенных общественных отношений.

Упорядоченность общественных отношений, их системность и динамизм являются необходимыми условиями функционирования и развития общества. Поэтому социальное назначение права состоит в урегулировании, систематизации общественных отношений, придании им порядка, должной стабильности, создании необходимых условий для реализации и защиты прав и законных интересов граждан и нормального существования и развития гражданского общества в целом [8].

Анализ функций права как единой целостной системы позволяет не просто сгруппировать, упорядочить знания при изучении отдельных функций. Такой анализ дает приращение знаний, позволяет глубже, полнее понять содержание каждой из функций, что является необходимой основой для дальнейшего углубленного исследования большинства актуальных проблем теории государства и права.

Известно, что возможности познания остаются малоэффективными, если оно ограничивается уровнем единичности, если за отдельными элементами оно не стремится выявить их систему. Дело еще и в том, что в реальной жизни функции права не существуют изолированно друг от друга, они тесно взаимосвязаны между собой и часто имеют общие основания и элементы. Поэтому ни одна из них не может быть исследована достаточно глубоко и полно без выяснения ее взаимодействия с другими функциями, то есть без изучения ее в системе.

Система функций права представляет собой комплексное образование. Анализировать систему функций целесообразно во взаимосвязи с другими комплексными правовыми явлениями.

Система функций права самым непосредственным образом связана с системой права. В соответствии с элементами, из которых состоит последняя, можно выделить пять групп функций права, образующих их систему:

- общеправовые (свойственные всем отраслям права);
- межотраслевые (свойственные нескольким, но не всем отраслям права);
- отраслевые (свойственные одной отрасли права);
- правовых институтов (свойственные конкретному институту права);
- нормы права (свойственные конкретному виду норм права).

Вопрос о соотношении функций права различных уровней имеет важное значение, так как структурным элементам системы права присущи функции, которые имеют известную специфику, определяемую предметом и методом правового регулирования данных элементов и их назначением в системе права. Общеправовая функция в определенной степени конкретизируется функциями более низкого уровня в зависимости, во-первых, от характера общеправовой функции и, во-вторых, от назначения отрасли, института, нормы права и соответственно их функций. Так, общеправовая регулятивная функция конкретизируется отраслевой гражданско-правовой функцией института договора в гражданском праве, который содержит норму Гражданского кодекса Украины о принципе свободного волеизъявления сто-

рон при заключении договора. Аналогичным образом детализируются все крупные общеправовые, межотраслевые, отраслевые функции права.

Кроме того, следует иметь в виду, что общеправовые функции права не охватывают и не могут охватить всего многообразия конкретных форм и путей воздействия права на общественные отношения. Они неизменно детализируются в действии других групп функций права. Так, компенсационное воздействие как элемент охранительной функции права осуществляется посредством компенсационной функции гражданского или трудового права. Карательное воздействие наиболее заметно при осуществлении соответствующей функции уголовного права и т. д. [11]

В самом общем виде социальные функции права можно определить как направления правового воздействия на соответствующие сферы общественной жизни. Так, экономическая функция представляет собой правовое воздействие на экономическую сферу; политическая - на политическую; воспитательная - на духовную.

Общее правило здесь таково: как только та или иная сфера общественной жизни становится существенно значимой, сигналом чего является активное ее регулирование нормами нескольких отраслей права - правомерно ставить вопрос о существовании соответствующей социальной функции.

Неразрывная связь функций права с собственно-правовой материей обуславливает существование основных собственно-юридических функций:

регулятивной и охранительной. Регулятивная и охранительная функции характеризуют право как специфическое качественно самостоятельное образование. Более того, возможно утверждать, что необходимость существования права как социального явления состоит в необходимости осуществления им этих функций. В теории функций права эта классификация исследована основательно [14, 19, 20 и мн.др.]

Дадим характеристику основным чертам регулятивной и охранительной функций права и определим место превентивной функции в системе функций права. Регуляция общественных отношений выражает основное социальное назначение права, которое выражается форме нормативных или правоприменительных актов, осуществляется в общих, или конкретных правоотношениях, устанавливает правовой статус, правосубъектность граждан, определяет компетенцию государственных органов и юридических лиц и т.д. Наиболее характерными линиями исполнения регулятивной функции права являются:

определение посредством норм права дееспособности и правосубъектности граждан;

закрепление и изменение правового статуса граждан;

определение компетенции государственных органов, в том числе и компетенции (полномочий) должностных лиц;

установление правового статуса юридических лиц;

определение (установление) юридических фактов как основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений;

установление конкретной правовой связи между субъектами права (регулятивные правоотношения);

определение оптимального типа правового регулирования применительно к конкретным общественным отношениям.

Регулятивную функцию права можно определить как обусловленное его социальным назначением направление правового воздействия, выражающееся в нормативном установлении правил поведения, предоставлении субъективных прав и возложении юридических обязанностей на субъектов права. Надо отметить, что превенция юридических конфликтов возможна только путем правильного правового регулирования. Своевременное принятие (вступление в силу) справедливого юридического акта - единственный законный способ создать или ориентировать направление правового воздействия на конкретную группу общественных отношений. Этим достигается, во-первых, установление оснований превентивной функции права, методов ее реализации и, во-вторых, возможность ликвидации причин и среды возникновения юридических конфликтов путем трансформации правового регулирования общественных отношений. Кроме того, превентивное выявление и ликвидация правовых коллизий позволяет заполнять пробелы в праве и устранять другие недостатки регуляции общественных отношений. Таким образом, превентивная функция права занимает важную нишу в регулятивном направлении правового воздействия и выступает как средство очищения его от правовых коллизий, которые создают среду размножения юридических конфликтов.

Следует подчеркнуть важность другой общеправовой функции - охранительной.

Охранительная функция права - это обусловленное социальным назначением направление правового воздействия, нацеленное на охрану общезначимых экономических, политических, национальных, личных отношений, общественных ценностей, предупреждение, предотвращение, вытеснение явлений, чуждых данному обществу.

Из определения исходит, что право охраняет как общепризнанные, фундаментальные общественные отношения, так и нацелено на упреждение, выявление, ликвидацию чуждых конкретному обществу явлений.

Не следует понимать охранительную функцию так, будто она проявляется лишь тогда, когда совершается правонарушение. Основное назначение данной функции заключается, прежде всего, в превентивной охране общественных отношений, предотвращении нарушений норм права. Эффективность охранительной функции тем выше, чем больше субъектов права подчинились предписанию норм права, выполнили требование запрета. Сам факт установления запрета или санкции оказывает серьезное влияние на большинство лиц, побуждает их воздерживаться от совершения наказуемого поступка. А это означает, что достигается одна из целей воздействия права - охраняется определенное общественное отношение [16].

Причем результат - охрана социальных ценностей - в этом случае достигается максимально экономичным и наиболее эффективным способом - превенцией правонарушения. Предотвратить болезнь легче, чем ее лечить. В этом смысле избежать правонарушений для общества неизмеримо выгоднее, чем заниматься их выявлением, устранять ущерб, восстанавливать нарушенное право, привлекать к ответствен-

ности виновного, исполнять наказание. Исходя из этого, превентивная функция права является одним из ключевых элементов охранительной функции права.

Рассмотрим более подробно сущность превентивной функции права. В юридической науке Украины вопросы превентивной функции права не исследовались, однако есть мнение, что превентивная функция права на практике реализуется как одно из направлений деятельности правоохранительных органов [7, с.53-56]. Считаем эту точку зрения правильной и обоснованной. Профилактика преступности и возобновления преступной деятельности является одной из главных задач правоохранительных органов, в рамках которой осуществляются, например, мероприятия по изучению преступного контингента, комплексная деятельность по воспитательной работе, ресоциализация правонарушителей и т.д. Однако обоснование превентивной функции права только как направления работы правоохранительных органов представляется неверным. Мы полагаем, что более правильно относить превентивную функцию права, наряду с регулятивной, охранительной, воспитательной и др. к общеправовым функциям. Применение превентивной функции права даже в этой сфере общественных отношений обусловлено не столько необходимостью профилактики преступлений, но в гораздо большей степени стремлением общества к достижению и закреплению высокоэффективного уровня развития общественных отношений и правового регулирования, который надежно предотвратит юридические конфликты путем устранением их причин. Это можно считать долгосрочной общественно-правовой перспективой. В качестве более близкой цели необходимо рассматривать создание и применение оптимального механизма правового регулирования, который обеспечит защиту законных прав и интересов по крайней мере от наиболее опасных, тяжких и регулярных посягательств. Полагаем, что работа над формированием такой жизненно необходимой государственно-правовой конструкции невозможна без изучения и практического использования возможностей превентивной функции права.

Исходя из социальной роли права, указывают его регулятивную, оценочную, воспитательную, информационную и трансляционную функции [22]. Считаем необходимым дополнить этот перечень превентивной функцией права, поскольку, первое, превенция является отдельным направлением правового воздействия и, второе, важность превентивного юридического воздействия для общества несомненна. Регулятивная функция, как отмечено, выражается в том, что право регулирует, упорядочивает общественные отношения. Превентивная функция права обеспечивает предупреждение с использованием средств правового воздействия юридических конфликтов и устранение правовых коллизий. Оценочная функция проявляется в том, что право, регулируя общественные отношения, одновременно оценивает поведение их участников в качестве правомерного или неправомерного, желательного или нежелательного для государства и общества. Воспитательная функция характеризуется тем, что право выступает в качестве эталона, образца поведения, воспитывая у людей привычку, совершать правомерные действия и воздерживаться от совершения иных. Информационная функция выражается в том, что правовые нормы, будучи закрепленными в различных официальных документах, приобретают письменную форму и становятся источниками информации о том, как осуществля-

ется правовое регулирование тех или иных общественных отношений. Суть трансляционной функции состоит в том, что право, накапливая в своем содержании социальный опыт, культуру человеческого общения, достижения в области правового регулирования, передает, транслирует все это как участникам существующих общественных отношений, так и будущим поколениям людей.

Подобные функции выполняют почти все социальные нормы. Практически всем социальным нормам присуща регулятивная функция, все социальные нормы направлены на то, чтобы не допустить нарушение прав, все они, так или иначе, оценивают поведение людей, оказывают воспитательное и информационное воздействие, осуществляют передачу положительного социального опыта. Вместе с тем специальное выделение данных функций права позволяет наглядно продемонстрировать различные грани его социальной роли.

На основании изложенного делаем следующие выводы:

1. Под функцией права понимают либо социальное назначение права, либо определенные направления правового воздействия на общественные отношения, либо одновременно и первое и второе.

2. Социальное назначение права формируется, складывается из потребностей общественного развития. В соответствии с потребностями, социальными необходимостями общества принимаются юридические акты, направленные на закрепление определенных отношений, их регулирование, охрану. Социальное назначение права состоит в урегулировании, систематизации общественных отношений, придании им порядка, должной стабильности, создании условий для реализации прав граждан и нормального существования и развития гражданского общества.

3. Правовое воздействие - это правовая категория, которая характеризует пути, формы, способы влияния права на поведение людей. Отношения же (особенно многие из производственных) объективны, не зависят от воли и сознания людей. Они не могут регулироваться правом еще и потому, что не могут постоянно возникать, изменяться или прекращаться под воздействием норм права. Общественные отношения - это устойчивые формы определенных жизненных процессов, включенные в определенный механизм их регулирования. Иными словами, к разряду общественных отношений, урегулированных правом, может быть отнесена лишь такая специфическая форма, как определенные правоотношения, но не просто отношения [16].

4. Направление воздействия - существенный компонент функции права, оно является своего рода ответом права на потребности общественного развития, результатом нормативной политики, которая концентрирует эти потребности и трансформирует их в публичное право.

Функция права вытекает из его сущности и определяется назначением права в обществе. Функция права - это такое направление воздействия права на поведение людей и правовые отношения, потребность в осуществлении которого порождает необходимость существования права как социального явления. В этом смысле можно сказать, что функция характеризует направление востребованного воздействия права, то есть такого, без которого общество на данном этапе развития обойтись не может и которое конкретизирует общеправовые направления юридического воздействия.

Функция права представляет, как правило, направление его активного действия, упорядочивающего определенный вид общественных отношений. Поэтому одним из важнейших признаков функции права является ее динамизм. Функциям права присуще непрерывное развитие, расширяющийся охват сфер жизни общества. Приобретение определенной стороной жизни общества общесоциального значения, регуляция ее нормами нескольких и более отраслей права - сигнал появления новой функции права, необходимости ее научного исследования.

Постоянство как необходимый признак функции характеризует стабильность, непрерывность, длительность ее действия. О постоянном характере функции права можно говорить в том смысле, что она постоянно присуща праву. Но это не означает, что неизменным остается механизм и формы ее осуществления, которые изменяются и развиваются в соответствии с потребностями практики.

5. Превентивная функция выражает специальное направление юридического воздействия, которое обеспечивает предупреждение юридических конфликтов, нарушений законных прав и интересов и устранение правовых коллизий. Только путем правильного правового регулирования реально установление оснований превентивной функции права, методов ее реализации и ликвидация причин и среды возникновения юридических конфликтов. Превентивное выявление и ликвидация правовых коллизий позволяет заполнять пробелы в праве и устранять другие недостатки регуляции общественных отношений. Превентивная функция права занимает важную нишу в регулятивном направлении правового воздействия и выступает как средство очищения его от правовых коллизий, которые создают среду размножения юридических конфликтов. Превенция обеспечивает наиболее эффективный способ реализации охранительной функции права. Предупреждение юридических конфликтов для общества всегда выгоднее, чем осуществлять весь комплекс процедур, направленных на восстановление нарушенного права и ликвидацию последствий правонарушения, затрачивая людские и материальные ресурсы. Результат достигается двоякий: во-первых, не допускается правонарушение, предупреждается нанесение ущерба, во-вторых, сохраняются ресурсы, затрачиваемые на выявление правонарушения, восстановление нарушенных отношений, привлечение к ответственности виновного, вынесение судебного решения, исполнение наказания. Таким образом, превентивную функцию права необходимо считать общеправовой функцией, которая объединяет регулирующее и охранительное начала права.

В итоге мы определяем перспективы применения превентивной функции права: 1) долгосрочную (достижение такого уровня развития правового регулирования, который устранил причины и среду юридических конфликтов), 2) среднесрочную (создание и применение механизма государственно-правового регулирования, который обеспечит защиту законных прав и интересов по крайней мере от наиболее опасных, тяжких и регулярных посягательств), 3) краткосрочную (исследование превентивной функции права и научное обоснование государственно-правовой конструкции превенции юридических конфликтов, прогноз результатов ее использования).

Список использованных источников и литература:

1. Алексеев С.С. Право - институциональное социальное образование // Вопросы теории государства и права. - Саратов, 1983.
2. Большой юридический словарь. - М.: Инфра, 2001.
3. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. 3-е изд. - М.: Юриспруденция, 2000. - 376 с.
4. Гаврилов О.А. Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование.— М., 1993. - 176 с.
5. Енгибарян Р.В., Краснов Ю.К. Теория государства и права: Учебное пособие. - М.: Юристъ, 1999. - 254 с.
6. Жеребкин В.Е. Логический анализ понятий права. - К., 1976.
7. И. Бондаренко. Правоохранительные органы Украины и их функции. // Право Украины, 2005. № 7. С. 53-56.
8. Комаров С.А., Малько А.В. Теория государства и права. Учебник. - М.: Норма, 1999. - 426 стр. Нерсесянц В.С. Право в системе социальной регуляции. - М., 1986. 217с.
9. Лазарев В.В., Липень С.В. Теория государства и права: Хрестоматия: В 2-х т. Т. 1. 573 стр.
10. Лившиц Р.З. Современная теория права. - М., 1992. - 537 с.
11. Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права. Учебник. - М.: Проспект, 2001. - 375 с.
12. Муромцев С.А. Право и справедливость // Северный вестник. М., 1892.
13. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. Учебник для юридических вузов и факультетов. - М.: Издательская группа НОРМА—ИНФРА • М, 1999. - 552 с.
14. Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 2001. — 520 с.
15. Общая теория права. Курс лекций / Под общей ред. проф. В.К.Бабаева. - Нижегородская ВШ МВД Российской Федерации, 1993.
16. Протасов В.Н. Процессуальный механизм в правовом регулировании социалистических общественных отношений // Советское государство и право. 1983. №3. 123с.
17. Радько Т. Н. Методологические вопросы правоведения. Саратов. «Наука», 1998,-284 с.
18. Скакун О.Ф. Теория держави і права: Підручник / Пер. з рос. - Харків: Консул, 2001.-656 с.
19. Тихомиров Ю.А. Публичное право. Учебник. - М.: Издательство БЕК, 1995.-496 с.
20. Хропанюк В. Н. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. Хрестоматия. Учебное пособие. - М., 1998, - 944 с.
21. Черданцев А.Ф. Теория государства и права. Учебник. - М.: Юрайт 2001.-367 стр.
22. Чиркин В.Е. Основы государственной власти. - М., 1996. - 294 с.
23. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Рига, 1924.
24. <http://www.duc.com.ua/legal-dictionary/index.php?razd=8&word=118>
25. <http://www.lex-pravo.ru/codex.php?ch=11 &art=60&fr=gip>

Амельченко Ю.О. Превенція в системі права.

У науковій статті автор розглядає проблему поняття функцій права. Превентивна функція проявляється в попередженні юридичних конфліктів. Автор у науковій статті на основі проведеного дослідження визначає перспективи впровадження превентивної функції права і роль, яку ця функція займає серед інших функцій права.

Ключові слова: превенція, функції права, попередження юридичних конфліктів.

Amelchenko Yu.A. The function of prevention at the system of functions of law.

In the scientific article the author considers the problem of conception of functions of law. The function of prevention is manifested itself in the warning of juridical conflicts. On the basis of investigat, which was carrying out by author, the perspectives of use of function of prevention and role, which this function takes up between another function of law are defined in scientific article.

Key words: prevention, functions of law, warning of juridical conflicts.

УДК 51.753(477)

Бокій О.М.

ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «НЕСМЕРТЕЛЬНА ЗБРОЯ» В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

У статті розглядаються питання визначення поняття «несмертельна зброя», пропонується закріпити цей термін на законодавчому рівні замість вже існуючого – «спеціальні засоби несмертельної дії». Проаналізовані законодавчі акти, які регулюють обіг зброї і наукова література вітчизняних та іноземних авторів. Також автором запропонована класифікація несмертельної зброї, яка охоплює практично увесь перелік даних виробів за різними ознаками.

Ключові слова: обіг зброї, несмертельна зброя, спеціальні засоби, газова зброя, електрошок ери.

Проблеми правового регулювання обігу зброї є дуже актуальними на даному етапі розвитку України як демократичної правової країни. Адміністративно-правовий режим обігу зброї на сьогодні не є досконалим. Існує багато недоліків у вітчизняному законодавстві, які потребують якнайскорішого усунення. Цьому питанню присвятили свої роботи такі вчені-правознавці як: В.А. Гуменюк, І.П. Голосніченко П.Д. Біленчук, А.В. Кофанов, О.Ф. Сулява, Я.Ю. Кондратьєв, О.М. Піджаренко, М.П. Федоров, О.С. Фролов та ін.

В останні роки у всьому світі значно зросли дослідження та розробка так званої несмертельної зброї. Метою статті є вирішення актуальних на сьогодні питань: визначення в законодавстві України статусу цих виробів, вирішення проблем обігу та використання несмертельної зброї за призначенням.

Словосполучення «несмертельна зброя» деякі вважають недопустимим, адже традиційно існує думка, що єдине призначення зброї – нанесення смертельних ушкоджень супротивнику. Ми не можемо погодитись з цією думкою. На сьогоднішній день виникають різні обставини, в яких необхідно мати такі засоби ураження, які б могли тільки тимчасово виводити з ладу людей. Саме застосування різних видів несмертельної зброї може гарантувати виконання поставлених завдань при забезпеченні безпеки особовому складу правоохоронних органів. Специфічні завдання міліції та інших органів обумовлює той факт, що їх озброєння повинно відрізнятись від військового. Перш за все ця відміна повинна стосуватись ступеню вражаючої дії. Ми цілком погоджуємося з авторами, які пропонують виділити в окрему групу такий вид, як «міліцейська» («поліцейська») зброя [14, С.58]. Хоча на законодавчому рівні це питання в Україні не врегульоване, більш того вище вказані предмети, згідно з існуючими нормативними актами вважаються спеціальними засобами або пристроями. Як приклад можна привести назву інструкції затверджену наказом МВС України № 622 [8], або статтю 14 закону України «Про міліцію» [10].

Перелік спеціальних засобів, затверджений Постановою Ради міністрів Української РСР № 49 від 27.02.1991 р. «Про затвердження правил застосування

спеціальних засобів при охороні громадського порядку». Згідно з цим нормативним актом, до спеціальних засобів, що застосовується при охороні громадського порядку, відносяться засоби індивідуального захисту та засоби активної оборони. До останніх відносяться гумові кийки, кийки пластикові типу «тонфа», наручники, електрошокові пристрої, патрони і пристрої для їх виробництва, споряджені гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії. Ручні, газові гранати, а також патрони з газовими гранатами («Черемуха-1», «Черемуха-4», «Черемуха-5», «Черемуха-6», «Черемуха-7», «Черемуха-10», «Черемуха-12», «Сирень-1», «Сирень-2», «Сирень-3»), балончики, патрони, гранати та інші спеціальні засоби з препаратами сльозоточивої та дратівної дії на основі природних капсаїциноїдів, морфоліду пералгонової кислоти (МПК), ортохлорбензальмалонітрилу (CS) і речовини АЛГОГЕН.

Крім цього визначається перелік засобів забезпечення спеціальних операцій, які в основному мають вплив на великі групи людей. До цієї категорії відносять ранцеві апарати «Облоко», світлошумові гранати «Заря», світлошумовий пристрій «Пламя», патрони з гумовою кулею «Волна-р», водомети, бронемашини та інші транспортні засоби, пристрої для примусової зупинок автотранспорту «Еж-М».

Також існує третій тип пристроїв для відкриття приміщень, захоплених правопорушниками (малогабаритні підірвні пристрої «Ключ», «Імпульс») [9].

Найбільш розповсюдженим видом не смертельної зброї тривалий час були препарати сльозоточивої і подразливої дії. У США, наприклад, поліція широко застосовувала препарати CS, CN, але починаючи з 80-х рр. вони практично не використовувались патрульними поліцейськими. Зараз у США найбільш популярним є використання перцевих аерозолів (OC), що увійшли до штатного спорядження поліцейських.

Вищезазначені засоби «Сирень» та «Черемуха» виробляються з препаратів CS, CN, активно використовувались до кінця 90-х років на території УСРС. Зараз ці виробни практично зняті з оснащення підрозділів ОВС.

На сьогодні активно використовуються аерозольні балончики, газові гранати, у склад яких входить переважно препарат МПК (морфоліт пераргонова кислоти), який відноситься до груп синтетичних аналогів природного капсаїцину, тобто перцевих аерозолів, що застосовуються поліцією багатьох країн світу. В Україні розроблено і серійно випускаються для правоохоронних органів аерозольні балончики «Терен-4», «Терен-4М», а також пристрої миттєвого розпилення сльозоточивого аерозолу «Терен-5», «Терен-6» так звані газові гранати. Крім того, для цивільного населення випускаються аерозольні балончики «Терен-1», які на відміну від «міліцейських» аналогів містять знижений відсоток робочої суміші.

4 серпня 1997 року Кабінет Міністрів України своєю постановою № 829 значно розширив перелік спеціальних засобів, дозволених для застосування при охороні громадського порядку. Серед них, як було вже сказано вище, препарат АЛГОГЕН (вітчизняний аналог препарату CR дибензоксазипіну) [7]. Однак непоширеність його у серійному виробництві обумовлює незначне використання.

Цією ж постановою у якості спеціальних засобів визнавались електрошочкові пристрої, а також пістолети, револьвери вітчизняного виробництва, призначені для відстрілу патронів гумовими кулями. З того часу у підрозділі ОВС прийняті на

оснащення електрошкочів пристрої IP-4. Як зазначає держаний науково-дослідний центр «Спецтехніка» МВС України електрошокер IP-4 набагато перевищує ефективність багатьох аналогів різних закордонних фірм, при цьому абсолютно не поступаючись у безпеці як при поводженні із ним, так і під час його застосування. Про це кажуть і деякі практичні співробітники, які, незважаючи на певні недоліки, визнають дані вироби досить діючими [12, С.21].

У якості самооборони перші електрошокери почали використовуватися у США. У цій країні найбільш поширені вироби типу Taser, які починаючи з 1975 року стоять на озброєнні поліції штатів і вважаються дуже ефективними засобами. Однією з головних переваг цих закордонних пристроїв є можливість ураження супротивника на відстані близько 9 метрів, уникаючи безпосередньо контакту. Деякі моделі оснащені двома картриджами, забезпечуючи таким чином поліцейським додаткову спробу влучити у правопорушника. Також Taser може бути укомплектовано лазерним ціликом, що дозволяє підвищити йому точність влучення.

Говорячи про використання електрошочочів пристроїв у США, слід додати, що у виправних установах широко використовується полікарбонатні щити з вмонтованим електрошочочивим пристроєм, які показали високу ефективність під час виведення з камер ув'язнених, що чинять опір.

За кордоном також широко використовуються боеприпаси не смертельної дії, що можуть бути використані при стрільбі зі звичайної зброї. Крім гумових куль та картечі використовуються боеприпаси, споряджені хімічними препаратами CS, CN, OC. Різновиди боеприпасів 12 калібру, що належить до не смертельної зброї можуть бути причиною загибелі, тільки у тому випадку, якщо постріл зроблений з дуже близької відстані або був спрямований у голову.

Останні роки в Україні велася робота з розробки боеприпасів та зброї, а також проведення медико-біологічних дослідів в організаціях МОЗ України. Деякі з розроблених моделей рекомендовані «Спецтехнікою» МВС України для застосування в ОВС. Це такі пістолети як «Форт-12Р», «АЕ 790G», «Перемога», «Гарант ІЗ27», револьвери «Галчєня», «Сафарі 820G», «З», «Ринг» та ін.

Неметалеві кулі виготовляються з гуми, пластмаси, воску. На відміну від металеві така куля після пострілу швидко втрачає швидкість та свою вражаючу здатність.

Визначення вищезазначених виробів як спеціальних засобів не відповідає вимогам сьогодення. Треба зауважити, що на даний час необхідність визначення поняття «несмертельна зброя» знаходить своє відображення і в деяких відомчих актах. Так, нещодавно наказом Міністерства внутрішніх справ України від 29.08.2007 р. № 325 були затверджені загальні технічні умови (СОУ 78-19-001:2007) стосовно пістолетів, револьверів та інших короткоствольних пристроїв не смертельної дії. У даному документі вищезазначені вироби визначаються саме як зброя не смертельної дії, що призначена для ураження цілей снарядами (у тому числі речовинами, сумішами речовин, сльозоточивої та дратівної дії), що одержують направлений рух у стволі за допомогою сили тиску газів, які утворюються в результаті згорання металевого заряду та не мають достатньої кінетичної енергії для спричинення тяжких та смертельних ушкоджень людини, що знаходиться на визначеній відстані [13].

В.А. Ручкин, перераховуючи види зброї, які входять до системи індивідуального озброєння, визнає газові та електрошокуючі пристрої саме як зброю [11, С.8.]. Деякі автори, класифікуючи певні види зброї відносять до неї несмертельну зброю. Наприклад, гладкоствольна вогнестрільна зброя спеціального призначення (ГВЗСП) [2, С.101, 4, С.12]. Також окремі науковці говорячи про приналежність газових, травматичних, світлозвукових виробів до зброї самооборони фактично визнають наявність такого поняття як «несмертельна зброя» [1, С.12].

Заслугує на увагу точка зору тих криміналістів, які до групи міліцейської (поліцейської) холодної зброї відносять гумові палки [6, С.42].

Це питання викликає спори серед дослідників, такі криміналісти як В.М. Плескачевский, П.А. Дьяконов, розглядають зброю як виключно засіб, який призначений для нанесення смертельних пошкоджень людині або тварини [3, С.25].

На думку В.М. Плескачевского резинові палки є спеціальними засобами ударної дії, а аерозольні упаковки і газові пістолети та револьвери мають кваліфікуватись на дві групи, залежно від використовуваних в них хімічних засобів. Якщо річ іде про службову та цивільну зброю, то вони є «спеціальним засобом самооборони», а про ту, яка призначена для рішення бойових та оперативно-службових завдань «Бойовими хімічними засобами боротьби з порушеннями» [5, С.274].

Ми не поділяємо вищевказану думку, реалії сьогодення потребують включення спеціальних засобів, які призначені для ураження живих цілей до категорії «зброя», обіг подібних предметів повинен бути врегульований законодавством про зброю. Але частково можна погодитися з попереднім висловлюванням стосовно необхідності відокремлення цивільних засобів несмертельної дії від засобів, які використовують для рішення оперативно-службових завдань.

Дійсно, виділяючи несмертельну зброю, як окремий вид зброї, за характером нанесених пошкоджень, необхідно вказати, що вона може бути різною за своїм призначенням. Несмертельна зброя, як було сказано раніше, повинна складати основу для озброєння правоохоронних органів, тому вона має назву міліцейська (поліцейська), але також її призначенням може бути і в якості зброї самооборони, тобто цивільної, крім того, не виключається використання зброї несмертельної дії як службово-штатної.

Що стосується питання використання зброї несмертельної дії в якості військової, то цей факт теж має місце. Виникають різноманітні ситуації, які потребують обмеженого реагування, яке не буде приводити до смертельних випадків або до тяжких тілесних пошкоджень. Несмертельна зброя є при цьому альтернативним засобом, та у випадку проведення наступальних й оборонних операцій зазвичай доповнює, а не змінює звичайну, тобто смертельну зброю.

Як приклад, можна привести дії військових сил США у Іраку, Афганістані. Операції, в яких беруть участь морська піхота США, значно відрізняються від військових і більш підходять до дії правоохоронних органів, це і боротьба з масовими беспорядками, викраданням людей, захватами заручників, урядових споруд та інше. Це потребує нової тактики застосування зброї, яка буде виключати можливість нанесення значної шкоди мирному населенню цих країн.

Слід додати, що в США вже з 1993 року, на державному рівні утворена Концепція зброї не смертельної дії й створений спеціальний координуючий орган (Директорат по зброї не смертельної дії), під керівництвом якої ведуться широкі дослідження й розробки. Аналогічні кроки на протязі останніх років намагаються здійснити ведучі країни Європи, де у 1998 році була створена Європейська робоча група з не смертельної зброї (EWG-NLW). У 2002 році в складі EWG-NLW були представники Франції, Росії, Чехії.

Однак поняття «не смертельна зброя» на сьогодні охоплює дуже широке коло предметів, які координальним чином відрізняються від звичайної зброї завдяки використанню специфічних факторів для ураження живої цілі. Серед такої є і розповсюджені у нашій країні пістолети, револьвери та інші короткоствольні пристрої, призначені для стрільби патронами, спорядженими еластичними снарядами не смертельної дії, газова зброя, електрошокери, розпилювачі перцевого та сльозодративного газів, світлошумові гранати та ін.

Серед засобів, які у нашій країні не розповсюджені, є пристрої, які метають сітку, таким чином вони зупиняють супротивника, не надаючи йому можливості рухатися деякий час. На сьогодні дані вироби досить широко використовуються правоохоронними органами ряду країн.

Також до не смертельних видів зброї відносяться й вироби, які являються продуктом наукових досліджень останніх років. До такої зброї відноситься: усиплючі аерозолі (прикладом використання подібних речовин є спеціальна операція щодо звільнення заручників з театру Норд Ост у Москві), оптична зброя (ізотопний випромінювач електромагнітних хвиль), лазери з низьким рівнем енергії, які як і оптична зброя може тимчасово осліпити людей, акустична зброя в змозі визивати резонанс внутрішніх органів людини, виводить з ладу й техніку супротивника та ін.

На даний час ведеться розробка зброї, яка буде спрямована на протидію операціям супротивника та на ушкодження матеріальної частини ворога. Серед них засоби, які ліквідують тертя, або ті, що визивають ламкість металів, полімери у формі клейких засобів чи піни, які перешкоджають руху людей і транспортних засобів.

Беручи за основу все вищезазначене хочемо запропонувати наступну класифікацію таких виробів як не смертельна зброя за такими ознаками:

1. За масштабом дії :

-Не смертельна зброя індивідуальної дії;

-Не смертельна зброя масової дії.

2. За принципом впливу:

-Не смертельна зброя, що впливає на органи почуттів;

-Не смертельна зброя, яка механічно обмежує рухомість людини чи об'єкта;

-Не смертельна зброя, яка впливає на матеріальну частину супротивника.

3. За тактико-технічними характеристиками

-Не смертельна ствольна зброя, в якій використовується різні не смертельні знаряддя (гумові, пластикові кулі, газові суміші та ін.);

-Пристрої розпилювання подразнювальних речовин (аерозольні балончики), у тому числі і миттєвого (газові, світлошумові гранати та ін.);

- Несмертельна зброя, заснована на дії електричного току;
- Холодна несмертельна зброя (гумові палки).

4. За призначенням:

- Цивільна (самооборони);
 - Службово-штатна;
 - Міліцейська (поліцейська);
 - Військова (у разі проведення спеціальних миротворчих операцій).
- Окремо хочемо підкреслити.

На сьогодні у законодавстві України існує об'єктивна необхідність визначення поняття «несмертельна зброя», до якого має входити усі засоби несмертельної дії, які вже існують і активно використовуються у різних сферах.

За призначенням несмертельна зброя може використовуватись в якості цивільної (самооборонної), службово-штатної і навіть військової, яка при необхідності лише доповнює бойову, а не виключає її.

Специфічні завдання правоохоронних органів обумовлює той факт, що їх озброєння повинно відрізнятись від військового. Саме застосування різних видів несмертельної зброї може гарантувати виконання поставлених завдань при забезпеченні безпеки особовому складу правоохоронних органів. Широке використання даних виробів дає підставу для доповнення класифікації окремим видом зброї за її призначенням – міліцейської (поліцейської) зброї.

Перелік використаних джерел та література:

1. Беляков А.Л., Матюшенков А.Н., Попова Т.В. Оружиеведение: Часть 3. Судебная баллистика: Учебное пособие. Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России 2004 – 200 с.
2. Біленчук П.Д., Кофанов А.В., Сулява О.Ф. Баллістика: криміналістичне вогнестрільне зброєзнавство. Підручник для вузів. – К.: Міжнародна агенція «BeeZone», 2003. – 384 с.
3. Дьяконов П.А. Холодное оружие ударно-раздробляющего действия // Черные дыры в Росийском Законодательстве. – 2002. – №2. – С. 24-26.
4. Кофанов А.В. Криміналістичне дослідження вогнепальної зброї. Монографія. – К.: «КИЙ», 2005 – 192 с.
5. Плескачевский В.М. Оружие в криминалистике. Понятие и классификация – М.: «Спарк», 2001 – 343с.
6. Подшибякин А.С. Холодное оружие. 2-е издание. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. – 242 с.
7. Про внесення змін до Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 4 серпня 1997 р. N 829 // Офіційний вісник України. – 1997. – №32. – С.4.
8. Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної і холодної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії та зазначених патронів, а також боеприпасів до зброї та вибухових матеріалів: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 622 від 21.08.1998 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 42. – Ст. 1574.
9. Про затвердження правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку: Постанова Ради міністрів Української РСР №49 від 27.02.1991р. // Зібрання постанов Уряду УРСР. – 1991. – №3. – Ст. 18.
10. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р. № 565-ХІІ // Відомості Верховної Ради. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
11. Ручкин В.А. Оружие и следы его применения. Криминалистическое учение. – М.: «Юрлитинформ», 2003. – 352 с.
12. Сотников В.Н. Электрошокер IP-4: досвід застосування // Міліція України – 2002.– 7 – С.21.

13. Стандарт МВС України СОУ 78-19-001:2007. Пістолети, револьвери та інші короткоствольні пристрої не смертельної дії. Загальні технічні умови. Затверджено наказом МВС України від 29.08.2007 р. № 325 // [Електронний ресурс]: Режим допуску: <http://mvsinfo.gov.ua/official/law/dod1710.doc>
14. Ткаченко В.Т. Проблеми класифікації зброї // Вісник НУВС. – 2003. – №2. – С. 53-59.

Бокий А.Н. Определение понятия «несмертельное оружие» в украинском законодательстве.

В статье рассматриваются вопросы определение понятия «несмертельное оружие», предлагается закрепить этот термин на законодательном уровне вместо уже существующего – «специальные средства несмертельного действия». Проанализованы законодательные акты, которые регулируют оборот оружия и научная литература отечественных и иностранных авторов. Кроме того автором предложена классификация несмертельного оружия, которая охватывает практически весь перечень данных изделий по разным признакам.

Ключевые слова: оборот оружия, несмертельное оружие, специальные средства, газовое оружие, электрошокеры.

Bokiy A.N. Definition of notion «non-lethal arms» in Ukrainian legislation.

The article deals with the questions of definitions of notion «non-lethal arms». It proposed to fix this term on legislative level instead of existing one - «special means of non-lethal actions». The legislative acts that regulate arms trafficking and scientific literature of native and foreign authors are analysed here. Besides, the author proposes classification of non-lethal arms which spread to practically the whole list of given goods on different signs.

Key words: arms trafficking, non-lethal arms, special means, gas arms, electroshoker.

Надійшла до редакції

УДК 342.228 (532)

Гафаров Э.Э., Романюк О.В.

СТАНОВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ В САУДОВСКОЙ АРАВИИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ.

В статье проводится историко-правовой анализ процесса формирования государственности на территории Саудовской Аравии в прошлом столетии. Детально изучены отдельные периоды правления саудовских монархов. Проанализированы важнейшие нормативные акты, повлиявшие на становление государственности Саудовской Аравии. Отдельное внимание уделено вопросу формирования органов государственной власти Саудовской Аравии. В статье рассмотрены оппозиционные течения, которые существуют в Саудовской Аравии, также уделено внимание правовому положению граждан государства.

Ключевые слова: государственность, монарх, мусульманское право.

Приступая к рассмотрению данной проблемы, следует отметить, что исследование мусульманского права и ислама в целом на сегодняшний день имеет как для мировой юридической науки, так и для украинской в частности особо важное значение. Также, хотелось бы сказать о том, что интерес к данной правовой системе на протяжении всего процесса исторического развития и существования исламской культуры проявлялся в различной степени.

Однако, на данный момент, особая теоретическая и практическая значимость исследований, посвященных раскрытию сущности мусульманского права и проблем его эволюции и модернизации, объясняется прежде всего сложной геополитической ситуацией, сложившейся в мире, характеризующейся масштабной глобализацией, обуславливающей сближение национальных правовых систем и мобилизацию потенциала их сотрудничества [1, с. 5].

Хотим полностью согласиться с Х. Бехрузом, который отмечает, что исследование тематики мусульманского права выводит нас на уровень нахождения общих точек соприкосновения, необходимых для цивилизованного сосуществования правовых систем и правовых культур, и способствует снижению напряженности, связанной с так называемым «конфликтом цивилизаций» [1, с. 5].

Несмотря на то, что «современное» мусульманское право, формирующееся за последние десятилетия в ряде стран, отходит от строго религиозного принципа действия и изменяет свое соотношение с государством и позитивным законодательством, отметим его главные особенности. Во-первых, в мусульманском праве, в отличие от других правовых систем, взаимосвязаны и взаимодействуют сакральное и светское, религиозное и юридическое начало. Во-вторых, исключительное разнообразие его, широкий спектр региональных и национальных форм, взаимодействие с местными традициями и обычаями, а также, что ни мало важно, гибкость и способность изменяться во времени.

Для Украины актуальность изучения мусульманского права на данном этапе ее развития является неоспоримой. Во-первых, глобальные перемены, которые на современном этапе переживает современный мир, очевидны. В целом, интерес к мусульманско-правовой культуре представляет для сегодняшней Украины не только научно-теоретический, но и практический интерес. Прежде всего, наше общество уделяет большое внимание институту главы государства в связи с тем, что государственная власть в Украине включает в свою систему пост единоличного главы государства – президента. Роль и место главы государства в системе высших органов государственной власти и управления это одна из основных задач на пути формирования в Украине правового государства.

Во-вторых, необходимость изучения мусульманского права для Украины определяется тем, что ислам является неотъемлемой частью ее истории и культуры, образом жизни многих украинских мусульман. Следует также добавить, что входящая в состав Украины Автономная Республика Крым за счет репатриации и быстрого роста на ее территории мусульманского населения становится сферой влияния стран, исповедующих ислам. А прогресс нашего общества зависит от знания, постижения опыта, изучения всех сторон жизни этих стран и в первую очередь опыта государственного строительства мусульманских государств.

Также, следует сказать, что на данный момент в украинской правовой науке активно проводятся историко-правовые исследования политической, религиозной, культурно-просветительской деятельности, политико-правовых взглядов таких выдающихся представителей крымскотатарского народа как И. Гаспринский, Д. Сейдамет, Ч. Челебиев. Данные личности смело можно назвать влиятельными государственными деятелями и духовными лидерами крымскотатарского народа, которые оказали большое влияние на формирование национального правосознания крымских татар в начале XX столетия. Следует отметить, что вышеупомянутые нами исследования имеют под собой широкую научную базу. Изучению мусульманских идей государственного устройства Крыма в начале XX века посвящено достаточное количество научных работ [2; 3]. Однако для представления полной картины роли и влияния ислама на правовую систему Крыма и особенности государственного устройства, необходимым, по нашему мнению является изучение практики взаимодействия религии и права в других государствах, исповедующих ислам. Данные аспекты и обуславливают цель нашего исследования, которая заключается в определении основных направлений формирования государственности в Саудовской Аравии и ее значения в мусульманском мире.

Историко-правовой анализ становления государственности в Саудовской Аравии и в целом ее значения в мусульманском мире является одним из первых шагов на пути к изучению мусульманского права, мусульманско-правовой культуры, которые содержат немало полезного для решения актуальной в условиях Украины задачи подведения под политику нравственных и правовых основ.

В юридической науке мусульманское право определяют как совокупность поддерживаемых государством религиозных, нравственных и правовых норм, принципов и правил, сложившихся на основе религии ислама в толковании учеными богословами и правоведами и системно изложенных в шариате [4, с. 349]. Следует

также напомнить, что в теории мусульманское право считается стоящим не только вне политики, но и над ней, рассматривается в качестве своеобразного образца, которым должна измеряться политика и критерии ее справедливости, правильности и соответствия праву.

Почему за основу исследования данной проблемы была взята прежде всего Саудовская Аравия? По причине того, что Саудовское монархическое семейство по традиции пользуется особым весом в мусульманском мире в силу географического фактора. Речь идет о том, что на Аравийском полуострове расположены места поклонения мусульман всего мира – Мекка и Медина. Еще в 1927 году основатель Саудовского государства Ибн Сауд на Всемиусульманском конгрессе в Мекке был провозглашен хранителем мусульманских святынь. С тех пор Саудовская монархия использует это положение как основное средство распространения своего идеологического и политического влияния в мусульманском мире [5].

Становление светской государственности и законодательства в Саудовской Аравии началось с 1924 года, после завоевания Ибн Саудом более цивилизованного Хиджаза. До этого в его государстве целиком и полностью господствовали племенные и религиозные законы, которые в сочетании с военной силой и фанатичной верой в священную миссию ваххабитского учения составляли основу правящей иерархии. Как следует из текста присяги на верность Ибн Сауду в качестве короля Хиджаза. Он был обязан придерживаться принципа «Хидж для хиджазцев» [6] и обеспечить его жителям возможность «управлять своими делами».

В период с 1924 по 1932 г. Король Сауд издал целый ряд Указов, положений, прокламаций, регулировавших систему правления и различные стороны экономической деятельности в Хиджазе. Многие из этих законодательных актов распространялись не только на Хиджаз, но и на другие районы Саудовской Аравии. Правотворческая деятельность короля Ибн Сауда в этой провинции впоследствии составила основу законодательства объединенного королевства. Некоторые из изданных тогда положений сохраняют силу до настоящего времени. (Институт разделения властей принят был, но развития не получил). Укрепление монархии, централизация власти и распространение ее суверенитета на провинции проходили вначале на основе клановой зависимости. Король Ибн Сауд как военный, политический и религиозный глава государства назначал своих сыновей, братьев и других родственников в провинциях, которые пользовались всей полнотой полномочий на местах, опираясь на влияние подвластных саудовскому семейству шейхов, религиозных деятелей – ученых (улемов) и судей исламских традиционных судов (кади). Ему помогали шейхи знатных племен Неджда, из которых был образован «Королевский диван» - своего рода административно-совещательный орган, функционировавший согласно племенным традициям [7].

Государственный аппарат в современном понятии до 1950 года состоял только из трех министерств: иностранных дел, обороны и финансов. Причем эти министерства возглавлялись вакилями, то есть не полномочными министрами, а теми, кому королем было поручено выполнение тех или иных функций.

В изданных королем Саудом 15 января 1923г. Полномочиях о статусе вакилей полностью отсутствовали указания о наделении их самостоятельными полномочия-

ми, что вполне соответствовало проводимой Ибн Саудом политике сосредоточения в своих руках всей полноты государственной власти.

Таким образом, с самого начала правления Ибн Сауда сформировалась тенденция к институционализации родоплеменной структуры в единое государство, основанное на жесткой унитарной концепции ваххабитского учения.

В 1953 году был издан королевский указ об учреждении первого в истории Саудовской Аравии Совета министров во главе с бывшим наместником Хиджаза наследным принцем эмиром Фейсалом. Совет министров был наделен только функциями совещательного органа, не имел самостоятельных полномочий в сфере реализации исполнительной власти и, в целом, его юридический статус отличался неясностью. «Совет министров, - согласно ст. 7, - следит за осуществлением внутренней и внешней политики государства». В его компетенцию также входило утверждение бюджета, международных договоров, концессионных соглашений и рассмотрение положений, разрабатываемых Меджлис аш-шура. Все решения Совета министров подлежали утверждению королем, продолжавшим осуществлять прерогативы верховного главы государства, первого лица в правящем семействе, эмира правоверных (амир аль-му'аминин), и «шейха всех шейхов» [8].

При короле Сауде Ибн Абдель Азизе, правившем с 1953 по 1964 г.г., сохранялась созданная его отцом традиционная иерархическая система государственного правления, хотя сам сын не имел такого религиозного и политического авторитета, которым обладал Ибн Сауд. Финансовый кризис при Абдель Азизе и другие внутренние трудности развития Саудовской Аравии в 50-х годах от примитивного феодально-племенного общества к современной государственности, особенно в условиях головокругения от нефтяного бума, совпали с подъемом арабского национально-освободительного движения. Это вынуждало Саудовскую монархию заботиться о сохранении своих позиций внутри страны.

В начале 1958 года король Сауд издал Указ № 38 в котором речь шла о наделении председателя Совета министров полнотой власти в разработке внутренней и внешней политики государства. Таким образом, Совет министров получил исполнительные и законодательные полномочия, целиком сосредоточенные ранее в руках короля и аппарате королевской власти. Теперь, помимо совещательных и контрольных функций, в полномочия Совета министров стала входить разработка стратегии государства в области внутренней и внешней политики, финансов, экономики, просвещения и обороны. Новые полномочия Совета министров, принятые на основании королевского указа от 15 мая 1958 года состояли из 50 статей. В статьях указывалось, что правительство наделено организационной, исполнительной и административной властью. Все законодательные акты, международные договоры и соглашения начали считаться вступившими в силу с момента издания королевского указа. Вместе с тем, данным актом было предусмотрено предварительное согласие Совета министров на разработку таких указов. Хотя в полномочиях Совета министров прямо не говорилось о наделении его законодательной властью, тем не менее, за министром закреплялось право предлагать на рассмотрение Совета министров те или иные положения законодательного характера в пределах своей компетенции, что соответствует конституционному праву на законодательную инициативу. Из

текста ст. 23 – наличие у Совета министров законодательных полномочий: «Если король не утвердил представленный ему на подпись декрет, он возвращается Совету с мотивацией причин отказа» [9].

Совет министров также был наделен широкими правами в административной и в финансовой областях. Теперь он сам уполномочен принимать важные постановления. В его компетенцию были переданы все текущие административные вопросы, в том числе, касающиеся реорганизации исполнительно-управленческого аппарата государства в центре и на местах, назначение и увольнение государственных служащих вплоть до третьей ступени таблицы о рангах, принятой в Саудовской Аравии. Установлен более четкий порядок разработки и принятия законодательных положений, постановлений и других нормативно-правовых актов по всем вопросам, входящим в компетенцию Совета министров, для чего при правительственном аппарате были созданы специальные департаменты экспертов, уполномоченные готовить предложения и рекомендации для последующего обсуждения в соответствующих министерствах и передачи на утверждение Совета министров [10].

С принятием положений о Совете Министров, могло казаться, речь идет о разделении конституционных прерогатив между королем и главой правительства. Но это впечатление основано только на том, что обязанности главы правительства с 1953 года по установившейся практике выполнял наследный принц Фейсал, за исключением короткого периода с 1960 по 1962гг., когда сам король Сауд возглавлял Совет министров.

То есть, фактически продолжался того же процесс централизации, только на более современной основе и при сохранении верховных прерогатив в руках монархического института. Поэтому, как чисто юридически, так и в практическом плане, можно говорить только о делегировании королем части своих верховных полномочий в законодательной и исполнительной областях работающему под его прямым и косвенным контролем административно-исполнительному органу, который наделен известной самостоятельностью при решении текущих вопросов социально-экономического развития государства. Это подтверждается и оформлением нынешней государственной структуры и распределением полномочий высших органов власти в Саудовской Аравии.

В 1964 году, после того как королем стал наследный принц Фейсал, который правил, был принят указ о внесении двух поправок в Положение о Совете министров. Эти поправки устранили имевшие место проявления дуализма в распределении полномочий между королем и председателем Совета министров, часто приводившие к возникновению фракционных разногласий в самом правящем семействе. Объясняя причины внесения этих изменений, саудовский ученый Ахмед Иса отмечает, что запрет на совмещение в одном лице королевской власти и поста главы правительства был неоправданным. Поскольку, согласно положениям шариата, духовный и светский глава государства, имам или король должен сам осуществлять управление [11]. Временное лишение короля функций председателя Совета министров, по его мнению, было обусловлено необходимостью исправления допущенных ошибок при сохранении исламской законности.

Исходя из вышеизложенного возможно сделать вывод, что несмотря на многие изменения, структура государственной власти в Саудовской Аравии не претерпела изменений по существу. Она осталась построенной на иерархических принципах. А с точки зрения высших форм монархического правления произошла некоторая эволюция в сторону модернизации высших государственных органов и их системы, создания более современного центрального и местного административного аппарата. Это было вызвано необходимостью тесного общения с миром и более эффективного социально-экономического использования нефтяных доходов внутри страны.

Необходимо, также, рассмотреть тот факт, что бюджетные проблемы государства резко сократили возможности короля продолжать традиционную политику «закупки лояльности подданных». Сокращение субсидий и социальных программ привели к росту недовольства населения, которое находит свое выражение в развитии оппозиционных движений традиционалистического толка.

В настоящее время все оппозиционные течения распределяются на следующие основные группы:

- традиционалисты – ваххабиты, представленные престарелыми богословами. Они достаточно умеренны в критике режима;

- неоваххабиты – проповедники, учителя, студенты, маргинальные элементы, занимающие антизападную, антишиитскую позицию. Они очень активны и готовы к радикальным антиправительственным действиям. В сентябре 1994 года двое из самых ярких их лидеров – шейх Сальман аль-Ауда и Сафар аль-Хавали были арестованы;

- умеренные исламисты, выступающие за принятие либеральной религиозной политики. Умеренная критика режима вызывает жесткие действия со стороны правительства и может быть радикализирована. Сюда же следует отнести шиитских исламистов, представляющих религиозное меньшинство Восточной провинции. Их радикализм в 90-х годах прошлого века был нейтрализован обещанием короля Фадха легализовать их религиозную деятельность.

Проблему усугубляет то, что в результате демографического взрыва половину населения королевства к 2000 году составляли молодые люди до 15 лет, а 60% - до 19 лет. И данная тенденция продолжается до сих пор. Правительство не может распространить на них все социальные гарантии, которые имеют сейчас саудовские подданные. Они должны быть обеспечены за счет частного сектора.

Система престолонаследия в Саудовской Аравии сложна. По общему правилу власть переходит к старшему в роде. Однако определяющими являются личные качества. Узкий семейный круг на неформальных консультациях принимает окончательное решение.

Несмотря на тенденцию развития власти королевской семьи в направлении образования институтов конституционной монархии, система до настоящего времени носит черты абсолютизма. Перспектива смены престарелых принцев на престоле угрожает стабильности политической системы в целом. Многое будет зависеть от того, найдут ли саудиды через институты племенной демократии кандидата, который сумеет поддержать устойчивость в стране.

Список использованных источников и литература:

1. Хашматулла Бехруз. Исламські традиції права: Монографія – Одеса «Юридична література», 2006. – 296 с.
2. Таран П.Е Автономістські ідеї в політико-правовій думці кримськотатарського народу (1983 – 1918 рр.) Дис. к.ю.н. – Сімферополь, 2004. – 207 с.
3. Тимошук О.В., Таран П.Є. Кримськотатарська політико-правова думка кінця XVIII – початку XX століття: особливості генезису та автономістські процеси еволюції. – Харків: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2004. – 176 с.
4. Скаун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): Учебник. – Х: Эспада, 2007. – 840 с.
5. Gaway G. De. Faisal, king of Saudi Arabia. L., 1966
6. Яковлев А.И. Фейсал король – реформатор. М., 1999/ - 223 с.
7. The Kingdom of Saudi Arabia. L., 1978
8. A. Al-Marayati. Middle-Eastern Constitutions and Electoral laws. N.Y., 1968. – 483 с.
9. Энтин Л.М. Политические системы развивающихся стран. М., 1978. – 264.
10. Бодянский В.П. Лазарев М.С. Саудовская Аравия после Сауда. М., 1957. – 116.
11. Свет Я.М. По следам путешественников и мореплавателей Востока. М., 1995

Гафаров Е.Е. Романюк Л.В. Становлення державності в Саудівській Аравії: історико-правовий аналіз.

У статті проведено історико-правовий аналіз процесу державотворення на території Саудівської Аравії у минулому столітті. Проаналізовані важливіші нормативні акти, що впливали на становлення державності Саудівської Аравії. Особлива увага приділена питанню формування органів державної влади Саудівської Аравії. У статті розглянуті опозиційні рухи, які існують в Саудівській Аравії, також приділена увага правовому стану громадян держави.

Ключові слова: державність, монарх, мусульманське право.

Gafarov E.E. Romanyuk L.V. Statehood establishment in Saudi Arabia: historical and legal analysis.

Historical and legal analysis of statehood establishment on the territory of Saudi Arabia is conducted in the article. Separate periods of Saudi Arabia's monarchs governments are studied in detail. Major statutory acts, that influenced statehood establishment in Saudi Arabia are analysed. Special attention is paid to state authority agencies formation issues in Saudi Arabia. Opposition movements that exist in Saudi Arabia, are studied in the article, and also attention is paid to legal situation of the States citizens.

Key words: Statehood, monarch, muslim law.

Пост упила в редакцію 23.06.2008 г.

Гривняк Л.Ю.

СМЕРТНА КАРА ТА ЇЇ ФУНКЦІЇ В ПРАВІ СХІДНИХ ДЕСПОТІЙ ТА КЛАСИЧНОГО РАБОВЛАСНИЦЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: СПРОБА ПОРІВНЯЛЬНОГО АНАЛІЗУ

В статті аналізуються правові підстави застосування смертної кари в східних деспотіях (Єгипет, Межиріччя, Стародавня Індія, Стародавній Китай) та у класичному рабовласницькому суспільстві (Стародавня Греція, Стародавній Рим), а також способи виконання смертного вироку, процедура подання апеляцій та надання помилування засудженим до смертної кари, можливість застосування м'якшого покарання від передбаченого законом та інші супутні питання.

Ключові слова: право східних деспотій, право класичного рабовласницького суспільства, смертна кара, помилування.

Постановка проблеми. Правові системи більшості, якщо не усіх, країн світу, свого часу вдавалися до застосування смертної кари як свого роду *ultima ratio* законодавця. Сьогодні спостерігаємо достатньо суперечливу картину. Одні держави (Європейське Співтовариство, Україна, Росія та ін.) безумовно вилучають страту з арсеналу покарань, інші після нетривалого періоду утримання повертаються до її застосування (США та ін.), нарешті група країн навіть не ставить під питання доцільність застосування смертної кари (Китайська Народна Республіка та ін.), застосовуючи її навіть за економічні злочини та злочини проти моралі. Історичний досвід попередніх епох та суспільно-економічних формацій може дати ключ до розуміння доцільності застосування смертної кари, ефективності цього покарання як стримуючого злочинності фактора, недоліків інституту смертної кари тощо.

Огляд наукових досліджень. Питання застосування смертної кари, зокрема, в правових системах східних деспотій та класичного рабовласницького суспільства мають багату бібліографію. В Україні більшою чи меншою мірою ними займалися С. К. Бостан, Б. Й. Тищик, О. А. Гавриленко, А. А. Музика, В. М. Пуйко та ін. З сучасних зарубіжних авторитетів згадаємо R. Vadinter (Франція), H. Mountouh (Франція), С. В. Жильцова (Росія) та ін. Разом з тим порівняльний аналіз правових систем східних деспотій та класичного рабовласницького суспільства в частині застосування смертної кари спеціально не здійснювався.

Постановка завдань наукової статті. Проаналізувати практику призначення вищої міри покарання, можливість надання помилування засудженим злочинцям, вплив громадської думки на призначення та виконання смертних вироків. Перевірити припущення про зв'язок між рівнем розвитку демократії в суспільстві та жорсткістю кримінального законодавства.

Виклад основного матеріалу. Смертна кара була надзвичайно поширеним покаранням в ранніх правових системах – як Стародавнього Сходу, так і греко-римського світу. Цьому сприяли наступні фактори:

– Сакральне підґрунтя давніх правових систем. Злочинець виступав не лише порушником загальнолюдської моралі, але й еретиком, який свідомо порушував волю пантеону богів, і тим самим міг накликати божественний гнів у відповідь. Прояви цього гніву персоніфікувалися у явищах природи (землетрус, цунамі, епідемія), відтак провина одного відступника падала на голови усієї громади. В інтересах суспільства було випередити божественні санкції й завбачливо видати голову відступника в жертву.

– Відносно вузький набір покарань, реально можливих для застосування. Позбавлення волі не зафіксоване в праві жодної із східних деспотій. Досі однозначно не вирішено питання щодо наявності такого покарання в кримінальному праві античних греків, і, зокрема, у державах Північного Причорномор'я [2, с. 65]. Відтак у розпорядженні законодавця залишалися штрафи та конфіскації майна (за відносно незначні правопорушення), членушкодження, позбавлення громадянства злочинця, обернення його у рабство. Вінчала цей набір смертна кара.

– Наївне переконання законодавця, що засобами правового терору можна якщо не викоринити, то суттєво стримувати злочинність. Хрестоматійний приклад – закони Дракона, прийняті в Афінах у 621 р. до н. е. Як відомо, смертна кара вводилася навіть за крадіж зерна чи овочів. Коли у законодавця поцікавилися, чим пояснюється така жорстокість, Дракон відповів, що меншого покарання ніж смерть будь-який злочин не заслуговує, а більшого – він придумати не зміг.

Разом з тим спостерігаємо й суттєві відмінності в праві східних деспотій та рабовласницьких демократій.

В праві східних деспотій ціна людського життя зазвичай була нижчою ніж у рабовласницьких демократіях, смертна кара застосовувалася за відносно незначні провинності чи навіть за аморальну поведінку та при сумнівній репутації звинуваченого. Хоча й тут спостерігаємо певні винятки.

Так, може видатися несподіваним, але перша відома людству пам'ятка права – закони царя Уру (Месопотамія) Шульгі (2093 – 2046 р. до н. е.), на відміну від пізніших Законів Хаммурапі та інших укладень, не керувалися принципом «око за око, зуб за зуб» а встановили принцип майнового заміщення постраждалому [4, с. 97]. В іншій східній деспотії – державі давньоіндійського раджі Ашоки – влада публічно проповідувала принципи толерантності, гуманізму в ставленні до злочинців, заклики до амністії тощо [7, с. 16]. На жаль, подібні тенденції бачаться швидше рідкісними винятками, ніж загальним правилом.

Закони держави Ешнунни (Аккад, Месопотамія), укладені на початку XX ст. до н. е., вже встановлюють смертну кару за подружню зраду з боку дружини, зґвалтування та викрадення дитини вільної людини [4, с. 99]. Сьогодні, як відомо, адюльтер (подружня зрада) є категорією моралі, а не права.

Закони Хаммурапі передбачали страту за понад 30 складів злочину. Зокрема, за недоведене звинувачення іншої особи у вбивстві (ст. 1) чи в іншому злочині, санкцією за який виступала смертна кара (ст. 3), за крадіжку з храму чи царського палацу (ст. 6), за викрадення малолітньої дитини (с. 14), за виведення за стіни міста

чужого раба або рабині (ст.15), або їхнє переховування у своєму будинку (ст. 16), за подружню зраду дружини (ст. 129), за згвалтування (ст. 130) тощо. Суспільство ніби поспішає позбавити себе від порушників громадського спокою і моралі – наклепників, святотатців, перелюбників, гвалтівників, але також й аболюціоністів (противників рабства).

Низька вартісність людського життя особливо стосується неімущих. Так, у разі, якщо злодій не може сплатити встановлений йому штраф за крадіжку храмового, палацового чи приватного майна, він також підлягає страті (ст. 8).

Висловимо обережне припущення, що, принаймні, у деяких випадках дієвою альтернативою смертній карі ставало боргове рабство – засуджений до смерті за незначну провинність злидар брав борг, якого не міг повернути з власних доходів. Відтак потрапляв до боргового рабства сам або відавав у нього когось із членів своєї родини. На користь цього припущення, на нашу думку, говорить той факт, що боргове рабство в законах Хаммурапі обмежене в часі трьома роками (ст. 117). У стародавніх євреїв також існувало обмеження боргового рабства (для єдиновірців), яке складало шість років [6, с. 551]. Така обстановка у кінцевому підсумку виявлялася вигідною для усіх зацікавлених сторін: потерпілий отримував належне відшкодування заподіяної шкоди, засуджений злидар зберігав життя і своїм прикладом служив осторогою іншим, лихвар набував дешеві робочі руки, а суспільство зберігало свого рядового члена – чийогось сина, батька чи брата.

Якщо дотримуватися висказаної гіпотези, стає зрозумілою та, на перший погляд, надмірна жорстокість законодавця. Встановлюючи смертну кару за відносно незначні проступки (наприклад, за некваліфіковану крадіжку без обмеження нижнього порога суми вкраденого), законодавець залишав у законі шпарку біднякові (як побачимо далі, й багатієві – не лише за дрібні, але й суттєві провинності). Опинившись у безвиході, злочинець вимушений самопродаватися у рабство за ту суму, яку власне складає альтернативний страті майновий штраф. У такій дешевій рабській силі були зацікавлені передусім заможні верстви населення, його політична і економічна еліта.

Натомість викрита при свідках спроба присвоєння чужого майна, попередньо відданого на зберігання, каралася у законах Хаммурапі лише подвійним штрафом від вартості присвоєного (ст. 124). Зрозуміло, що довіряли майно на зберігання не кожному, а лише тому, хто виглядав стабільним: мав власне чимале майно, авторитет і повагу в суспільстві, викликав довіру. І хоча за логікою речей присвоєння відданого на зберігання майна повинне каратися не менш суворо, ніж звичайна крадіжка, адже зловмисник зловживає довірою свого співплемінника, тим не менше санкція виглядає просто таки смішною. Схоже на те, що законодавець враховував ту обставину, що під дію вказаного закону потраплятимуть передусім соціально найцінніші члени суспільства – родова знать, багатії тощо, а відтак намагався максимально захистити цих можливих порушників від караючої сили закону.

Взагалі, бачимо поблажливість законодавця до привілейованих верств суспільства і в інших ситуаціях, пов'язаних з можливістю застосування смертної кари. В Законах Ману (Стародавня Індія) «брахман підлягає оголенню голови замість смертної кари, для інших же варн – смертна кара може бути застосована» (X, ст. 379). Л. М. та С. К. Бостани у зв'язку з цим вважають, що до брахманів

смертна кара не застосовувалася, до неї прирівнювалася своєрідна цивільна смерть, пов'язана з публічним оголошенням, тавруванням, вигнанням з варни і країни [1, с. 78].

Заміна смертної кари альтернативними покараннями в країнах Стародавнього Сходу іноді залежала від майнових статків засудженого. Так, у Індії вища міра покарання могла бути замінена в ряді випадків виплатою вищого штрафу – 1000 пан (середній штраф 500 пан, нижчий 250 пан), що, на думку істориків права, ставило у нерівне становище бідного і багатого злочинця [1, с. 77 – 78]. З свого боку додамо, що держава не лише захищала так би мовити «соціально-близьких» правопорушників, але й мала свій матеріальний інтерес. Якщо заможний злочинець відкуповувався від страти значною для нього сумою, це не лише служило йому та іншим застереженням на майбутнє, але й суттєво наповнювало державну казну. Натомість страта правопорушника не залишала владним структурам нічого, окрім, можливо, моральної сатисфакції.

Важливим винаходом правових систем Стародавнього Сходу був принцип таліону. В науковій літературі вже висловлювалася думка про принципову відмінність і переваги таліону перед кровною помстою, характерною для додержавного родового суспільства [6, с. 226]. Цікаво проте, що в Законах Хаммурапі принцип таліону (а, отже, й можливості застосування смертної кари) поширювався навіть на осіб, жодною мірою не причетних до злочину. Так, в разі побиття вагітної жінки, що спричинило її смерть (і, очевидно, загибель плоду), вбити треба дочку того, хто завдав побої (ст. 210). Смерть під руїнами будівлі сина замовника карається стратою сина будівничого (ст. 230).

Цю ж можливість застосування смертної кари щодо осіб, особисто не причетних до злочину, спостерігаємо і в інших правових системах цієї суспільно-економічної формації. У східних деспотіях подекуди страчували не лише винного, але і його родичів. Так, у цинському Китаї за державні злочини страчували не лише злочинця, але й три покоління його родичів по лінії батька, матері і дружин [1, с. 78]. Побіжно згадаємо ту відмічену у науковій літературі обставину, що, давньоєврейська Біблія «не передбачала притягнення до кримінальної відповідальності родичів злочинця, установлювала тільки його особисту відповідальність» [5, с. 21].

На нашу думку, цьому явищу слід дати історико-правову оцінку. Поширення дії державного покарання на родичів та близьких злочинця спостерігаємо і в інші історичні епохи: страта усієї родини винного у т. зв. високій зраді, встановлювана англійським прецедентним правом епохи абсолютизму; заслання та ув'язнення т. зв. чесеїрів (членів семьи изменников Родины) в сталінському СРСР тощо. Законодавець шукає шляхи запобігання тим чи іншим видам злочинності, розуміючи стримувальне значення родинних уз та особистісних прив'язанностей для кожного чи майже кожного потенційного правопорушника. Говорити про моральність закону у цих випадках не приходиться, проте й заперечувати його запобіжну ефективність доволі важко.

На іншому полюсі правової думки і дії цієї історичної епохи – намагання захистити від страти тих осіб, чії дії формально потрапляють під ознаки складу злочину, але не становлять великої суспільної небезпеки. Вище йшла мова про можливість

відкупу злочинця від смертної кари, а також заміщуючі покарання для давньоіндійських брахманів. В Стародавньому Китаї, де смерть передбачалася в 200 (!) випадках, практикувалися символічні покарання («сян»), коли смертна кара замінювалася носінням спеціальної полотняної сорочки. На думку вчених, суспільство тим самим намагалося перевиховувати злочинця, прирікаючи його на загальний осуд і презирство [1, с. 78].

Ми, з свого боку, висловимо припущення, що вказане «символічне» покарання застосовувалося тоді, коли реальний суддя мав справу з реальним правопорушником, чий дії, хоч і підпадали під букву закону, але не становили великої суспільної небезпеки. Не маючи змоги ані виправдати правопорушника, ані застосувати градаційну шкалу покарань (санкція одна – смерть; суддя не може вибирати між, приміром, ув'язненням і стратою), стародавній суддя застосовував умовне (а не «символічне») покарання. Для усіх, включаючи передусім й самого засудженого, ставало зрозумілим, що у разі рецидиву смертний вирок буде виконаний без усякої поблагливісті.

Античний світ. Рабовласницькі демократії мали ту, відмінну від деспотичного Стародавнього Сходу, рису, що базувалися на таких, не актуальних для азіатських деспотій, цінностях як особиста свобода та громадянство. Перебуваючи у постійному конфлікті зі світом зовнішнім (сусідні поліси та держави) та світом внутрішнім (багаточисельні раби та не менш чисельні негромадяни), громадяни давньогрецьких полісів та Риму неминуче мали вивчити так би мовити таблицю ділення. Лише внутрішня єдність повноправних громадян, без огляду на знатність походження, майнові статки, а подекуди й релігійні переконання, служила запорукою збереження привілейованого становища общини громадян в цілому та кожного з них зокрема. Альтернативою була не лише громадянська війна, сама по собі самовбивча, але й негайне зовнішнє втручання, після якого усі учасники нерозважного конфлікту громадян опинялися товаром на рабському ринку – без огляду на правоту чи провину. Ці моменти мусили враховуватися правом рабовласницьких демократій. Тобто право повинно було служити не стільки абстрактній справедливості, скільки бути засобом збереження громадянської общини в цілому та привілейованого становища її окремих членів зокрема.

Передусім жорстко каралися злочини і проступки, що загрожували самому існуванню держави чи поліса. Так, за римськими Законами XII Таблиць смертю карали людину, яка підняла проти Риму ворогів, та того, хто передав ворогам громадянина [14].

Смертю каралися й злочини проти правосуддя. Згідно Законів XII Таблиць, з Тарпейської скелі скидували неправдивих свідків [11]. Страті підлягав суддя чи арбітр, викритий у підкупі [13].

В період Імперії за розпорядженнями, виданими Августом та його наступниками, вища міра покарання застосовувалася: за законом про образу величності (за Ульпіаном – подібному до святотатства [9]), який охоплював відтепер не лише державну зраду, але й дії і слова, спрямовані проти імператора; за законами про насильство проти суспільства

Жорстко каралися й убивці, передусім у тих випадках, коли жертвою їхнього злочину ставали співгромадяни або громадяни союзного поліса. Натомість убивство

негромадянина каралося суттєво м'якшим чином, а, приміром, у Стародавній Спарті убивство неповнолітніми громадянами державних рабів-ілотів під час грабіжницьких набігів на їхні маєтки вважалося навіть невід'ємним елементом підготовки майбутнього воїна.

Громадяни грецьких міст-полісів, які здійснили зумисне і недозволене вбивство, зазвичай піддавалися смертній карі. Але в полісах Північного Причорномор'я, так само, як і за афінським законодавством, вони мали можливість врятуватися, добровільно виїхавши у вічне вигнання ще до закінчення судового процесу. У певних випадках, особливо у V – IV ст. до н. е., смертна кара за скоєння державних злочинів могла бути замінена не лише на вигнання, але й, як додаткове покарання, на конфіскацію майна. Відомо про неодноразові випадки такої заміни у разі винесення смертного вироку заочно, без присутності злочинця. О. Гавриленко як приклади називає описану Ісократом справу боспорського громадянина Сопеїда (IV ст. до н. е.), який переслідувався в Афінах з ініціативи царя Боспорської держави Сатира, а також на долю грецького полководця Алквіада, якого у 415 р. було заочно засуджено до смерті афінським судом [2, с. 63, 64]. Вигнанець, позбавлений громадянства, надалі мусив самостійно боронити своє життя і свободу, без надії на підтримку своїх співгромадян у разі захоплення у полон і продажу в рабство.

Проте основним завоюванням чи, радше, привілеєм повноправних громадян стали ті можливості, які їм надавав судовий процес. В розвинутих рабовласницьких демократіях суддя (або судді) не був пов'язаний по руках і ногам строгою буквою закону, як це було в східних деспотіях, а виступав як повноважний представник громади. Відповідно, й звинувачений був передусім громадянином, а уже в другу чергу порушником букви закону. В грецьких полісах античної доби суд керувався не стільки писаними законами (приміром, в Афінах закони Драконта перестали діяти вже від часів Солона), скільки самою особою звинуваченого та його поведінкою під час суду. Зухвалість могла дорого обійтися навіть людям заслуженим чи шанованим частиною громадян, розкаяння та визнання провини суттєво пом'якшували суворість суддів.

Маємо опис суду над Сократом, звинуваченим у тому, що він не «шанує богів, яких шанує місто, а вводить нові божества, і повинний у тому, що розбещує юнацтво», надане Діогеном Лаертським: «(...) Сократ був засуджений більшістю в 281 голос. Судді почали визначати йому кару чи пеню; Сократ запропонував заплатити двадцять п'ять драхм (а Євбулід каже, що навіть сто). Судді зашуміли, а він сказав: «За заслугами своїми я б собі призначив замість всякого покарання обід в Пританії». Його приговорили до смерті, і тепер за засудження було подано ще на 80 голосів більше. І через кілька днів у тюрмі він випив цикуту» [3, с. 105]. Чим пояснювався суворий вирок? Обід в Пританії (будівля міської ради) державним коштом був нагородою тим, хто відзначився особливими заслугами перед співгромадянами. Таким чином Сократ замість визнання провини пропонував собі спершу жалюгідно малий штраф, а далі навіть винагороду [3, с. 464].

В джерелах права східних деспотій не знаходимо вказівок на те, що поведінка підсудного скільки-небудь суттєво впливала на вирок суду, в тому числі і смертний.

В класичний період римської історії більшість злочинів, суворо караних Законами XII Таблиць, для повноправних громадян каралися лише штрафами чи виг-

нанням. Причому, якщо звинувачений сам йшов у вигнання, справа проти нього припинялася [7, с. 221].

Навіть засуджені до смерті громадяни (але лише вони, а не іноземці чи, тим більше раби) могли просити захисту і помилування у общини співгромадян.

Так, в Римській республіці громадяни, засуджені посадовими особами – консулом або претором, мали право апеляції до народу. Таке право називалося провокацією (provocatio). Вже Закони XII Таблиць (традиція відносить їх запровадження до 451 – 450 рр. до н. е.) встановили заборону страчувати римського громадянина без санкції центуріатних коміцій [12]. З цього приводу російський дослідник римського права Є. М. Штаерман відзначив, що «право засудження, як і визнання заслуг, належало усьому колективу громадян – окремій особі воно не надавалося» [7, с. 214].

Діаметрально протилежними були підходи до застосування смертної кари щодо рабів. Викритих в крадіжці рабів в древньому Римі скидали з Тарпейської скелі, тоді як вільні, якщо крадіжка здійснювалася удень, після покарання різками передавалися постраждалому як аддикти [10].

З іншого боку, спостерігаємо цікаву особливість римського права. Закон Аквілія знімав з раба будь-яку відповідальність за його дії (до вбивства включно), здійснені з відома або за наказом пана [7, с. 220]. Позбавлений власної волі раб розглядався правом як *instrumentum vocale* – дослівно розмовлююче знаряддя, позбавлене правової можливості не виконати навіть завідомо злочинне розпорядження свого пана. Цього не було і не могло бути в східних деспотіях, де раб (чи навіть представник нижчого розряду або варни) вважався самостійним суб'єктом права і ніс усю відповідальність за свої дії.

Висновки. Смертна кара була важливим інститутом правових систем східних тираній та рабовласницьких демократій. Її поширення пояснюється загалом схожими мотивами: намаганням з допомогою правового терору викоринити злочинність; врятувати суспільство від нібито неминучого гніву богів; відсутності у суддів можливості застосування тюремного ув'язнення тощо. Спільним є і намагання законодавця використати смертну кару як засіб стабілізації суспільства та підвищення його відпорності перед зовнішніми впливами та руйнівними факторами ендегенного походження. Разом з тим спостерігаємо незрівняно вищу цінність людського життя у рабовласницьких демократіях, особливо якщо мова йде про особу повноправного громадянина. З іншого боку, у розвинутих рабовласницьких демократіях спостерігаємо й відчутне зниження правової захищеності життя та особистої недоторканості рабів, перетворених з суб'єктів на об'єкти права. Загалом же можемо стверджувати зв'язок між рівнем розвитку демократичних начал в суспільному житті та частотою застосування законодавцем і суддями смертної кари. Більш демократизовані суспільства застосовують її з більшою завбачливістю, спеціально передбачаючи різноманітні процедури апеляції, помилування та заміщуючих покарань.

Перелік використаних джерел та література:

1. Бостан Л.М., Бостан С.К. Історія держави і права зарубіжних країн. Держава і право епохи станово-кастового суспільства. Навчальний посібник. – Запоріжжя: Запорізький юридичний інститут, 2000. – 339 с.

2. Гавриленко О.А. Право античних держав Північного Причорномор'я: Навчальний посібник. – Харків: Національний університет внутрішніх справ, 2004. – 111 с.
3. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов / Ред. тома и авт. вступ. ст. А. Ф. Лосев; Перевод М. Л. Гаспарова. – 2-е изд. – М.: Мысль, 1986. – 571 с.
4. Древние цивилизации / С.С. Аверинцев, В.П. Алексеев, В.Г. Ардзинба и др.; Под общ. ред. Г.М. Бонгард-Левина. – М.: Мысль, 1989. – 479 с.
5. Кашенко С.Г. Старий Завіт як джерело кримінального права // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Том 19 (58). № 3. Юридические науки. – Симферополь: Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, 2006. – С. 20 – 24.
6. Макарчук В.С. Загальна історія держави і права зарубіжних країн: Навчальний посібник. Видання 3-тє, доповнене. – К.: Атіка, 2001. – 624 с.
7. Рыскильдиева Л.Т. Основные моменты процесса формирования политико-правовой культуры в Древней Индии // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Том 19 (58). № 3. Юридические науки. – Симферополь: Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского, 2006. – С. 14 – 19.
8. Штаерман Е.М. Римское право // Культура древнего Рима. В двух томах. Том I. – М.: Наука, 1985. – 210 – 247.
9. Dig., 48, 4, 1 – 2
10. Tabl., VIII, 14.
11. Tabl., VIII, 23.
12. Tabl., IX, 2.
13. Tabl., IX, 3.
14. Tabl., X, 5.

Гривняк Л.Ю. Смертная казнь и ее функции в праве восточных деспотий и классического рабовладельческого общества. Попытка сравнительного анализа.

В статье анализируются правовые основы применения смертной казни в восточных деспотиях (Египет, Междуречье, Древняя Индия, Древний Китай) и в классическом рабовладельческом обществе (Древняя Греция, Древний Рим), а также попытки исполнения смертного приговора, процедура подачи апелляции и процедура помилования приговоренных к смертной казни, возможность применения более мягкого наказания, чем предусмотрено в законе, и иные сопутствующие вопросы.

Ключевые слова: право восточных деспотий, право классического рабовладельческого общества, смертная казнь, помилование.

Grivnyak L.Yu. The deadly execution and it's functions in law of the East despotisms and classical slave-owing society: the attempt comparative analyses.

The legal bases of application of deadly execution in law of the East despotisms (Egypt, Ancient India, Ancient China) and classical slave-owing society (Ancient Greece, Ancient Rome) and methods execution of deadly sentence are analyzed in this article. The author analyses process of presentation appellant and process of pardon of condemned to deadly execution, possibility application more lenient punishment and another questions.

Key words: law of the East despotisms, law of the classical slave-owing society, deadly execution, pardon.

Надійшла до редакції 12.05.2008 р.

УДК 504.064.3 (075.8)

Денисенко І.М.

ЕКОЛОГО-СОЦІАЛЬНІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ІНВЕСТИЦІЙНОГО ПРОЕКТУ БУДІВНИЦТВА ЕЛЕКТРОСТАЛЕПРОКАТНОГО ЗАВОДУ В М. БІЛА ЦЕРКВА КИЇВСЬКОЇ ОБЛАСТІ

Автор розглядає екологічні та соціальні аспекти будівництва у Білій Церкві сучасного сталекпрокатного виробництва на базі білоцерківського цеху ЗАТ "Київвтормет".

Ключові слова: інвестиційний проект, будівництво, сталекпрокатний завод, екологічний аудит.

Українське підприємство з іноземними інвестиціями ТОВ "Євро Фінанс ЛТД" у березні 2005 року звернулося з листом до першого віце-прем'єр-міністра Анатолія Кінаха з проханням розглянути питання про будівництво у Білій Церкві сучасного сталекпрокатного виробництва на базі білоцерківського цеху ЗАТ "Київвтормет". Цю пропозицію вивчили Міністерство промислової політики, Міністерство економіки, СБУ, Київська обласна держадміністрація. Зокрема, у листі, підписаному заступником міністра С.Г. Грищенком, зазначається, що Мінпромполітики повністю підтримує ідею будівництва сталекпрокатного виробництва у Білій Церкві. Такого ж висновку дотримується і Міністерство економіки України. Київська обласна держадміністрація у листі за підписом її голови доручила відповідним службам підготувати всі необхідні документи для вирішення питання про погодження місця розташування сталекпрокатного виробництва на території Білоцерківського району. 17 травня 2005 року Шкарівська сільська рада Білоцерківського району на сесії розглянула запит і своїм рішенням попередньо погодила місце розташування земельної ділянки для розміщення сталекпрокатного виробництва площею 25,2 гектара ріллі за межами населеного пункту в межах Шкарівської сільської ради за адресою: м. Біла Церква, вул. Леваневського, в районі станції "Роток".

Планувалося, що реалізація проекту обійдеться компанії більш ніж в 300 млн. доларів.

"Євро Фінанс ЛТД" була заснована англійською Eurosreel Holding, яка хоч і не є резидентом України, але має в нашій країні свої комерційні інтереси, вже півтора десятки років будучи покупцем лому чорних металів для експорту і трейдером нашого металопрокату. Створене англійцями ТОВ, по суті, є управляючою компанією групи "Київвтормет". У вересні 2004 р. вона придбала 90,53% акцій "Київвтормета". А до цього, в кінці 2003 – початку 2004 рр. сама група придбала одеський "Втормет" (91%), "Запорізький втормет" (60,34%), "Тернопільвтормет" (89,13%), "Олександріявтормет" (72,74%) і кіровоградські "Вторинні ресурси" (70,96%). В результаті створена на базі "Євро Фінанс ЛТД" фінансово-промислова група стала найбільшим оператором по збору лому чорних металів в Україні.

Фінансово-промислова група вирішила продовжити створення вертикально інтегрованої структури, увійшовши до інших, технологічніших сегментів української металургії, інвестуючи у виробництво сталі способом електродуги.

Про економічну доцільність реалізації проекту говориться у висновку Мінпромполітики: „Продукція зазначеного міні-заводу - високоякісна будівельна арматура, сучасні профілі та катанка - буде користуватися підвищеним попитом будівельного та машинобудівного комплексів міста Києва та Київської області відчують гострий дефіцит у ній". Сьогодні потреба підприємств Києва та області у будівельних металоконструкціях становить до 600000 тонн на рік. Отже, сталепрокатне виробництво у Білій Церкві, з розрахунковою потужністю до 1 млн. тонн металопродукції на рік зможе повністю задовольнити цей попит. Використання продукції цього підприємства значно зменшить також і собівартість будівельних робіт у регіоні.

Кажучи про технологію виробництва, майбутні власники підприємства підкреслюють, що головними в ній будуть конструкції електродуг для переробки металобрухту. Крім того, буде застосована оборотна система водопостачання по замкнутій схемі, такій, що не припускає викидів в зовнішні водоймища. Питної води підприємство споживатиме лише 500 кубометрів на добу.

Що стосується пилу і шлаків, то і те, і інше використовуватиметься для власного виробництва, а частина шлаку може бути корисна дорожньому будівництву і для цементного виробництва. Традиційних димлячих печей тут не буде. Все устаткування на новий завод поставлятиме компанія Siemens VAI Fuchs, ім'я якої є гарантією високої технологічності виробництва. Все технологічне устаткування має Європейський сертифікат екологічної безпеки ISO 14001.

З іншого боку, Біла Церква знаходиться у зоні підвищеного вмісту радону 222. Згідно з Постановою КМ Українсько РСР від 23 липня 1991 року № 106м. Біла Церква та село Шкарівка віднесені до 4-ї зони посиленого радіоекологічного контролю. Будівництво підприємств першого класу небезпеки, до яких відноситься вищезгадане підприємство, у зоні посиленого радіоекологічного контролю заборонено.

Відстань від території заводу до житлових будівель становить всього 500 метрів.

В промзоні міста розташовано близько тридцяти підприємств (всього по місту – 47 промислових підприємств). Загальний обсяг викидів забруднюючих речовин в атмосферу від стаціонарних джерел за 2006 рік становить 2,52 тис. тон, (проектом електросталепрокатного заводу планується 1,4 тис. тон на рік). Крім того, від автотранспорту щорічно місту дістається більше 12 тис. т шкідливих газів.

Проектом заводу передбачено очистку викидів від пилу, але не газоподібних речовин.

Невирішеними залишається ряд соціальних питань. Так власники підприємства обіцяють п'ять тисяч робочих місць, в той час, як на аналогічних виробництвах за кордоном працює в середньому 500 осіб.

На сьогоднішній день реалізація проекту зупинена через чисельні протести з боку населення та виконавчої влади міста. На мій погляд проведення комплексного екологічного аудиту виділеної земельної ділянки, прилеглої території, проектної

документації, соціально-демографічної ситуації в регіоні значною мірою сприятиме вирішенню спірних питань пов'язаних з даним підприємством.

Підставою для його проведення є Закон України «Про екологічний аудит» (Стаття 11. Сфери проведення екологічного аудиту) де сказано: екологічний аудит проводиться в процесі приватизації об'єктів державної власності, іншої зміни форми власності, зміни конкретних власників об'єктів...

Проведення екологічного аудиту даного інвестиційного проекту на стадії узгодження і планування зменшило б ризик виникнення екологічних та соціальних проблем, які мають місце на сьогоднішній час.

Денисенко И.Н. Эколого-социальные аспекты реализации инвестиционного проекта строительства электросталепрокатного завода в г. Белая Церковь Киевской области.

Автор рассматривает экологические и социальные аспекты строительства в Белой Церкви современного сталепрокатного производства на базе белоцерковского цеху ЗАО "Киеввтормет".

Ключевые слова: инвестиционный проект, строительство, сталепрокатный завод, экологический аудит.

Denisenko I.N. The ecological-social aspects of realization of investment proect of building of electric still-rolling factory in town Bila Sterkva of Kiev region.

The author considers ecological and social aspect of building in Bila Sterkva modern still-rolling factory on base CAS "Kievvtormet".

Key words: investment proect, building, still-rolling factory, ecological audit.

Надійшла до редакції 02.06.2008 р.

УДК 346.542

Зайцева Н.А.

КРЕДИТУВАННЯ ДЕРЖАВНЕ ТА БАНКІВСЬКЕ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У статті автор розглядає державне та банківське кредитування. Автор намагається з'ясувати публічно-правовий характер відносин державного кредиту в порівнянні з приватно-правовою природою банківського кредитування, відокремити спільні риси для кредитування в цілому і особливості їх прояву залежно від окремого виду.

Ключові слова: державне та банківське кредитування, договір, кредитор, суб'єкти, форми.

Кредитування як сфера правового впливу передбачає багатоаспектний погляд з позиції декількох галузей права. Дійсно, можна виокремлювати специфічні особливості для кожної галузі права, але найпринциповіший розподіл полягає в співставленні публічного та приватного регулювання. Дослідження проблем кредитування може бути напрямком аналізу окремого фінансово-правового інституту, з другого боку - це може бути частиною комплексного аналізу відносин кредитування в цілому. Останній аспект найчастіше характеризується в економічних дослідженнях, при з'ясуванні природи фінансової діяльності чи фінансів в цілому. Саме таким чином проблеми кредитування розроблялися в роботах О.А. Родіонової, О.Д. Василика, О.О. Єфимової, П.С. Пацурківського, Г.А. Тосуняна, О.І. Худякова та інших. Ці фахівці, характеризуючи відносини кредитування, лише окремі риси їх досліджували на прикладі державного кредиту. Тобто значну частину вихідних положень його розглядали лише як постановчі питання.

В фінансово-правовому аспекті проблеми державного кредиту довгий час не досліджувались. Звісно, це не відноситься до переважної кількості підручників з фінансового та адміністративного права. Найбільш загальні положення цього фінансово-правового інституту містилися в них як окремі глави чи параграфи, що були необхідні для вивчення дисципліни фінансового та адміністративного права. Такі підручники виходили за редакцією Л.К. Воронової, О.Ю. Грачової, М.П. Кучерявенка, Н.І. Хімічевої та іншими. Певні зрушення відбулися з появою публікацій О.В. Покачалової та І.Б. Заверухи. Саме ці фахівці зробили дослідження державного боргу, державного кредиту, правового режиму обігу державних цінних паперів предметом прискіпливої наукової уваги. Фактично одночасно ними в 2007 році були захищені дисертаційні роботи на здобуття наукового ступеню доктора юридичних наук з цього напрямку. Звісно, ця подія була неможлива без низки статей та монографій, які і є переважним масивом для аналізу наукових поглядів при дослідженні правового регулювання державного кредиту.

В цій публікації ми спробуємо з'ясувати публічно-правовий характер відносин державного кредиту в порівнянні з приватно-правовою природою банківського кредитування, виокремимо спільні риси для кредитування в цілому і особливості їх прояву залежно від окремого виду. При цьому буде враховуватись суб'єктна роль держави та органів, що її представляють, у впливі на підстави виникнення та існування відносин державного кредитування.

В загальному сенсі державний кредит характеризується як система відносин позики, де однією із сторін виступає держава. Роль держави в відносинах кредитування може бути різною. Вона може виступати гарантом при здійсненні тих чи інших інвестиційних програм, реалізації проєктів, забезпеченні участі тих чи інших суб'єктів, без яких неможливе здійснення та реалізація принципових напрямків розвитку держави. Держава може виступати в якості кредитора. При цьому треба розмежовувати ситуації коли державою надаються кредити в міждержавних відносинах, та коли кошти перераховуються суб'єктам для реалізації внутрішньодержавних проєктів. Але найчастіше державне кредитування пов'язується з відносинами, де держава виступає позичальником коштів.

Характеризуючи відносини державного і банківського кредиту, необхідно мати на увазі, що між ними є певні спільні характеристики. По-перше, ці відносини є проявами, різновидами загально родових фінансових відносин і відповідно до цього характеризуються всіма ознаками фінансів, виконують функції, що притаманні фінансам в цілому. І в режимі державного кредиту, і підчас реалізації банківського кредитування реалізуються розподільчі та контролюючі функції фінансів. Звісно, це робиться між різними суб'єктами, несхожими засобами, орієнтується ні різний об'єкт. По-друге, для відносин і державного, і банківського кредиту характерні загальні характеристики для об'єкту регулювання. При цьому хотілося б зробити наголос, що йдеться саме про загальні риси, а не про однаковий об'єкт чи предмет регулювання. Справа в тому, що в обох випадках регулюється процес акумуляції та надання тимчасово вільних грошових коштів. Тобто і при банківському, і при державному кредитуванні залучаються не взагалі вільні грошові кошти, а лише такі, які не потрібні власникам на який-небудь термін. По-третє, обидва різновиди кредиту характеризуються наявністю однакових сторін: позичальника та кредитора. Безумовно, що в якості їх виступають різні суб'єкти права, і це є однією із підстав розмежування диференціації банківського та державного кредитування.

Мабуть, можна було б і продовжувати характеристику спільних рис між цими видами кредиту, але ми виокремили на наш погляд, головніші.

В той же час, для з'ясування правової природи державного кредиту важливо чітко уявляти його відмінності від кредитування банківського[2, с. 251]:

1. Мета. Державний кредит передбачає реалізацію, перш за все, публічних завдань, спрямований на забезпечення загальнодержавних потреб. Здійснення державного кредитування забезпечує баланс між доходами та видатками бюджетів, спрямований на зменшення бюджетного дефіциту. Відповідно до цього, він регулюється і фінансово-правовим законодавством. Окремі норми цього інституту закріплені Бюджетним кодексом України[9, ст. 189], Законом України „Про цінні папери та фондовий ринок”[10, ст. 508]. Законом України „Про державний

внутрішній борг"[11, ст. 598]. В той же час, банківське кредитування забезпечує реалізацію приватних інтересів, забезпечується в режимі цивільно-правового регулювання, диспозитивними методами.

2. Суб'єкти. При характеристиці суб'єктів принциповим є не наявність чи перелік їх, а розподілення на групи, сторони. Традиційна конструкція відносин кредитування передбачає існування двох сторін цих відносин: позичальника та кредитора. В режимі державного кредитування кредитором виступають юридичні та фізичні особи, які надають тимчасово вільні грошові кошти державі для мінімізації державного боргу, дефіциту. Позичальником виступає держава. При банківському кредитуванні, навпаки, позичальниками виступають юридичні та фізичні особи, в той час, коли кредитуються вони спеціальними установами - банками (іноді іншими фінансово-кредитними установами).

3. Форма. Державне кредитування передбачає існування певного проміжного механізму, застосування державних цінних паперів. Якщо при банківському кредитуванні обговорюються та деталізуються умови надання коштів позичальникам, то передумовою державного кредиту виступає випуск в обіг державних цінних паперів. Тобто само придбання казначейського сертифікату або облігації державної внутрішньої позики вже є легалізацією договору державного кредиту. Ніяких домовленостей, коректування умов договору не може бути, вони закріплені державою в умовах випуску відповідного цінного паперу.

4. Забезпечення. З одного боку, це положення можна віднести як до спільних рис, так і до відмінностей державного та банківського кредиту. Єдине те, що і державний, і банківський кредит переважно забезпечується майном позичальника. В даному випадку не йдеться про вид цього майна, але якщо при банківському кредитуванні в якості забезпечення виступають конкретні матеріальні цінності позичальника (юридичної чи фізичної особи), то при державному кредитуванні - державне майно, яке знаходиться у власності держави.

5. Характер, спрямованість. Банківське кредитування за своєю метою спрямоване на забезпечення розвитку суспільного виробництва. У переважній більшості випадків банківські кредити отримуються для розвитку виробництва, підвищення його темпів, або подолання тих чи інших труднощів, з якими в даний час зіштовхнулись юридичні або фізичні особи. В будь-якому разі банківське кредитування спрямоване на сталість або розвиток виробництва і має виробничий характер. Державне кредитування не забезпечує участі коштів, обіг яких здійснюється в його режимі для участі в матеріальному виробництві. Цей вид кредиту носить невиробничий характер та спрямовується на покриття бюджетного дефіциту. Поняття бюджетного дефіциту закріплено Бюджетним кодексом України, який визначає дефіцит бюджету як перевищення видатків бюджету над його доходами. Прийняття Державного бюджету України або місцевих бюджетів на відповідний бюджетний період з дефіцитом дозволяється у разі наявності обґрунтованих джерел фінансування дефіциту відповідного бюджету з урахуванням особливостей, визначених Бюджетним кодексом.

Джерелами фінансування дефіциту бюджетів є державні внутрішні та зовнішні запозичення, внутрішні запозичення органів влади Автономної Республіки Крим,

внутрішні та зовнішні запозичення органів місцевого самоврядування, а також вільний залишок бюджетних коштів із дотриманням умов, визначених законодавством. Кабінет Міністрів України може брати позики в межах, визначених законом про Державний бюджет України. Запозичення не використовуються для забезпечення фінансовими ресурсами поточних видатків держави, за винятком випадків, коли це необхідно для збереження загальної економічної рівноваги. Міністр фінансів України з метою економії коштів та ефективності їх використання має право вибрати кредитора, вид позики і валюту запозичення. Витрати на погашення зобов'язань із боргу здійснюються відповідно до кредитних угод, а також нормативно-правових актів, за якими виникають державні боргові зобов'язання та боргові зобов'язання Автономної Республіки Крим чи місцевого самоврядування, незалежно від обсягу коштів, передбачених на цю мету в законі про Державний бюджет України або рішенні про місцевий бюджет. Якщо витрати на обслуговування та погашення державного боргу перевищують обсяг коштів, передбачених в законі про Державний бюджет України на таку мету. Міністр фінансів України невідкладно інформує про це Кабінет Міністрів України. Кабінет Міністрів України невідкладно інформує про очікуване перевищення таких витрат Верховну Раду України та подає у двотижневий термін пропозиції про внесення змін до закону про Державний бюджет України. Емісійні кошти Національного банку України не можуть бути джерелом фінансування дефіциту Державного бюджету України[1, ст. 189].

6. Наслідки. Наслідком банківського кредиту є заключення договору банківської позики на певний термін. Державний кредит призводить до виникнення Державного боргу. Відповідно до Бюджетного кодексу України Кабінет Міністрів України в особі Міністра фінансів України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим в особі Міністра фінансів Автономної Республіки Крим та міські ради в особі керівників їх виконавчих органів можуть надавати гарантії щодо виконання боргових зобов'язань суб'єктам виключно у межах повноважень, встановлених відповідно законом про Державний бюджет України чи рішенням про місцевий бюджет. Гарантії надаються лише на умовах платності, строковості, майнового забезпечення та зустрічних гарантій, отриманих від інших суб'єктів. Платежі, пов'язані з виконанням гарантійних зобов'язань, належать до платежів по боргу. У разі невиконання юридичними особами своїх зобов'язань щодо погашення та обслуговування наданих на умовах повернення кредитів, залучених державою або під державні гарантії, інших гарантованих державою зобов'язань, та стягнення заборгованості перед Державним бюджетом України з наданих підприємствам і організаціям позичок із державного бюджету, позичок, наданих за рахунок коштів, залучених державою або під державні гарантії, плати за користування цими позичками органи стягнення застосовують механізм стягнення цієї заборгованості у порядку, передбаченому законом для стягнення не внесених у строк податків і неподаткових платежів, включаючи погашення такої заборгованості за рахунок майна боржників.

Граничний обсяг внутрішнього та зовнішнього державного боргу, боргу Автономної Республіки Крим чи місцевого самоврядування, граничний обсяг

надання гарантій встановлюється на кожний бюджетний період відповідно законом про Державний бюджет України чи рішенням про місцевий бюджет. Величина основної суми державного боргу не повинна перевищувати 60 відсотків фактичного річного обсягу валового внутрішнього продукту України. У разі перевищення граничної величини, визначеної частиною другою цієї статті, Кабінет Міністрів України зобов'язаний вжити заходів для приведення цієї величини у відповідність із законодавством.

Перелік використаних джерел та література:

1. Бюджетний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2001. - № 37-38. - Ст. 189.
2. Воронова Л.К., Криницький І.Е., Кучерявенко Н.П., Финансовое право: Учебное пособие для студентов юридических вузов и факультетов. - Харьков: Право, 2006.
3. Карасева М.В. О предмете финансового права на современном этапе // Гос-во и право. - 1997. - № 11. - с.22-31.
4. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.
5. Ровинский Е.А. Основные вопросы теории советского финансового права. - М.: Государственное изд-во юрид. лит., 1960.
6. Селюков А.Д. Государственный и муниципальный кредит: правовое обеспечение. - М.: Право и Закон, 2000. - 260с.
7. Финансовое право: Ученик / Отв. ред. Н.И. Химичева. М.: БЕК, 1997.
8. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: Учебное пособие. - Т. 2. - М., 1995.
9. Відомості Верховної Ради України. 2001. - № 37-38. - Ст. 189.
10. Відомості Верховної Ради України. 1991. - № 38. - Ст. 508.
11. Відомості Верховної Ради України. 1992. - № 41. - Ст. 598.

Зайцева Н.А. Кредитование государственное и банковское: сравнительно-правовой аспект.

В статье автор рассматривает государственное и банковское кредитование. Автор пытается узнать публично-правовой характер отношения государственного кредита в сравнении с частно-правовой природой банковского кредитования, отделить общие черты кредитования в целом и особенности их проявления в зависимости от отдельного вида.

Ключевые слова: государственное и банковское кредитование, договор, кредитор, субъекты, формы.

Zajsteva N.A. The bank's and state's credits: comparative-legal analysis.

In this article author considers bank's and state's credits. The author tries to discover public-legal character of relationship of state's credit in comparison with private-legal nature of bank's credit. Author tries to separate common features for credit and peculiarities of bank's and state's credits.

Key words: bank's and state's credits, contract, creditor, subject, forms.

Надійшла до редакції 17.06.2008 р.

УДК 343.10 (476)

Колесникова О.В.

ГНОСЕОЛОГИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ ПРОИЗВОДСТВА ПО МАТЕРИАЛАМ ДОСЛЕДСТВЕННОЙ ПРОВЕРКИ: БЕЛОРУССКИЙ ОПЫТ

Статья посвящена проблеме производства по материалам, разработка которой является тенденцией развития криминалистической тактики. На основе обзора литературы приводятся мнения ученых о юридической природе и сущности проверки в стадии возбуждения уголовного дела. Процессуальные ограничения допустимых в стадии возбуждения уголовного дела действий очевидны, поскольку процедура проведения проверки подробно УПК Республики Беларусь не предусмотрена и не регламентируется; в данной стадии наряду с процессуальными применяются также и непроцессуальные действия, и оперативно-розыскные мероприятия. В статье также рассматривается различная терминология, используемая применительно к производству по материалам.

Ключевые слова: производство по материалам, проверка, предварительная проверка, проверочная деятельность.

Производство по материалам определено в ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) как «совокупность процессуальных действий и процессуальных решений, совершаемых и выносимых при принятии и рассмотрении заявлений и сообщений о преступлении и ускоренном производстве» [1]. Вместе с тем, в УПК и юридической литературе применительно к деятельности в рамках производства по материалам чаще встречается термин «проверка».

В словаре русского языка слово «проверка» означает действие от глагола «проверить», который, в свою очередь, имеет два значения. Первое – удостоверение в правильности, подлинности чего-либо (контроль). Второе определяет цель – проверить, то есть «подвергнуть испытанию для выяснения качеств, свойств, знаний, пригодности к чему-либо» [2, с.468].

Термин «проверка» употребляется для обозначения данного вида деятельности во многих областях практики и науки. Проверка используется и в уголовном процессе. Так, в статье 173 УПК говорится, что решение по заявлению или сообщению о преступлении должно быть принято в срок не позднее трех суток, а при необходимости проверки достаточности наличия или отсутствия оснований к возбуждению уголовного дела – не позднее десяти суток. В необходимых случаях вышестоящим прокурором срок проверки по заявлению или сообщению о преступлении может быть продлен до трех месяцев. При направлении прокурором материалов для проведения дополнительной проверки им устанавливается срок до десяти суток. В ст. 142, п. 4 ст. 174, ст. 179, ст. 427, 428, УПК встречаются термины «проверка», «дополнительная проверка», «материалы проверки» [1].

Таким образом, в УПК термин «проверка» встречается в различных словосочетаниях, что, однако, по нашему мнению, не придает ему многообразия смысловых значений. Очевидно, что законодатель проверку рассматривает как производство по материалам.

Если обратиться к законодательству других государств, то УПК Украины, например, не содержит четкого определения проверки. В ч. 4 ст. 97 кодекса установлены лишь способы ее проведения, а именно – отобрание объяснений от отдельных граждан или должностных лиц и истребование необходимых документов. Кроме того, рассматриваемое понятие встречается в УПК Украины в ч. 2 ст. 99 как «материалы проверки» и в п. 1 ч. 3 ст. 2362 – как «дополнительная проверка» [3].

УПК Российской Федерации также не раскрывает понятие «проверка». В законе используется термин «дополнительная проверка» в ч. 4 ст. 146, устанавливающей полномочия прокурора, и в ч. 6 ст. 148, регламентирующей порядок отказа в возбуждении уголовного дела [4].

Термин «проверка» отсутствует в УПК Республики Молдова. Вместе с тем, ст. 274 практически предполагает проверочную деятельность органа уголовного преследования до начала уголовного преследования [5]. Факт существования проверочной деятельности также подтверждает и ч. 1 ст. 279 УПК, допускающая осуществление осмотра и личного обыска или выемки до начала преследования. Кроме того, в ч. 8 ст. 263 УПК, раскрывающей понятия жалобы и доноса, указано, что анонимные доносы и жалобы не могут служить основанием для начала уголовного преследования, однако после проведенного на их основе контроля орган уголовного преследования может по своей инициативе начать уголовное преследование [5]. Скорее всего, под термином «контроль» подразумевается проведение проверки.

В юридической литературе термин «проверка» можно найти в сочетании с другими словами, например, «предварительная проверка», «проверка первоначальных материалов дела», «первичная проверка», «кратковременная проверка», «специальная проверка», «доследственная проверка». Думается, что эти словосочетания указывают на ситуационные моменты проверки и на должностных лиц, ее производящих. Однако следует отметить, что язык нормативных правовых актов и науки предполагает однозначность понимания терминов и недопущение синонимии основных категорий [6].

В специальной литературе подчеркивается, что научные, технические и юридические термины не должны иметь синонимов [7, с.30–31]. По ряду причин язык нормативных правовых актов полностью избавиться от синонимии невозможно [8, с.60–67]. Вместе с тем, в законодательстве, а также научных источниках используется различная терминология применительно к тождественным или близким по смыслу словам.

Синонимия в языке криминалистики может быть вызвана необдуманной неологизацией [9], заимствованием иноязычной лексики, другими причинами. В качестве примера можно обратить внимание на различную терминологию, используемую применительно к производству по материалам.

Вопрос сущности понятия «проверка» ранее уже заслуживал внимание ученых-криминалистов. Так, В.А.Образцов под «предварительной проверкой» понимает специфическую разновидность поисково-познавательной деятельности, которая проводится с целью выяснения, «1) имело ли в действительности место событие, о котором сообщается в первоисточнике; 2) содержит ли содеянное признаки преступлений (при условии, что событие имело место, что подтверждено проверкой)» [10, с.53]. Из определения следует, что сначала устанавливается преступление, а затем его признаки. Однако, в ч. 1 ст. 167 УПК подчеркивается, что основанием для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления. С нашей точки зрения, приведенное понятие проверки не в полной мере отвечает требованиям, поскольку процессуальные условия возбуждения уголовного дела всегда предусматривали главное – это наличие поводов и оснований, а не само преступление, которое при наличии признаков преступления может рассматриваться как судебная перспектива доказывания.

Х.А. Рооп выделяет основную задачу деятельности на начальной стадии процесса как «обнаружение признаков преступления и, в зависимости от результатов, принятие в форме постановления органами дознания, следователем, прокурором или судом решения либо о возбуждении уголовного дела, либо отказе в таковом» [11, с.4]. Таким образом, из позиции автора следует, что в ходе проверочной деятельности выявляются признаки преступления, в то время как возбуждение уголовного дела возможно и при наличии достаточных данных, указывающих на признаки преступления.

П.А.Лупинская рассматривает возбуждение уголовного дела как одно из процессуальных решений, принятие которого включает в себя два этапа: «Это собирание и оценка информации, которая приводит к выводу о наличии (отсутствии) определенных условий и признаков, необходимых для решения, и собственно принятие решения о действии на основе обработанной информации. На втором этапе имеющаяся информация сопоставляется с условиями принятия решения и целями, которые должны быть достигнуты, и принимается собственно решение о том, как следует действовать» [12, с.19]. Как следует из данного определения, принятию решения предшествует деятельность по собиранию и оценке информации, ее сопоставлению с преследуемыми целями; кроме того, само это решение определяет дальнейшие действия. Поскольку возбуждение уголовного дела рассматривается как решение, а не стадия уголовного процесса, следовательно, по мнению данного автора, предшествующая ему деятельность тоже находится за рамками уголовного процесса.

Существуют и другие взгляды на юридическую природу и сущность проверок. Так, Н.П.Кузнецов справедливо считает предварительную проверку «частью уголовно-процессуальной деятельности, связанной с решением вопроса о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела. Особенностью этой деятельности является не отсутствие процессуальной формы, а ее своеобразие. Из этого положения вытекает принципиальный вывод: уголовный процесс начинается не с момента возбуждения уголовного дела ... а с момента поступления в органы, уполномоченные на возбуждение уголовного дела, сведений о совершенном или

готовящемся преступлении, т.е. с момента появления повода к возбуждению уголовного дела» [13, с.7–8].

Н.В.Жогин и Ф.Н.Фаткуллин полагают, что «проверка же сообщения о преступлении – это часть уголовно-процессуальной деятельности... Она проводится в связи с данными о конкретном преступном деянии с целью определить наличие основания к возбуждению уголовного дела» [14, с.37]. Названные авторы подчеркнули одну из важнейших особенностей проверки, заключающуюся в доказывании. Однако процессуальное законодательство ставит не общую задачу доказать возможность производства по делу, а устанавливает обязанность доказывания, когда в ходе проверочных действий должностное лицо в каждом случае обнаружения признаков преступления обязано возбудить уголовное дело и принять все предусмотренные законом меры к установлению предусмотренного уголовным законом общественно опасного деяния, изобличению лиц, виновных в совершении преступления, и их наказанию, равно как принять меры по реабилитации невиновного (ч. 1 ст. 27 УПК) [1].

С точки зрения В.М.Корнукова, В.А.Лазарева, В.Д.Холоденко сущность деятельности в стадии возбуждения уголовного дела состоит «в принятии должностным лицом компетентного государственного органа сообщения о совершенном или готовящемся преступлении, быстром и обоснованном реагировании на него и на выявленные признаки преступления уголовно-процессуальными средствами, в конечном счете сводящимися к возбуждению уголовного дела или отказу в этом» [15, с.8]. Как полагает В.В.Аксенов, «проверка сообщения о совершенном или готовящемся преступлении – это регламентированная уголовно-процессуальным законом деятельность дознавателя, органа дознания, следователя и прокурора по сбору и изучению дополнительных сведений, необходимых для принятия законного и обоснованного процессуального решения по поступившему первичному материалу о преступлении» [16, с.36]. Как видно, данные определения созвучны понятию производства по материалам, введенному белорусским законодателем, поскольку сводятся к производству процессуальных действий и принятию процессуальных решений.

По мнению В.Н. Лепеева, «проверка в стадии возбуждения уголовного дела, производимая в случаях неочевидности информации о готовящемся или совершенном преступлении, является процессуально-ограниченной деятельностью уполномоченных на возбуждение уголовного дела лиц с целью решения задачи установить наличие или отсутствие достоверных признаков и основания для возбуждения уголовного дела, а также принятия процессуальных и криминалистических мер по доказыванию преступления, обеспечивающих эффективность расследования в случаях возбуждения уголовного дела» [17, с.58–59]. Данное понятие наиболее близко к приведенному в УПК Республики Беларусь. Кроме того, оно затрагивает и криминалистический аспект указанной деятельности, поскольку учитывает случаи применения и проведения криминалистических мер и действий в период возбуждения и расследования уголовных дел. С этим нельзя не согласиться, т.к. проверочные действия имеют как процессуальную, так и криминалистическую природу.

В юридической литературе вопросы проверок рассматриваются главным образом в уголовно-процессуальном плане, криминалистический же аспект проверок часто выпадает из поля зрения. По мнению В.М. Быкова, Л.В. Березиной «предварительную проверку сообщения о преступлении можно определить как регламентированную уголовно-процессуальным законом деятельность органа дознания, дознавателя, следователя и прокурора, направленную на собирание, проверку и оценку доказательств в целях установления наличия или отсутствия повода и основания для возбуждения уголовного дела» [18, с.102]. Причем авторы считают такую проверку необходимой «в каждом конкретном случае, а не только тогда, когда полученные данные сомнительны или недостаточны для окончательного решения вопроса о возбуждении уголовного дела» [18, с.97]. Данное определение содержит криминалистический аспект, поскольку закономерности указанной в нем целенаправленной деятельности составляют часть предмета криминалистики. Вместе с тем, полностью согласиться с позицией обязательности проверки в каждом случае получения информации о преступлении нельзя, поскольку стадия возбуждения уголовного дела призвана обеспечить немедленное и решительное реагирование на каждое совершенное преступление, и при достаточной ясности оснований к возбуждению уголовного дела такая проверка ведет к затягиванию возбуждения уголовного дела. Согласиться же с данным мнением можно в той части, что при рассмотрении заявления или сообщения о преступлении должностные лица, уполномоченные возбуждать уголовное дело, исследуют, анализируют и оценивают содержащиеся в них сведения с целью установления наличия или отсутствия оснований для такого процессуального решения. Представляется, что в ракурсе решения данной познавательной задачи действительно происходит проверка поступившей информации, даже если сразу же по окончании ее изучения (немедленно) принимается решение о возбуждении уголовного дела.

А.Н. Васильев, Н.П. Яблоков придерживаются точки зрения, что нет необходимости использовать криминалистические методы при проверке первичных материалов, поскольку «элементарная логическая последовательность действий, требующаяся при собирании этих материалов, правильный их выбор, использование простых научно-технических средств представляют собой повседневную деятельность следователя. В ряде случаев необходимо элементарное планирование проверки ... следователю необходимо в результате рассмотрения первичных материалов принять процессуальное решение, обоснованность которого должна быть доступна проверке. Действия, предусмотренные ... УПК, дают такую возможность – надо лишь ознакомиться с полученными объяснениями и другими материалами. При необходимости использования более сложных способов проверки поступивших материалов следует возбудить уголовное дело и тем самым получить возможность в полном объеме использовать научно-технические средства любого уровня, тактические приемы и рекомендации методики расследования» [19, с.41–42]. Мы не согласны с данной точкой зрения, поскольку в своей повседневной деятельности и при ее планировании следователь использует разработанные криминалистикой методы, приемы, средства. Кроме того, проверка в стадии

возбуждения уголовного дела уменьшает количество случаев необоснованного возбуждения уголовного дела, а равно и незаконного отказа в возбуждении уголовного дела. В рамках проверки следователь имеет право проводить некоторые следственные и другие процессуальные действия, предполагающие использование достижений криминалистики.

Таким образом, в юридической литературе имеются мнения о предварительной проверке и ее проведении в случаях поступившей информации о преступлении, которые позволяют нам сформулировать следующие выводы:

1. Несмотря на различные определения проверочной деятельности в стадии возбуждения уголовного дела, сущность проверки остается неизменной. С ее помощью обеспечивается правильное и законное разрешение заявлений и сообщений о преступлении, что гарантирует выполнение возложенной на органы уголовного преследования задачи обеспечения прав и законных интересов физических и юридических лиц.

2. Проверка заявлений и сообщений о готовящемся или совершенном преступлении является важным, хотя и не всегда обязательным элементом стадии возбуждения уголовного дела, который обеспечивает принятие законных и обоснованных решений на данном этапе уголовного процесса.

3. Процессуальная природа допустимых в стадии возбуждения уголовного дела действий ограничена. Процедура проведения проверки подробно УПК не предусмотрена и не регламентируется (например, получения объяснений и истребования дополнительных документов). Закон допускает проведение осмотра места происшествия, задержания и личного обыска при задержании, назначение экспертиз (не всех). Кроме того, в данной стадии наряду с процессуальными действиями применяются также и непроцессуальные, а также оперативно-розыскные мероприятия.

Изложенное подтверждает мнение профессора А.Г. Филиппова о том, что изучение проблем, связанных с производством по материалам, является тенденцией развития криминалистической тактики. Следует согласиться с тем, что «разработка вопросов, связанных с доследственной проверкой материалов, служащих основанием для возбуждения уголовного дела, вызвана тем, что до недавнего времени это направление считалось исключительной сферой науки уголовного процесса. Такому подходу в значительной мере способствовали ошибочные высказывания некоторых криминалистов, считавших, что в доследственной проверке нет ничего сложного и поэтому нет необходимости в разработке тактических приемов и рекомендаций по ее проведению. В действительности, однако, доследственная проверка составляет очень важную и весьма сложную часть работы следователя и аппаратов дознания. Чтобы быстро и безошибочно оценить конкретную ситуацию, возникающую при получении информации о событии, имеющем признаки преступления, решить, достаточно ли этих признаков для возбуждения уголовного дела или необходима предварительная проверка, какими средствами наиболее целесообразно провести такую проверку, следователи и работники органов дознания должны быть надлежащим образом подготовлены. Криминалистическая тактика исследует вопросы, связанные с типичными ситуа-

циями, возникающими при возбуждении уголовных дел различных категорий, с методами, приемами и средствами доследственной проверки» [20, с.157].

Список использованных источников и литература:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей Нац. Собр. Респ. Беларусь 24 июня 1999 г.; введ. в действие с 1 янв. 2001 г.: с изм. и доп.: текст кодекса по сост. на 4 февр. 2008 г. – Минск: Амалфея, 2008. – 496 с.
1. Словарь русского языка: в 4 т. / редкол.: А.П. Костюк (гл. ред.) [и др.]. – М: Русский язык, 1983. – Т. 3 / ред. Е.А. Иванникова. – 752 с.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: утвержден Верховным Советом Украинской ССР Законом от 28 декабря 1960 г.: с изм. и доп.: текст кодекса по состоянию на 24 мая 2007 г. в ред. Закона Украины № 1071-V (1071-16) // Национальная библиотека Беларуси [Электронный ресурс]. – 2008. – Режим доступа:
3. <http://zakon.nau.ua/rus/?uid=2008.1.19&title=УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ%20КОДЕКС%20УКРАИНЫ>. – Дата доступа: 21.04.2008.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г.: одобр. Советом Федерации 5 дек. 2001 г.: с изм. и доп.: текст кодекса по состоянию на 4 марта 2008 г. в ред. Федерального закона № 26-ФЗ / Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2008.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон Республики Молдова №. 122-XV от 14 марта 2003 г. с изм. и доп. на 19 февраля 2007 г. – Кишинев, 2007. – 234 с.
6. Синонимия (от греч. συνώνυμία – одноименность) – тождество или близость слов или выражений по значению. См.: Словарь иностранных слов. 8-е изд., стереотип. М.: Рус. яз., 1981. 624 с. Синонимы (от греч. συνώνυμος – одноименный) – слова, различные по звучанию, но тождественные или близкие по смыслу, а также синтаксические и грамматические конструкции, совпадающие по значению. Синонимы бывают полные (русские «языкознание» – «языковедение») и частичные (русские «дорога» – «путь»). См.: Энциклопедия Кирилла и Мефодия, версия 1.0.0.1, Cyril & Methodius Copyrigh. (2000). Электрон. текстовые дан. (4 791 173 120 байт). – М.: Great Encyclopedia, 2001.
7. Савицкий В.М. Язык процессуального закона. Вопросы терминологии / В.М. Савицкий / Под ред. А.Я. Сухарева. – М.: «Наука», 1987. – 288 с.
8. Губаева Т.В. Язык и право. Искусство владения словом в профессиональной юридической деятельности / Т.В. Губаева. – М.: Норма, 2004. – 160 с.
9. Неологизмы – (от греч. neos – новый, и греч. logos – слово), 1) новые слова и выражения, созданные для обозначения новых предметов или для выражения новых понятий. К неологизмам относятся и заимствования. 2) Новые слова и выражения, необычность которых ясно ощущается носителями языка. См.: Краткая российская энциклопедия. Электрон. текстовые дан. (709 969 920 байт). – М.: Научное изд-во «Большая российская энциклопедия», ЗАО «Новый диск», 2005.
10. Криминалистика: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. В.А. Образцова. – М.: Юристъ, 1999. – 735 с.
11. Рооп Х.А. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Х.А. Рооп. – Тарту, 1967. – 19 с.
12. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы / П.А. Лупинская. – М., 1976. – 168 с.
13. Кузнецов Н.П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела / Н.П. Кузнецов. – Воронеж, 1983. – 116 с.
14. Жогин Н.В. Возбуждение уголовного дела / Н.В. Жогин, Ф.Н. Фаткуллин. – М., 1961. – 205 с.
15. Корнуков В.М. Возбуждение уголовного дела в системе уголовно-процессуальной деятельности / В.М. Корнуков, В.А. Лазарев, В.Д. Холоденко. – Саратов: Изд-во Саратов. гос. академии права, 2002. – 156 с.
16. Аксенов В.В. Проверка сообщения о преступлении как форма уголовно-процессуального доказывания: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.В. Аксенов. – М., 2004. – 222 л.
17. Лепеев В.Н. Проблемы тактики возбуждения уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.Н. Лепеев. – Владивосток, 2004. – 206 с.

18. Быков В.М. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела по УПК РФ / В.М. Быков, Л.В. Березина. – Казань: Изд-во «Таглитат» ИЭУП, 2006. – 256 с.
19. Васильев, А.Н. Предмет, система и теоретические основы криминалистики / А.Н. Васильев, Н.П. Яблоков. – М., 1984. – 144 с.
20. Криминалистика: Учебник / Под ред. А.Г. Филиппова. – М.: Высшее образование, 2007. – 441 с.

Колеснікова О.В. Гнеосеологічна сутність провадження за матеріалами досудової перевірки: Білоруський досвід.

Стаття присвячена проблемі провадження за матеріалами, розробка котрої є тенденцією розвитку криміналістичної тактики. На основі огляду літератури приводяться точки зору вчених про юридичну природу та сутність перевірки при порушенні кримінальної справи. Процесуальні обмеження, які можливі при порушенні кримінальної справи, зрозумілі, тому що процедура проведення перевірки не регламентується КПК Республіки Білорусія. При порушенні кримінальної справи використовуються не тільки процесуальні, а й не процесуальні дії та оперативно-розшукові заходи. У статті також розглядається різноманітна термінологія.

Ключові слова: провадження за матеріалами, перевірка, попередня перевірка, перевірна діяльність.

Kolesnikova O.V. Gnoseological main point of production by materials before trial testing: Byelorussia experience.

The article is devoted to the problem of stage of bringing a criminal action, the treatment of which is the tendency of developing a criminalistic tactics. Opinions of researches about judicial nature and essence of verification at this stage are brought. Actions at the stage of bringing a criminal action are limited by the criminal-procedural law; besides non-procedural actions and operative measures are used. Also the different terminology of this stage are brought.

Key words: stage of bringing a criminal action, verification, preliminary verification, checking activity.

Пост упила в редакцію 02.06.2008 г.

УДК 349.6

Орлова В.Н.

ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ОБЩЕСТВЕННОГО ЗДОРОВЬЯ ОТ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ВРЕДА – НАУЧНЫЙ ОБЪЕКТ МЕЖДИСЦИПЛИНАРНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

В статье рассматриваются комплексные проблемы возмещения экологического вреда здоровью граждан и населению с использованием материалов исследования различных отраслей знаний: медицины, валеологии, медицинской географии и права.

Ключевые слова: здоровье населения, здоровье граждан, валеология, медицинская география, адаптация и устойчивость организма, предмет правового регулирования возмещения экологического вреда здоровью.

Основное национальное богатство любой страны - здоровье населения, а его состояние представляет собой социально-трудовой и экономический потенциал государства. В научной литературе, помимо термина «здоровье населения», употребляются также термины «здоровье группы людей» и «здоровье граждан». Здоровье групп людей и населения в целом в медицине рассматриваются как общественное здоровье, определяемое комплексом показателей: рождаемостью, смертностью, детской смертностью, заболеваемостью, уровнем физического развития людей, средней продолжительностью жизни и другими. Отмечается, что однозначного критерия, по которому можно было бы судить о состоянии здоровья населения той или иной страны, практически не существует. Помимо биологических и природных факторов, здоровье населения в большей мере зависит от социальной среды и условий жизни людей, в том числе от величины реальной заработной платы, продолжительности рабочего дня, условий труда, структуры питания, жилищных условий, развитием здравоохранения, санитарно-эпидемического благополучия страны, преобладающего образа жизни.(1)

Здоровье граждан в медицине рассматривается с позиции анатомической конституции человека как совокупность морфологических и функциональных особенностей организма, сложившихся на основе наследственных и приобретенных свойств.(2) Согласно заключению экспертов ВОЗ (1985) наследственные факторы на 20% определяют состояние здоровья населения, уровень развития медицины как науки и здравоохранения – на 10%, состояние окружающей среды(3, с.16-17) - на 20% и образа жизни самого человека – 50%.(4, с.11-12) По другим научным источникам(5) данные ВОЗ указывают на больший процент (80%) формирования болезни от образа жизни и плохой экологии. Таким образом, демографический кризис в Украине(6) является комплексной проблемой, обусловленной экономическими, социальными, политическими и экологическими причинами и требует соответствующего подхода к ее разрешению на уровне государства. В

нашей работе основное внимание будет уделено проблемам возмещения экологического вреда жизни и здоровью граждан и населению. Другие факторы, влияющие на демографический процесс, нами не рассматриваются.

Еще одним ориентиром здоровья граждан является его определение, закрепленное в Уставе Всемирной организации здравоохранения, как «состояние полного физического, духовного и социального благополучия, а не только отсутствие болезней и физических дефектов», отмечается при этом, что любое определение здоровья, включая и это, не может претендовать на абсолютную точность.(1)

По мнению Д.Д. Венедиктова, соотношение между индивидуальным здоровьем и общественным здоровьем заключается в том, что «общественное здоровье - это такое интегрированное выражение (характеристика) динамической совокупности индивидуальных уровней здоровья членов общества, которое, с одной стороны, отражает степень вероятности для каждого человека достижения максимального уровня здоровья и творческой работоспособности на протяжении максимально продленной индивидуальной жизни, а с другой – характеризует жизнеспособность всего общества как социального организма и его возможности непрерывного пропорционального (гармоничного) роста и социально-экономического развития, обороны, рационального использования природных ресурсов и поддержания экологического и другого равновесия с окружающей природной и социальной средой».(3,с.12)

Здоровье граждан, групп людей и населения являются объектом исследования философии, социологии,(7) медицинской науки, валеологии, медицинской географии и иных наук. Среди юридических наук проблемы защиты здоровья граждан наиболее активно исследуются специалистами в области гражданского, административного, уголовного и экологического права. Проблемы защиты здоровья групп людей и населения не стали пока объектом научно-правовых исследований. Каждая из перечисленных наук, исходя из целей исследования, определяет по-своему здоровье граждан и общественное здоровье, устанавливая при этом общие закономерности формирования негативных факторов, причин и условий, влияющих на их здоровье.

Несмотря на многофакторную зависимость здоровья граждан и населения, в медицине основной акцент делался и продолжает делаться на лечение болезней человека и проведение профилактических мер среди граждан и населения по их предупреждению. В связи с этим предлагается выделить три уровня медицины: медицину болезней, вторичную профилактику (выявление предрасположенности к болезням) и валеологию.(4, с. 11-12,15)

Термин «валеология» ввел в научную литературу в 1980 г. И.И. Брехман, которым он обозначил направление в науке, связанное с изучением и формированием здоровья, а также выявлением методов его активного формирования. В настоящее время исследование проблем в области валеологии ведутся на уровне интеграции медицины, педагогики, психологии по двум направлениям: медицинской валеологии (предмет исследования – человек со всеми его благоприобретенными проблемами) и педагогической валеологии (включение

человека на разных этапах его становления в валеологическую индивидуальную программу).

С конца XX века и по настоящее время в мировой научной литературе широко обсуждается новая концепция здоровья человека. По ней здоровье человека рассматривается как «...состояние равновесия (баланс) между адаптационными возможностями (потенциал здоровья) организма и условиями среды, постоянно меняющимися»,⁽⁸⁾ что стало объектом обсуждения международных конференций, проведенных в Аделаиде (Австралия, 1988) и Стокгольме (Швеция, 1991). Необходимость поиска нового подхода к определению здоровья человека была обусловлена двумя основными причинами: информационными и экологическими.

В век научно-технических преобразований окружающей среды, организм человека испытывает огромное воздействие на него различных потоков информации, постоянно воздействующих на человека через первую сигнальную систему (сенсорная информация, воспринимаемая органами чувств); вторую сигнальную систему (вербальная информация – устное или письменное слово); желудочно-кишечный тракт и дыхательную систему (структурная информация – это компоненты пищи и вдыхаемого воздуха). По мнению ученых, жесткая зависимость здоровья человека от воздействия на него перечисленных потоков информации проявляется в дезорганизации природных основ жизни личности, приводит к эмоциональному кризису, «...основными проявлениями которого являются стресс, эмоциональная дисгармония, отчужденность и незрелость чувств, ведущих к ухудшению состояния здоровья и заболеваемости».^(4, с.21)

Другим, не менее опасным фактором для здоровья человека, является измененная окружающая среда. Современные исследования⁽⁹⁾ показывают, что под воздействием антропогенной деятельности, начиная с первой промышленной революции начала XIX века наблюдается нарушение сложившегося на нашей планете Земли экологического равновесия и разрушение природных геосистем, что отрицательно сказывается на здоровье граждан и населения. Особенности проявления экологического кризиса на территории Украины и его влияния на состояние здоровья населения заключаются в том, что Украина является страной с высоким уровнем концентрации промышленных объектов с устаревшими энергоемкими и ресурсозатратными технологиями, низкой эффективностью очистных сооружений, последствиями аварии на Чернобыльской АЭС, формирующие неблагоприятные условия среды для здоровья населения и граждан.

Специалисты отмечают, что влияние неблагоприятных экологических факторов на здоровье граждан накладывается на негативные социально-экономические причины (курение, алкоголь, экономическая нестабильность). По их мнению, действие названных факторов «не всегда достаточно очевидно, но на сегодня нет сомнений в том, что загрязненная среда может повышать количество заболеваний органов дыхательной системы, опухолей разной локализации, некоторых врожденных аномалий и т.д., а также ухудшать самочувствие».⁽¹⁰⁾ С 1991 года смертность в стране стала превышать рождаемость. Средняя продолжительность жизни является самой низкой за последние десятилетия. За период с 1994 по 1998 г.г. риск рождения детей с патологией возрос в 1,3 раза. Заболевания системы

кровообращения являются наиболее частой причиной преждевременной смерти. Высокий уровень заболеваемости и смертности от рака(11), стойкая тенденция их роста, влияние неблагоприятных факторов окружающей среды свидетельствуют о чрезвычайной остроте проблемы. Это требует включения в систему противораковой борьбы не только онкологических и лечебно-профилактических учреждений, но и отраслей народного хозяйства, науки, культуры, образования, средств массовой информации. «Возросшая нагрузка на организм, обусловленная экологическими катаклизмами, вредными для человека техническими веществами, попадающими в окружающую среду, изменила иммунобиологическую реакцию населения. Все это приводит к расстройству основных регуляторных систем организма, способствуя массовому росту заболеваемости, генетическим нарушениям и другим изменениям, объединенным понятием «экологическая патология».(4, с.9) Наиболее чувствителен к различным неблагоприятным факторам среды организм ребенка, в первую очередь иммунная, эндокринная, нервная системы, вызывая у них «нарушения обмена веществ, различные функциональные расстройства. На этом фоне у детей развивается вторичная иммунная недостаточность».(4, с.9)

Поступление в биосферу громадного количества загрязнений химического происхождения дало повод зарубежным ученым утверждать, что (если иметь в виду этиологические факторы заболеваний) на наших глазах происходит смена эпох: на смену бактериологической эре пришла эра химическая и эра информационная.(5, с.174, 177, 206-207, 211-212, 213, 218) Относительно быстрая смена условий проживания человека в изменяющейся окружающей среде потребовала научного обоснования новых критериев оценки состояния здоровья, которым и стала адаптивность человека, группы людей и населения к изменяющейся окружающей среде. Под адаптивностью понимается уровень фактического приспособления индивида и его самоощущения в этом мире, позволяющие достичь определенного социального статуса.

Адаптивность людей зависит прежде всего от врожденных качеств, но и приобретенные качества (совершенствование человеком своих функциональных, познавательных возможностей, умений и т.д.) делают индивида более приспособленным к изменяющейся окружающей среде. Дезадаптация, т.е. нарушение приспособления человека к жизни, вызывает у него чувства неудовлетворенности, ущемления его свободы и достоинства, последствиями чего могут быть функциональные и иные нарушения организма человека.

Изложенное дает основание говорить о том, что формы человеческой патологии в их естественном значении («биологическое отчуждение») являются следствием не только и не главным образом экологических правонарушений. Основы ее заложены в системе современного общества, основные ценности которого определяются почти неуправляемыми технико-технологической и научно-технической революциями XX века «с преимущественной ориентацией населения на высокий уровень материального потребления, на всестороннее удовлетворение неуклонно возрастающих материальных потребностей. Такая ориентация в удовлетворении потребностей людей возведена в ранг социально-экономической политики большинства высокоразвитых государств»(12) и привела к тому, что

адаптационно-приспособительные возможности организма человека физиологически и социально не успевают перестраиваться соответственно темпам изменения окружающей среды, происходящими под воздействием информационных, технико-технологических и экологических факторов.

Воздействие перечисленных выше факторов на человека коренным образом изменило структуру заболеваемости и смертности в экономически развитых странах, в том числе и в Украине. Если в начале XX в. главной причиной смертности были инфекционные болезни, то в настоящий момент на передний план вышли сердечно-сосудистые заболевания, злокачественные новообразования и травматизм. Наблюдается возрастание частоты наследственных заболеваний.

В последнее время выявлены новые заболевания – диетические, токсикологические, аллергические, эндокринные. Их распространение тесно связано, по мнению специалистов, с широким использованием новых энергий, с изменением химического окружения человека. В клинической картине многих болезней стали преобладать так называемые легкие формы заболевания с вялым течением. Увеличилось число стертых и abortивных форм. То, что раньше считалось типичным, теперь становится редким и исключительным, а прежнее атипичное – частым и преобладающим.

Поскольку дезадаптация человеческого организма обусловлена, наряду с социальными причинами, также и неблагоприятными экологическими (физико-химическими, биологическими) факторами, то перед наукой встает проблема повышения устойчивости человеческого организма. Вместе с медициной, правовым наукам необходимо принимать участие в выявлении, устранении причин и смягчение последствий и условий, способствующих росту заболеваемости граждан и населения. Как правило, в медицине устранение таких причин и условий осуществляется путем вакцинации населения, проведения санитарно-эпидемиологических и иных мер. Основной же задачей права становится установление видов деятельности и/или лиц, создающих социально-экономические, экологические причины и условия, вызывающие рост заболеваемости среди граждан и населения и, в зависимости от правовых последствий, предусматривать правовые меры воздействия к виновным лицам мер дисциплинарного, гражданско-правового или уголовно-правового характера; при необходимости совершенствовать или корректировать действующее законодательство, проводить иную организационно-правовую работу. Для решения поставленной задачи, правовыми науками должен быть определен предмет исследования. Под ним, как нам представляется, следует понимать общественные отношения в области взаимодействия окружающей человека среды и его организма в условиях биоценоза,⁽¹³⁾ природного и техногенного окружения.

Для экологического права данный предмет исследования следует рассматривать как обязательный при разработке проблем возмещения экологического вреда здоровью граждан. В уголовном праве его использование позволяет выработать научную квалификацию экологических преступлений, последствиями которых являются гибель людей или нанесение их здоровью иных тяжких последствий. Необходимость исследований, предметом которых являются

общественные отношения в области взаимодействия окружающей человека среды и его организма обусловлена тем, что каждый регион Украины имеет свои особенности биоценоза, а также природные и техногенные характеристики. Общие закономерности их влияния на здоровье граждан и населения изучается специальной наукой – медицинской географией. «Ее задачами являются: разработка методов и критериев медико-географической оценки природно-территориальных и территориально-производственных комплексов, дифференциация географической среды с точки зрения ее влияния на здоровье населения и медико-географическое районирование территории, научное обоснование целенаправленного использования природных ресурсов, преобразований и конструирования географической среды в интересах здоровья населения».(З, с. 5, 17, 18-19, 134-135, 142-143)

Если рассматривать всю территорию Украины в качестве медико-географического пространства, включающего в себя все компоненты, так или иначе участвующие в таком сложном процессе, как изменение состояния здоровья людей под влиянием факторов внешней среды, то вскрыть основные закономерности взаимодействия окружающей среды и населения, а также наметить на их основе необходимые медико-правовые и социально-правовые мероприятия по оздоровлению территории, определять особенности правового регулирования хозяйственной и иных видов деятельности на них представляется невозможным без медико-географической дифференциации территорий и определения типа процесса, протекающего в каждой пространственной системе. В праве такими системами выступают административно-территориальные образования (село, поселок, город, район, область, г.г.Севастополь и Киев, Автономная Республика Крым). Использование административно-территориального образования в качестве основной единицы медико-географического пространства предполагает учет некоторых особенностей: 1) в этом случае наблюдается территориальное несовпадение природных геосистем и медико-географических пространственных единиц; 2) большинство видов современного производства Украины занимает или часть какого-нибудь ландшафта, или располагается на стыках нескольких геосистем, охватывающих, как правило, несколько административно-территориальных образований (например, транспортные системы); 3) с повышением урбанизации административно-территориального образования здоровье населения в значительной степени зависит не от природных, а от социально-экономических и производственных факторов.

Материалы исследований, проведенные в рамках медицинской географии, позволяют государственным органам и органам местного самоуправления принимать управленческие решения с учетом их влияния на состояние здоровья населения, как на кратковременный, так и на длительный период. Игнорирование же должностными лицами этих органов рекомендаций, выработанных специалистами медицинской географии, следует рассматривать в качестве правового основания для применения к ним мер юридической ответственности. В частности, такими основаниями могут быть данные о существовании в определенных типах окружающей среды безусловных «патогенов» или сведения о

пороговых значениях и уровнях воздействия факторов окружающей среды, которые могут оказывать отрицательное влияние на здоровье человека (например, содержание микроэлементов во внешней среде опасных для здоровья человека как составной части естественной или техногенно преобразованной окружающей среды). В условиях все возрастающего воздействия техногенной деятельности на окружающую среду, результаты исследований в области медицинской географии несомненно должны быть востребованы различными отраслями права. В первую очередь, это относится к экологическому, гражданскому, трудовому, административному, уголовному праву, так как системы перечисленных отраслей права содержат правовые институты, правовые нормы которых призваны регулировать общественные отношения по защите жизни и здоровья граждан и населения от экологического и производственного вреда.

В отличие от медицинской географии, в праве проблемы защиты здоровья граждан и общественного здоровья от экологического вреда рассматриваются как результат не природных, а социально-экономических и производственных факторов. Так, например, в уголовном законодательстве при квалификации экологических преступлений (раздел VIII Особенной части УК Украины)(14) предметом преступлений, повлекших гибель людей или иные тяжкие последствия их здоровью выступают по ст.236 УК предприятия, сооружения, передвижные средства и другие объекты, опасность негативного воздействия которых на здоровье человека проявляется в связи с нарушением их проектирования и эксплуатации; по ст. 237 УК – территории, подвергшиеся экологическому загрязнению опасными веществами или излучением; по ст.238 УК – сведения о: 1) экологическом, в том числе радиационном, состоянии, которое связано с загрязнением земель, водных ресурсов, атмосферного воздуха, пищевых продуктов и продовольственного сырья, 2) состоянии заболеваемости населения в районах с повышенной экологической опасностью; по части 2 ст.239 УК – земли любого целевого назначения, загрязнение или порча которых произошли вследствие нарушения специальных правил обращения с химическими, бактериологическими, радиоактивными и иными веществами, отходами или другими материалами, выступающими в качестве средства совершения преступления; по части 2 ст.240 УК – полезные ископаемые (кроме общераспространенных), в их естественном состоянии, нарушение установленных правил охраны которых создало опасность жизни, здоровью людей; по части 2 ст.241 УК – атмосферный воздух – природная смесь газов (кислород, азот, аргон, углекислый газ, неон и т.д.), находящийся в открытом пространстве над территорией Украины, порядок охраны которого нарушен. Во всех перечисленных экологических преступлениях жизнь и здоровье человека, здоровье населения рассматриваются в качестве дополнительного факультативного объекта, что дает право потерпевшей стороне требовать возмещения экологического вреда здоровью в порядке гражданского иска.

Рассматривая в уголовных делах гражданские иски о возмещении вреда, причиненного окружающей природной средой, суды, руководствуясь пунктом 15 постановления Пленума Верховного Суда Украины от 10 декабря 2004 года №17, обязаны руководствоваться нормами природоохранного законодательства, а в

случаях, если эти вопросы не урегулированы указанным законодательством – соответствующими положениями Гражданского кодекса Украины (далее - ГК), а именно главами 19 и 82 с учетом разъяснения Пленума по этим вопросам.(15) Отсылки высшего судебного органа Украины по уголовным и гражданским делам к различным своим постановлениям, когда речь идет о возмещении экологического вреда здоровью граждан, указывает о правовой неурегулированности этой сферы отношений. Экологическое законодательство(16) предусматривает право лиц, которым причинен ущерб здоровью, в результате нарушения законодательства об охране окружающей природной среды, на его возмещение по гражданскому законодательству. Однако, как показывает анализ указанных постановлений Пленума Верховного Суда Украины, они также не дают ответа на поставленный вопрос,(17) так как в них основной акцент делается на возмещение вреда здоровью, полученного в результате производственной деятельности, при несчастном случае, вследствие действия источника повышенной опасности и т.д., т.е. источником такого вреда являются социально-экономические и производственные факторы. Экологический вред, источником которого является измененная под воздействием техногенной деятельности окружающая природная среда, оказался вне правового регулирования. В тоже время, исследования, проводимые в области медицины, валеологии и медицинской географии, позволяют рассматривать правовые проблемы возмещения экологического вреда здоровью населения и граждан как результат измененной окружающей среды под воздействием техногенной деятельности, осуществляемой для решения социально-экономических и производственных потребностей общества, граждан, субъектов хозяйствования.

Список использованных источников и литература:

1. Краткая медицинская энциклопедия, т.1. Гл. ред. академик Б.В. Петровский. Изд. второе. М., Изд. «Советская энциклопедия», 1989,с.479 (624с.).
2. Советский энциклопедический словарь. Главный редактор А.М.Прохоров. Изд.третье, М., Совет. энциклопедия. 1984,с. 620 (1600с.).
3. В состав окружающей среды входят не только люди, но и взаимоотношения между ними; природная (приземный слой атмосферы и природные воды, почвы и геологические породы, растительность и животные, солнечная радиация и особенности рельефа) и техногенная (заводы и фабрики, железные дороги и мосты, города и села, особенности питания и быта, культурные навыки населения, обряды, традиции и пр.) среды в их взаимосвязи и взаимодействии, а также промышленные и бытовые отходы, которые не только загрязняют окружающую среду, но и сами также становятся ее элементами. См.: Руководство по медицинской географии./ Под ред. А.А.Келлера, О.П. Щепина, О.П.Чаклина. – СПб.: Гиппократ. 1993,с.16-17.
4. Е.Н. Чуян. Валеология. Основные проблемы современной науки. – Симферополь: Крымское учебно-педагогическое гос. изд-во. 2000.
5. Основы валеологии. В трех книгах. Под общей ред. академика В.П. Петленко. Книга первая. Киев. Олимпийская литература. 1998,с.209 (434с.).
6. «По индексу человеческого развития ООН, основными компонентами которого являются ожидаемая продолжительность жизни, уровень образования, благосостояния населения, Украина, которая десять лет тому назад занимала среди 173 стран сорок пятую позицию, опустилась на сто вторую позицию.» - Рекомендации парламентских слушаний «Демографический кризис в Украине: его причины и последствия.»: Постановления Верховной Рады Украины от 5 июня 2003 года № 940-IV// Ведомости Верховной Рады Украины. 2003.-46.-Ст.370.
7. Социология в России. Под ред. В. Ядова. – М.1994г.

8. Основы валеологии. Книга первая, с.61-63.
9. Моисеев Н.Н. Козволюция природы и общество.// Экология и жизнь. 1997, январь-август.
10. Сердюк А.М., Тимченко О.І. Здоров'я населення України: вплив навколишнього середовища і його формуваня. Київ. – Сімферополь. 2000, с.6-13 (33с.).
11. По данным Министерства охраны здоровья Украины, за последние 20 лет уровень онкологических заболеваний среди мужчин вырос на 47%, среди женщин – на 35%. Уже сегодня совокупный риск заболеть раком составляет 28% для мужчин, 18% для женщин, т.е. на протяжении жизни каждый 3-4 мужчина и каждая 5 женщина имеют вероятность заболеть злокачественными новообразованиями.// Республиканская программа борьбы с онкологическими заболеваниями на 2007-2016 годы, утвержденная постановлением Верховной Рады Автономной Республики Крым от 22 ноября 2006 года № 251-5/06.
12. Рассыпнов В.А., Ромашина С.Я., Ушакова С.В. Философия здоровья, 2006. www.informika.ru.
13. Биоценоз – совокупность растений, животных и микроорганизмов, населяющих данный участок суши или водоема и характеризующихся определенными отношениями между собой и приспособленностью к условиям окружающей среды. – Советский энциклопедический словарь., с.142.
14. Правовой анализ экологических правонарушений, воздействующих на жизнь и здоровье людей дается по книге: Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года./ Под ред. Н.И.Мельника, Н.И.Хавронюка. – К.: Каннон; А.С.К., 2002,с. 681-728 (1216 с.).
15. Постановление Пленума Верховного Суда Украины от 10 декабря 2004г. №17 «О судебной практике по делам о преступлениях и иных правонарушениях против окружающей среды»./ [http:// www.scourt.gov.ua/ clients/ vs.nsf/](http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/) ; Постановление Пленума Верховного Суда Украины от 27 марта 1992г. №6 «О практике рассмотрения судами гражданских дел по искам о возмещении вреда». (С изменениями, внесенными соответственно с Постановлениями Пленума Верховного Суда Украины № 7 от 08.07.94г., № 11 от 30.09.94г., №15 от 25.05.98г., № 9 от 24.10.2003г.).
16. ст.69 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды».
17. Боровська І. Право фізичних осіб на відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.// Право України. 2004, №9, с.59 (58-60).

Орлова В.М. Правовий захист суспільного здоров'я від екологічної шкоди – науковий об'єкт міждисциплінарного дослідження.

У статті розглядаються комплексні питання відшкодування шкоди здоров'ю громадян та населенню з використанням матеріалів досліджень різноманітних галузей знань: медицини, валеології, медичної географії та права.

Ключові слова: здоров'є населення, здоров'є громадян, валеологія, медична географія, адаптація та стійкість організму, предмет правового регулювання відшкодування екологічної шкоди здоров'ю.

Orlova V.N. The legal defense the social health from ecological harm – scientific object of betweendisciplinary investigation.

The complex problems of compensation ecological harm to health of citizen and population with using the materials of investigation in different branch of knowledge: medicine, valeology, medical geography and law are considered in this article.

Key words: social health, health of citizen, valeology, medical geography, adaptation and steadiness organism, object of legal regulation of compensation ecological harm to health.

Пост упила в редакцію 13.06.2008 г.

УДК 342.827.1 (4)

Паршичева И.Е.

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПРАВ НАЦИОНАЛЬНЫХ МЕНЬШИНСТВ В НЕКОТОРЫХ СТРАНАХ ВОСТОЧНОЙ ЕВРОПЫ (СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ)

Статья посвящена сравнительному анализу положений Конституций некоторых европейских государств, закрепляющих правовой статус национальных меньшинств. Также было проведено исследование положений Конституции Украины и законов Украины о правовом положении национальных меньшинств.

Ключевые слова: Конституция, национальность, национальные меньшинства, права человека, дискриминация.

С возникновением коллективных прав актуальность приобретают проблемы прав национальных меньшинств. В средние века проблемы прав национальных меньшинств выходят на уровень общеевропейской политики, результатом чего стало заключение ряда международных договоров. К числу таких уникальных международных договоров можно отнести, например, Вестфальские мирные договоры (1645-48гг.), уравнившие в религиозных правах кальвинистов, католиков и лютеран в Германии, а также Польско-шведский Оливский договор (1660г.), гарантировавший права римских католиков в Ливонии и др. Параллельно шло закрепление прав религиозных меньшинств и во внутреннем законодательстве отдельных государств [1, с.109].

В начале XIX века, под влиянием идей о гражданских правах и свободах, провозглашенных американской и французской революциями, вопрос о защите прав меньшинств начинает предметно возрастать. Большую роль в этом отыгрывал и этнический фактор. Национально-освободительные движения Европы в первой половине XIX в, существенно обострили проблемы национальных меньшинств. В связи с данными обстоятельствами, в ряде международных договоров предусматривалась их защита. Например, Берлинский трактат (1878г.) включал нормы, регулирующие правовое положение турок, греков и румын на территории Болгарии и т.д. Таким образом, в период становления капиталистических отношений, свободного предпринимательства и отделения церкви от государства, вопрос о защите национальных меньшинств приобретает свою правовую позитивизацию [2, с. 41-42].

Процесс закрепления правового статуса человека и гражданина, а в частности, определение и закрепление статуса национальных меньшинств в Украине должен происходить, и происходит с учетом практики мирового конституционализма. Это, в частности, ставит перед необходимостью детального анализа достижений в политической и правовой сферах, полученных зарубежными странами в процессе развития. Особый интерес вызывает опыт тех государств, которые решают подобные проблемы, сложившимся в Украине, либо аналогичные общественно-политические и правовые проблемы иных регионов.

Обратившись к содержанию Конституций некоторых стран Восточной Европы, можно выделить определенные концептуальные направления развития и защиты правового положения национальных меньшинств. Так, статья 6 Конституции республики Болгария [3, с. 119-156] (принятой Общим народным Собранием 12 июля 1991 года) закрепляет равноправие перед законом как болгар, так и представителей национальных меньшинств. Гарантии, предоставляемые государством относительно защиты прав национальных меньшинств, закреплены в статье 23 Конституции республики Болгария [3, с. 119-156]. В указанной статье провозглашается, что государство создает условия для свободного развития науки, образования и искусства, и поддерживает их, а также заботится о сохранении национального исторического и культурного наследия.

Уникальным и новым, по отношению к законодательству Украины, является предоставление в статье 29 Конституции республики Болгария [3, с. 119-156] гарантий права на чистоту нации. Согласно данной статье, никто не может быть предан насильственной ассимиляции.

Также, одна из гарантий прав национальных меньшинств закреплена в статье 36 Конституции республики Болгария [3, с. 119-156]. Согласно норме данной статьи, наряду с обязательным изучением болгарского языка предусмотрено право изучать и использовать свой родной язык. Вместе с этим, часть 3 статьи 36 указывает на исчерпывающий перечень случаев, когда используется только болгарский язык. Большое значение для прав национальных меньшинств имеют и положения статьи 54, а именно, где речь идет о том, что каждый имеет право пользоваться национальными и общечеловеческими ценностями, а также развивать свою культуру в зависимости от этнической принадлежности, что признается и гарантируется законом. Этот пункт не только дает право на пользование (и, следовательно, и на охрану) национально-культурными ценностями, но и право на развитие национальной культуры. Однако, хотелось бы отметить, что на сегодняшний день, Конституция Болгарии в полном объеме не обеспечивает разрешение проблем прав национальных меньшинств.

Конституция Республики Македония от 17 ноября 1991 года [3, с. 157-190], уже в преамбуле предоставляет равные права всем гражданам, что выражается в следующей формулировке: «...исторический факт, что Македония создана как национальное государство македонского народа, где албанцам, туркам, волохам, румынам и представителям других национальностей, которые проживают в Республике Македония, обеспечивается полное гражданское равенство и постоянное сосуществование с македонским народом». Там же указывается, что наряду с другими, целью Конституции является гарантирование прав человека и гражданина, свобод и этнического равенства и обеспечение мирного сосуществования и совместного дома для македонского народа и представителей национальностей, которые проживают в республике Македония. Также эти положения обеспечивают физическую защиту прав национальных меньшинств (обеспечение мирного существования и совместного дома). Статья 7 развивает обозначенные положения. Так, часть 2 статьи 7 устанавливает, что «В территориально-административных единицах местного самоуправления, где большинство населения принадлежит к определенной национальности, кроме македонского языка и кириллицы, официально используется также язык и алфавит этой национальности – в порядке, установленном законом» [3, с.

157-190]. Наряду с этим, часть 3 указанной статьи гарантирует, что «В территориально-административных единицах местного самоуправления, где значительная часть населения принадлежит к определенной национальности, кроме македонского языка и кириллицы, официально используется также язык и алфавит этой национальности – в порядке, установленном законом» [3, с. 157-190]. Таким образом, устанавливается право на использование родного языка, не только на тех территориях, где национальные меньшинства преобладают, но и там, где они составляют «значительную часть» населения.

Статья 8 указывает на основополагающую ценность конституционного устройства Республики Македония – «вольное выражение национальной принадлежности» [3, с. 157-190]. Данные положения дополняются и раскрываются статьей 9 Конституции Республики Македонии: «Граждане Республики Македония имеют равные права и свободы независимо от пола, расы, цвета кожи, национального и социального происхождения, политических и религиозных убеждений, имущественного положения и социального статуса» [3, с. 157-190]. Эти две статьи обеспечивают в совокупности с преамбулой конституции равные права коренному населению и меньшинствам. Но основные гарантии предоставляет статья 48 Конституции Республики Македонии: «Представители всех национальностей имеют право свободно выражать и развивать свою самобытность и иметь национальные атрибуты. Республика гарантирует защиту этнической, культурной, языковой и религиозной самобытности гражданам всех национальностей. Представители всех национальностей имеют право открывать культурные, творческие и учебные заведения, а также иные учреждения, для выражения и развития своей самобытности. Представители всех национальностей имеют право на обучение на родном языке в начальных и средних учебных заведениях, как это предусмотрено законом. В школах, где обучение производится на языке одной из национальностей, изучается также македонский язык» [3, с. 157-190]. Таким образом, указанная статья более полно раскрывает право на национальные атрибуты.

Из выше изложенного, можно сделать вывод, что Конституция Республики Македония концептуально схожа с конституцией Республики Болгария и повторяет (немного более точно раскрывая) те же принципы, за исключением принципа на национальные атрибуты и принцип защиты от национальной ассимиляции.

Конституция Республики Венгрия [3, с. 307-339] решила проблему по-своему, посредством раздела 5 Конституции «Уполномоченные Национальной Ассамблеи по правам человека и правам национальных и этнических меньшинств». Пункт «В» статьи 32, в частности, говорит об обязанности Уполномоченного Национальной Ассамблеи по правам человека, расследовать и собирать факты о нарушении конституционных прав и быть инициатором общих или частных предложений направленных на их отстранения. То же касается и Уполномоченного Национальной Ассамблеи по правам национальных и этнических меньшинств, разумеется, в своей области. Предложения, в случаях, предусмотренных законом, могут быть иницированы любым лицом. Все Уполномоченные избираются на Национальной Ассамблее по предложению Президента Республики, 2/3 голосов представителей. Для защиты определенных конституционных прав Национальная Ассамблея может также выбирать специальных уполномоченных.

Функции Уполномоченного Национальной Ассамблеи по правам национальных и этнических меньшинств осуществляет орган, в который входит по одному представителю от каждой национальности и этнической группы, выдвинутому и выбранному организациями национальных и этнических меньшинств и выбранному Национальной Ассамблеей. Уполномоченные национальной ассамблеей ежегодно подают ей отчет о своей деятельности. Для принятия решений относительно Уполномоченных национальной Ассамблеи требуется 2/3 голосов присутствующих представителей национальной Ассамблеи.

Таким образом, мы видим, что государство Венгрия передало свои функции по охране и обеспечению прав национальных меньшинств специально созданному для этого должностному лицу – Уполномоченному национальной Ассамблеи. Одновременно, в соответствии с конституцией, государство осуществляет контроль за выполнением своей деятельности Уполномоченными, через Национальную ассамблею.

Конституция Словацкой Республики от 1 сентября 1992 года [3, с. 445-484] уже в преамбуле косвенно устанавливает равные права коренного населения и национальных меньшинств, указывая, что конституция создана «вместе с представителями национальных меньшинств и этнических групп, которые проживают в Словацкой Республике». Этим признается не только сам факт проживания, существование подобных групп людей на территории Словацкой Республики, но и их равные права. Статья 12 гарантирует каждому лицу основные права в Словацкой Республике независимо от пола, расы, цвета кожи, языка, вероисповедания, религии, политических и иных убеждений, национального и социального происхождения, национальной и этнической принадлежности, имущественного, семейного и иного положения. Также никто не может быть лишен своих законных прав, подвержен дискриминации или иметь привилегии, которые бы исходили из указанного выше. «Каждый человек имеет право свободно определять свою национальную принадлежность. Любые попытки принудить лицо отказаться от своей национальности запрещаются. Никому не может быть запрещено реализовать свои основные права и свободы» [3, с. 445-484]. В основном, интерес представляет часть 3 статьи 12 Конституции Словацкой Республики, которая предоставляет каждому человеку право на признание достоинства своей национальности, а также гарантии, касающиеся защиты данного права.

Глава 4 Конституции посвящена исключительно правам национальных меньшинств и этнических групп. Согласно статье 33 Конституции Словацкой Республики: «Принадлежность к какому-либо меньшинству или этнической группе не может быть использована в ущерб какому-либо лицу» [3, с. 445-484]. Эта статья раскрывает декларации, указанные в статье 12 Конституции Словацкой Республики и еще раз гарантирует право лица на принадлежность к национальным меньшинствам и гордость относительно своей национальности. Статья 34 Конституции Словацкой Республики определяет, что «гражданам, которые принадлежат к национальным меньшинствам или этническим группам в Словацкой Республике, гарантируется их всестороннее развитие, обеспечивается право содействовать развитию своего культурного наследия совместно с другими гражданами того же самого национального меньшинства или этнической группы, получать и распространять информацию на родном языке, создавать объединения, создавать учебные и культурные заведения и

обеспечивать их деятельность» [3, с. 445-484]. Наряду с этим, «осуществление гражданами – представителями национальных меньшинств и этнических групп прав, что гарантируются этой Конституцией, не должно угрожать суверенитету и территориальной целостности Словацкой Республики или носить дискриминационный характер относительно других граждан» [3, с. 445-484]. Часть 1 дает национальным меньшинствам право на общение, обучение и использование родного языка, на культурное наследие и культурное развитие, на создание учебных и культурных учреждений, т.е. право на приобщение молодого поколения к национальной культуре. Этот пункт очень важен и встречается редко, и обеспечивает ни что иное, как право на язык и культуру данной национальности. Часть 2 посвящена более детализированному решению вопроса о праве на родной язык (пункты «А» и «В»), а также права политического характера – право на участие в общественной жизни государства по вопросам, касающимся национальных меньшинств, таким образом, национальное меньшинство само решает все возникающие перед ним вопросы. Большое значение имеет и часть 3, которая предоставляет гарантии охраны прав человека, но не представителя национального меньшинства, а как раз наоборот, она защищает коренное население от вмешательства национальных меньшинств.

В данном случае мы видим заслуживающий внимания подход к решению проблем прав национальных меньшинств. Во-первых, отдельная глава посвящена национальным меньшинствам (плюс декларации основных прав и свобод) что, безусловно, является позитивным и необходимым. Во-вторых, защита основного населения от национальных меньшинств. Этим не только признаются равные права с коренным населением, но и подается информация о том, что национальные меньшинства имеют особые привилегии на территории страны. Отдельного внимания заслуживает и тот факт, что статьи не противоречат, а дополняют друг друга. Так, например, статья 6 Конституции Словацкой Республики определяет, что государственный язык – словацкий, а порядок использования иных языков, кроме государственного, в официальном общении определяется законом и статьей 34 Конституции.

Конституция Чешской Республики от 16 декабря 1992 года [3, с. 510-522] имеет приложение – Хартию основных прав и свобод, обнародованную 16 декабря 1992 года. Часть 1 статьи 3 указывает, что основные права и свободы гарантированы всем без какой-либо дискриминации независимо от пола, расы, цвета кожи, языка, вероисповедания и вероопределения, политических или иных убеждений, национального, этнического или социального происхождения, имущественного, семейного или иного положения. Каждый человек имеет право самостоятельно принимать решения о своей национальной принадлежности. Запрещается каким-либо способом влиять на принятие данного решения, а также вмешиваться в какие-либо действия, которые принуждают отказаться от своей национальности. Никому не должны чиниться препятствия в реализации основных прав и свобод. Эта статья гарантирует равные возможности для осуществления и существования прав и свобод, как у коренного населения, так и национальных меньшинств. Часть 2 статьи 3 предоставляет право на национальность, что обеспечивается декларацией о равенстве всех национальностей. Часть 3 указанной статьи касается гарантий обеспечения и охраны данных прав и свобод.

Глава 3 Конституции Чешской Республики посвящена «Правам национальных и этнических меньшинств». В частности, статья 24 гласит: «Принадлежность к ка-

кому-либо национальному или этническому меньшинству, является неотъемлемым правом каждого человека» [3, с. 510-522]. В свою очередь, статья 25 гарантирует, что [3, с. 510-522]:

1) гражданам, которые принадлежат к национальным или этническим меньшинствам, гарантируется всестороннее развитие, в частности, право, вместе с другими представителями меньшинства развивать собственную культуру, право распространять и собирать информацию на своем родном языке и объединяться в национальные общины;

2) гражданам, которые принадлежат к национальным или этническим меньшинствам, в соответствии с требованиями, установленными законом, также гарантируется:

- право на получение образования на родном языке;
- право пользоваться родным языком в официальном общении;
- право принимать участие в решении вопросов, которые касаются национальных и этнических меньшинств.

Из этого следует, что статья 24 Конституции Чешской Республики предоставляет право на принадлежность к определенной национальности, а статья 25 гарантирует лицам, которые принадлежат к национальным меньшинствам: право на развитие собственной культуры, право общаться на родном языке, политическое право – право на национальные объединения. Также, часть 3 статьи 25 закрепляет право на родной язык и политическое право – право принимать участие в решении вопросов, касающихся непосредственно национальных меньшинств. Следовательно, Конституция Чешской Республики, представляет культурные и политические права национальным меньшинствам в том составе, который принимается за основу в большинстве конституций стран Восточной Европы.

Таким образом, представители национальных меньшинств реализуют права меньшинств в определенных организационно-правовых формах, обозначенных и закрепленных законодательством и, прежде всего, Конституциями соответствующих государств. Установление таких форм в конкретном государстве зависит от особенностей правовой системы, формы правления, государственного и административно-территориального устройства, исторических и политических традиций народа, уровня политической и правовой культуры, населения и др.

В Украине проблема правового регулирования статуса национальных меньшинств актуализируется с началом современного периода конституционных реформ. Принимая во внимание, что на территории Украины проживают граждане свыше ста национальностей, которые вместе с украинцами составляют многомиллионный народ Украины, парламентарии наряду с Декларацией о государственном суверенитете [4], Актом провозглашения независимости [5] приняли 1 ноября 1991 года Декларацию прав национальностей [6]. С принятием указанной Декларации, украинский народ стремится к утверждению независимости, созданию демократического режима, гуманизации государственной власти, социальной справедливости, равноправию всех этнических групп. Закрепил правовой статус национальных меньшинств конституционный закон “О национальных меньшинствах” от 25 июня 1992 года, который фактически создал гарантии для свободного развития национальным меньшинствам в Украине [7]. Однако, центральное место в правовом регулировании прав национальных меньшинств принадлежит Конституции Украины

1996 года [8], закрепившей важнейшие элементы этно-национальной политики Украины с учетом международных стандартов, закрепленных в универсальных международных документах.

Действующее законодательство Украины соответствует концепции и тенденциям развития международного сообщества, что позволяет с уверенностью утверждать о равноправии граждан независимо от их национальной принадлежности. Вместе с этим, существуют еще отдельные неурегулированные вопросы прав национальных меньшинств, устранение которых возможно посредством использования опыта международного сообщества в сфере правового обеспечения прав национальных меньшинств.

Список использованных источников и литература:

1. Пунжин С.М. Проблемы международно-правовой защиты прав меньшинств. Права человека и межнациональные отношения. М. РАН ИГПИ. - 1994.
2. Мюллерсон Р.А. Права человека: идеи, практика, реальность. М., 1991.
3. Конституції нових держав Європі та Азії. // Київ : Українська Правнича Фундація; Видавництво "Право". - 1996. - С.119-156; 157-190; 307-339; 445-484; 510-522.
4. Декларация о государственном суверенитете Украины от 16 июля 1990 года № 55-ХІІ// Ведомости Верховной Рады Украины. - 1990. - №31. - Ст. 429.
5. Акт провозглашения независимости Украины от 24 августа 1991 года № 1427-ХІІ// Ведомости Верховной Рады Украины. - 1991. - №38. - Ст. 502.
6. Декларация прав национальностей Украины от 01 ноября 1991 года № 1771- ХІІ// Ведомости Верховной Рады Украины. - 1991. - №53. - Ст.799.
7. О национальных меньшинствах в Украине. Закон Украины от 25 июня 1992 года № 2494-ХІІ // Ведомости Верховной Рады Украины. - 1992. - № 36. - Ст.529.
8. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К.: Право: Українська правнича фундація, 1996.

Паршичева І.Є. Конституційно-правові основи прав національних меншин в деяких країнах східної Європи (порівняльний аналіз).

Стаття присвячена порівняльному аналізу положень Конституцій деяких європейських держав, що закріплюють правовий статус національних меншин. Також було проведено дослідження положень Конституції України і законів України, щодо правового положення національних меншин.

Ключові слова: Конституція, національність, національні меншини, права людини, дискримінація.

Parshicheva I.E. The constitutional-legal basis of rights of national minorities at the some countries of East Europe (comparative analysis).

In the given article the author conducted the comparative analysis of positions of the Constitutions of some European states assigning the legal status of national minorities. A research of positions of the Constitution of Ukraine and laws of Ukraine about legal position of national minorities was also conducted.

Key words: Constitution, nationality, national minorities, human rights, discrimination.

Пост упила в редакцію 27.06.2008 г.

УДК 336.146:336.226.322:341.222

Саленков А.В.

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ МЕХАНІЗМУ БЮДЖЕТНОГО ВІДШКОДУВАННЯ ПО ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ ПРИ ПЕРЕТИНАННІ МИТНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ

Статтю присвячено питанням реалізації механізму бюджетного відшкодування при сплаті податку на додану вартість. В публікації висвітлено сутність бюджетного відшкодування, розглянуто його нормативне закріплення та зроблено акцент на деяких проблемах практичного впровадження важливих теоретичних засад, покликаних вдосконалити цей механізм. При розгляді останніх тенденцій в правовому регулюванні справляння податку на додану вартість при перетинанні митного кордону України робиться наголос на недоречності постійних змін законодавства, що може призвести до нестабільної роботи державних органів та зменшенню надходжень до державного бюджету.

Ключові слова: податок, державний бюджет, бюджетне відшкодування, податок на додану вартість.

Специфічним фінансово-правовим важелем при реалізації податкового обов'язку зі сплати податку на додану вартість є механізм бюджетного відшкодування. Проблеми бюджетного відшкодування не фігурували в якості окремого дослідження правників України. Неможна казати, що ця проблема не досліджувалась взагалі, адже окремі її аспекти були проаналізовані в роботах, які стосувалися правового регулювання податку на додану вартість. Це, перш за все, роботи Г.В. Бех, М.П. Кучерявенка, низка публікацій в фахових виданнях. Але комплексне дослідження правового механізму податку на додану вартість дозволяло лише в постановочному плані торкнутися окремих аспектів співвідношення податкового обов'язку, що призводило до виникнення бюджетного відшкодування або податкового кредиту.

Виходячи з цього, метою цієї публікації є характеристика саме проблем бюджетного відшкодування в режимі податку на додану вартість. Але спеціальну спрямованість меті цієї статті надає особливий аспект – характеристика бюджетного відшкодування не взагалі, а підчас перетинання митного кордону України. Тобто ми спробуємо проаналізувати, яким чином реалізується загальна конструкція бюджетного відшкодування при спеціальних умовах – на межі державного кордону України. Ще однією особливістю цього є законодавче коливання в регулюванні цієї проблеми, що відображається застосуванням режиму експортного відшкодування при справлянні податку на додану вартість. Законодавець побудував декілька етапів в розвитку режиму експортного відшкодування податку на додану вартість. Саме на цьому ми зупинимось.

Бюджетне відшкодування, яке запроваджене чинним законодавством України, виступає як сума, що підлягає поверненню платникові із бюджету. Але це здійснюється виключно в зв'язку з надлишковою сплатою податку, коли порівнюється сума податку на додану вартість, сплаченого платником при придбанні товарів (робіт, послуг) і сума податку на додану вартість при реалізації товарів (робіт, послуг) у виробництві або здійсненні яких брали участь товари (роботи, послуги) придбане або отримані ім. Співвідношення цих результатів може привести до діаметрально різних висновків та підсумків, результатом чого буде або визначення податкового кредиту, або бюджетного відшкодування.

Інститут бюджетного відшкодування з податку на додану вартість знаходиться на межі фінансово-правових інститутів. Навряд чи його можна віднести винятково до сфери податкових відносин. Безумовно, коли йдеться про аналіз змісту податкового обов'язку, суми податку (що підлягає сплаті або відшкодуванню), то це предмет податково-правового регулювання. В той же час, реалізація режиму бюджетного відшкодування передбачає і зустрічний до змісту податково-правового регулювання рух коштів – із бюджету платнику. В цьому випадку перерахування коштів з державного бюджету вже пов'язується з дією бюджетно-правових норм. Цілісність регулювання в цьому випадку обумовлює існування комплексної фінансово-правових інститутів: бюджетного й податкового права. При цьому необхідно мати на увазі особливість змісту комплексності в цьому випадку. Йдеться не про галузеву комплексність, яку, на наш погляд, складно пояснити, а комплексність інститутів, які застосовують єдиний метод правового впливу – імперативний. Тому, на наш погляд, акцент на комплексності однорідних галузевих інститутів не призводить ні до якого хибного висновку.

Ми вважаємо аргументованою позицію Г.В. Бех, яка підкреслює, що «...відносини, пов'язані з... .. бюджетним відшкодуванням доцільно виділити в окремий законодавчий акт ..., а в Законі України «Про податок на додану вартість» використати відсільні норми. Є сенс закріпити механізм бюджетного відшкодування в законодавчому акті, що регулює загальні основи бюджетної системи України (Загальна частина Бюджетного кодексу). Пояснюється це тим, що бюджетне відшкодування пов'язане з рухом коштів, що надходять із Державного бюджету, а податкові правовідносини регулюють надходження коштів у бюджет»[1, с. 79]. Здається це слушне зауваження, яке потребує подальшого розвитку.

Порядок обчислення податку на додану вартість, визначення бюджетного відшкодування змістовно залежало від змін, що були внесені Законом України «Про внесення змін до Закону України "Про Державний бюджет України на 2005 рік" і деяких інших законодавчих актів України» у Закон України «Про Державний бюджет України на 2005 рік»[2] і відповідно – у Закон України «Про податок на додану вартість»[5]. Новий механізм відшкодування почав діяти з 1 червня 2005 року. У той же час, його застосування було дещо протирічним, тому що новий порядок відшкодування й нова форма декларації довгий час не були розроблені. У новій редакції Закону України «Про податок на додану вартість» виключена ст. 8, якою регулювався порядок проведення експортного відшкодування. Тому розрахунок і порядок відшкодування не будуть залежати від виду здійснюваних платником

операцій (експортних і здійснюваних на території України), які обкладаються податком на додану вартість по нульовій ставці .

Сума податку, що підлягає сплаті (перерахуванню) у бюджет або бюджетне відшкодування, визначається як різниця між сумою податкового зобов'язання звітного податкового періоду й сумою податкового кредиту такого звітного податкового періоду. Бюджетне відшкодування при цьому здійснюється за підсумками та на протязі періоду, коли з Державного бюджету України відповідно до рішення платника перераховується належна йому сума податку на додану вартість. При позитивному значенні такої суми, вона підлягає сплаті (перерахуванню) у бюджет. При негативному значенні така сума зараховується у зменшення суми податкового боргу по цьому податку, що виник за попередні податкові періоди (у тому числі розстроченого або відстроченого), а при його відсутності - зараховується до складу податкового кредиту наступного податкового періоду.

Платник податку, що здійснює на митній території України операції, які підлягають оподаткуванню податком на додану вартість, застосовує нульову ставку. Він має право на одержання бюджетного відшкодування протягом місяця, наступного після подання декларації за звітний період, у якому були здійснені такі операції. По операціях, які оподатковуються податком по повній ставці, сума відшкодування зараховується до зменшення податкових зобов'язань платника податку протягом трьох наступних звітних періодів. Залишок непогашеної суми підлягає відшкодуванню з Державного бюджету України протягом місяця, що впливає після подання декларації за третій звітний період після виникнення негативного значення податку[6, с. 489-500].

У випадку якщо платник податку експортує товари (супутні послуги) за межі митної території України, отримані від іншого платника податків на умовах комісії, консигнації, доручення або інших видів договорів, які не передбачають переходу права власності на такі товари (супутні послуги) від такого платника податків до експортера, право на одержання бюджетного відшкодування має такий інший платник податку. При цьому комісійна винагорода, отримана платником податків - експортером, включається в базу обкладання цим податком по ставці 20 відсотків і не включається в митну вартість експортованих товарів (супутніх послуг). Джерелом сплати бюджетного відшкодування (у тому числі бюджетного боргу) є загальні доходи Державного бюджету України. Забороняється обумовлювати або обмежувати виплату бюджетного відшкодування наявністю або відсутністю доходів, отриманих від цього податку в окремих регіонах України.

У новій редакції Закону України «Про податок на додану вартість» виключена ст. 8, що регулювала порядок проведення експортного відшкодування податку на додану вартість. Однак, треба враховувати, що довгий час саме цей аспект відшкодування сум даного податку був найбільш дискусійним і проблемним. До того ж, необхідно мати на увазі, що в проекті Податкового кодексу України передбачається повернення до цього механізму, тому ми вважаємо за необхідне коротко проаналізувати справляння бюджетного відшкодування при перетинанні митного кордону України.

Експортне відшкодування податку на додану вартість виступало як форма прискореного бюджетного відшкодування податку на додану вартість, що була введена ст. 8 Закону України «Про податок на додану вартість»[5]. Цей режим було застосовано спеціально для заохочення українських суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності при здійсненні розрахунків як з іноземними суб'єктами підприємницької діяльності (покупцями товарів (робіт, послуг)), так і з вітчизняними суб'єктами господарювання (постачальниками таких товарів (робіт, послуг)) винятково в грошовій формі.

Для визначення розмірів коштів, що підлягають поверненню з бюджету, та взагалі права на експортне відшкодування податку на додану вартість слід було виходити в першу чергу з визначення поняття експорту. У відповідності зі ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» № 959 від 16.04.1991 р.[4] експорт товарів - це продаж товарів українськими суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності іноземним суб'єктам підприємницької діяльності (у т.ч. з оплатою в негрошовій формі) з вивозом або без вивозу цих товарів через митний кордон України, включаючи реекспорт товарів. З метою же одержання експортного відшкодування під експортом товарів, згідно з Наказом ДПАУ № 568 від 02.11.2000 р. , розуміється фактичний вивіз товару за межі митного кордону України, підтверджений п'ятим аркушем вантажної митної декларації.[7]

У регулюванні експортного відшкодування можна виділити два етапи.[6, с. 489-500] Перший – пов'язується із застосуванням законодавства по оподаткуванню податком на додану вартість до 31 березня 2005 року.[2] В цей час право на експортне відшкодування мали платники, якими у звітному податковому періоді були здійснені експортні операції. У платника податку на додану вартість - експортера була можливість одержати відшкодування податку на додану вартість, сплаченого коштами при придбанні товарів (робіт, послуг), які використалися з метою здійснення експортних операцій. Якщо експортер разом з декларацією по податку на додану вартість представляв у податкову інспекцію Розрахунок експортного відшкодування, то протягом 30 календарних днів з дати подання цих документів він мав право на одержання такого відшкодування.

Сума передоплати враховувалася в експортному відшкодуванні в місяці фактичного вивозу товарів. Якщо ж підприємство поставляло товари нерезиденту на митній території України (тобто без їх фактичного вивозу за межі України) те дана операція підлягала оподаткуванню по ставці 20 відсотків. Таким чином, без фактичного вивозу товарів продавець не мав права на застосування нульової ставки податку на додану вартість і відповідно - на експортне відшкодування. Експортному відшкодуванню підлягав відсоток податкового кредиту податкового періоду, що відповідав питомій вазі обсягу експортованих товарів (робіт, послуг) у загальному обсязі оподатковуваних операцій по поставці товарів (робіт, послуг) такого податкового періоду. [5, п. 8.4 ст. 8]

Сума експортного відшкодування на вибір платника податків могла бути спрямована на погашення податкового векселя або заборгованості по податку на додану вартість. Платник також міг ухвалити рішення щодо зарахування цієї суми за рахунок наступних платежів. Якщо експортер не надавав Розрахунок експортного

відшкодування у встановлений строк, експортне відшкодування не надавалося, а сума відшкодування враховувалася в розрахунку податкових зобов'язань наступних податкових періодів на загальних підставах.

В 2004 році експортному відшкодуванню підлягав відсоток податкового кредиту, що визначався по питомій вазі прибутку, отриманого від експортних операцій у звітному періоді в загальному обсязі експорту, помноженого на частину обсягу поставок на експорт у загальній частці оподатковуваних операцій.[3, ст. 9] З 1 січня 2005 року сума експортного відшкодування стала визначатися як і в 2000-2003 роках відповідно до п. 8.4 ст. 8 Закону України «Про податок на додану вартість», тобто не залежала від прибутку, фактично отриманого від експортних операцій. Таким чином, для одержання з 1 січня 2005 р. експортного відшкодування експортерів необхідно було представити в податкову інспекцію разом з декларацією по податку на додану вартість:

Другий етап наступає після 31 березня 2005 року й пов'язаний з істотною зміною чинного законодавства по податку на додану вартість. Законом України «Про внесення змін у Закон України "Про Державний бюджет України на 2005 рік" і деяких інших законодавчих актів України» ст. 8 Закону України «Про податок на додану вартість» щодо особливості оподаткування операцій по вивезенню (пересиланню) товарів (робіт, послуг) за межі митної території України виключена. Таким чином, експортне відшкодування як вид прискореного бюджетного відшкодування було скасовано. З 1 червня 2005 року набув чинності п. 7.7 ст. 7 Закону України «Про податок на додану вартість» у редакції Закону України "Про Державний бюджет України на 2005 рік" і деяких інших законодавчих актів України», відповідно до якого буде здійснюватися бюджетне відшкодування податку на додану вартість надалі.[2] При цьому варто зазначити, що недоречно постійно змінювати законодавство, яке регулює справляння податку на додану вартість, адже такий шлях може призвести до скорочення податкових надходжень від цього податку та не буде сприяти стабільності як в роботі державних органів, що його стягують, так і в господарській діяльності платників податків.

Список використаних джерел та література:

1. Бех Г.В. Правовое регулирование косвенных налогов в Украине. Монография / Под ред. проф. Н.П. Кучерявенко. – Харьков: Легас, 2003. С. 79.
2. Закон України «Про внесення змін до Закону України "Про державний бюджет України на 2005 рік" та деяких інших законодавчих актів України» // Відомості Верховної Ради України. 2005. – № 17, № 18-19. – Ст. 267.
3. Закон України «Про Державний бюджет на 2004 рік» // Відомості Верховної Ради України. 2004. – № 17-18. – Ст. 250.
4. Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» // Відомості Верховної Ради України. 1991. – №29. – Ст. 377.
5. Закон України «Про податок на додану вартість» // Відомості Верховної Ради України. 1997. – № 21. – Ст. 156.
6. Кучерявенко М.П. Курс налогового права. В 6 т. Особенная часть. Т. IV: Косвенные налоги. – Х: Право, 2007. 536 с.
7. Наказ Державної податкової адміністрації України від 2 листопада 2000 року №568 «Про внесення змін до податкової звітності з податку на додану вартість» // Офіційний вісник України, 2000. – №50. – Ст. 2186.

Саленков А.В. Некоторые особенности реализации механизма бюджетного возмещения вреда по налогу на добавленную стоимость при перемещении через таможенную границу Украины.

Статья посвящена вопросам реализации механизма бюджетного возмещения при уплате налога на добавленную стоимость. В публикации раскрывается сущность бюджетного возмещения, рассматривается его нормативное закрепление и делается акцент на некоторых проблемах практического внедрения важных теоретических начал, призванных усовершенствовать этот механизм. При рассмотрении последних тенденций в правовом регулировании уплаты налога на добавленную стоимость при пересечении таможенной границы Украины акцент делается на неуместности постоянных изменений законодательства, так как это может привести к нестабильной работе государственных органов и уменьшению поступлений в государственный бюджет.

Ключевые слова: налог, государственный бюджет, бюджетное возмещение, налог на добавленную стоимость.

Salenkov A.V. The some peculiarities of realization of mechanism of budgetary compensation at payment of the tax to the added cost at crossing of customs border of Ukraine.

Article is devoted to questions of realisation of the mechanism of budgetary compensation at payment of the tax to the added cost. In the publication the essence of budgetary compensation are lighted up, its standard fastening is considered and the emphasis is placed on some problems of practical introduction of the important theoretical beginnings, called to improve this mechanism. By consideration of last tendencies in legal regulation of payment of the tax to the added cost at crossing of customs border of Ukraine the accent is became on irrelevance of constant changes of the legislation as it can lead to a stable work of the state organs and to reduction of receipts in the state budget.

Key words: tax, state budget, budgetary compensation, tax to the added cost.

Надійшла до редакції 04.07.2008 р.

УДК 341 (477.5) (091)

Сорокин Р.А.

МЕЖДУНАРОДНО–ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КРЫМСКОГО КРАЕВОГО ПРАВИТЕЛЬСТВА СОЛОМОНА КРЫМА (НОЯБРЬ 1918 – АПРЕЛЬ 1919 ГГ.)

Статья содержит исследование внешнеполитической деятельности Крымского Совета Министров во главе с Соломоном Крымом. Автором анализируются международные контакты второго Крымского краевого правительства с представителями Англии, Франции и генерала Деникина, а также их правовые последствия.

Ключевые слова: Крымское краевое правительство Соломона Крыма, внешняя политика, международные контакты.

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью изучения и учета исторического опыта при становлении и развитии Украины как субъекта международных отношений. Научный интерес вызывают международные отношения, участниками которых были существовавшие на территории современных украинских земель в 1918 – 1921 г.г. государственные образования и представляющие их лидеры. Анализ их внешнеполитической деятельности имеет важное значение для развития современных международных отношений, участником которых является Украина, а также позволит более объективно изучить личности политических деятелей того периода, их взгляды на государство и право.

Особенностью деятельности Крымского краевого правительства, возглавляемого С. Крымом, его международных контактов являлось то, что оно было провозглашено как временное, действующее лишь до воссоздания единой и демократической России. По этой причине Соломон Крым и его Совет Министров не стремились сделать Крым субъектом международного права. Проводя исследование международных отношений, участником которых было второе Краевое правительство Крыма, необходимо помнить о Гражданской войне, присутствии на полуострове частей Добровольческой армии, последствиях Брестского договора, сыгравшего важную роль в судьбе Украины и Крыма, и результатах Первой мировой войны.

Внешнеполитическая деятельность правительства С.С. Крыма рассматривается в работах В.Г. и А.Г. Зарубиных [1, с. 107 – 142; 2, с. 138 - 204; 3, с. 100 – 108]. Авторы исследуют как внешнеполитическую деятельность крымского правительства, так и проводимую им политику внутри Крыма. Международную деятельность крымского Совета Министров подробно описывал в своих мемуарах Главнокомандующий Вооруженными Силами Юга России А.И. Деникин [4, с. 418 - 434]. Автор анализирует внешнеполитическую деятельность Второго Крымского краевого правительства и дает характеристику его министрам. Упоминания о

международных контактах Кабинета Крыма содержатся также в работах А.Р. Копыленко [5, с. 39] и Ю.А. Полканова [6, с. 4; 7, с. 4].

Важными источниками для раскрытия темы настоящего исследования являются архивные документы, которые содержат постановления Краевого правительства Соломона Крыма и справки о его деятельности [8, л. 1 – 9; 9, л. 79].

Целью настоящей работы является исследование и анализ взаимоотношений между Крымским Советом Министров во главе с Соломоном Крымом, командованием Добровольческой армии, представителями сил Антанты и иными государственными образованиями, существовавшими на территории бывшей Российской империи.

К началу ноября 1918 года стало очевидно поражение Германии в Первой мировой войне. Германские войска начали эвакуацию из Крыма. Вместе с тем генерал Кош 14 ноября 1918 года официально уведомил губернскую земскую управу об отстранении правительства С. Сулькевича от власти и об образовании нового правительства. Уже на следующий день, 15 ноября С.С. Крым вступил в должность председателя Совета Министров и представил свой Кабинет.

Среди прочих министерств (внутренних дел, финансов, юстиции и т.д.) было сформировано министерство внешних сношений, которое возглавил опытный политик, однопартиец Соломона Крыма, кадет М. Винавер.

Рассматривая международные связи Второго Крымского краевого правительства, необходимо учитывать, что большинство его министров, включая и самого председателя, являлись членами российской политической партии кадетов (партии «Народной свободы»). Это во многом определяло все политические шаги Совета министров. Еще 14 ноября 1918 года, за день до своего официального начала работы, им была принята Декларация, провозглашающая цели и основы деятельности нового правительства [10, с. 78 – 80]. Этот документ во многом отображал политическую программу и лозунги партии кадетов. Так, кадеты стремились к возрождению единой России в пределах территории бывшей Российской империи. Исключение предусматривалось сделать лишь для Финляндии, предоставив ей суверенитет [11, с.18]. Одним из ключевых принципов Декларации, являвшимся следствием лозунга «Народной свободы» того периода было то, что с воссозданием единой, но обновленной и демократической России, крымское краевое правительство слагает с себя все полномочия перед общероссийским [10, с. 78]. Таким образом, можно согласиться с мнением В.Г. Зарубина о том, что «второе Краевое правительство принципиально создавалось как временное» [3, с. 104]. Следуя кадетским политическим установкам, новая власть не могла и не стремилась выйти на мировую арену в качестве субъекта международных отношений, т.к. для этого отсутствовало главное условие – хотя бы формальное провозглашение независимости республики.

Также следует отметить, что российские кадеты считали вполне оправданными военные действия для достижения своей политической цели. Соответствующее положение есть и в данной Декларации: «В этой борьбе правительство не остановится перед самыми решительными мерами и использует все средства, которыми оно будет располагать, и всю военную силу, которая окажется в его

распоряжении» [10, с.79]. Однако вооруженных сил Совет министров на тот момент не имел, в связи с германской оккупацией, а с момента ее окончания понадобилось бы много времени для их формирования. Следовательно, войска для обороны полуострова от большевиков необходимо было привлекать извне. Кроме того, российские кадеты считали необходимым довести войну с Германией до победного конца [12, с. 72], а ко времени принятия Декларации она все еще продолжалась.

Так, Соломон Крым был заинтересован в сотрудничестве своего Кабинета с другими государствами, прежде всего со странами – участниками Антанты Англией и Францией. Этот интерес заключался в оказании военной помощи второму Краевому правительству Крыма в борьбе с большевиками, а также немецкими войсками, которые продолжали вывозить награбленное имущество с территории полуострова. Кроме того, С.С. Крым считал, что войска Антанты также, как и прибывающие в Крым отряды Добровольческой армии, станут гарантами внутренней стабильности и развития демократии в регионе.

В свою очередь, и союзники были заинтересованы в отношениях с Крымским правительством. Это объясняется тем, что еще в декабре 1917 года Англия и Франция разделили Юг России на сферы влияния. Англия претендовала на Кубань, Дон и Кавказ, а сфера французских интересов охватывала Украину, Бессарабию и Крым [2, с. 138 - 139]. Поражение Четверного союза и разгар Гражданской войны в России в начале ноября 1918 года позволили им приступить к поэтапной реализации своих планов.

15 ноября 1918 года состоялась Ясская конференция с участием представителей стран Антанты и российских антибольшевистских сил. На ней было достигнуто соглашение о предоставлении союзниками военной помощи российским вооруженным силам, противостоящим большевикам. Итог Ясской конференции стал формальным правовым основанием введения войск союзников на территорию бывшей Российской империи. Фактически же они получили разрешение на интервенцию. По мнению А.И. Деникина, действия Франции и Англии объяснялись также опасностью вероятного российско – германского сближения, страхом перед появлением и укреплением большевизма в собственных странах, а также заинтересованностью в получении от России государственного долга. После окончания конференции генерал Бертело, командующий войсками Антанты в южной России обратился к ее населению с воззванием, в котором обозначил присутствие войск союзников желанием помочь русским людям обрести свободу, порядок, стабильность и безопасность. После же их установления, по словам генерала, иностранные армии покинут территорию России [2, с. 140].

Здесь необходимо отметить, что к началу декабря 1918 на юге России сложилась благоприятная обстановка для объединения существовавших на его территории государственных образований. Этому способствовали военные и внутривластные успехи руководства Добровольческой Армии в регионе. Представители правительства гетмана Скоропадского (Г.О. Афанасьев), Совета Министров Крыма и Добровольческой Армии планировали сплотить украинское, крымское, кубанское и донское правительства под одним управлением с целью дальнейшего объединения и воссоздания России. По инициативе Соломона Крыма,

Симферополь предполагался в качестве места для учредительного съезда. Однако, 14 декабря 1918 года режим гетмана Скоропадского в Украине был свергнут, что помешало этим планам реализоваться. Никаких официальных документов, регулирующих предполагаемый объединительный процесс, к тому времени между Украинским и Крымским правительствами подписано еще не было. Попытки политических партий (кроме большевиков) продолжить в южнороссийских землях объединительную тенденцию также, в итоге, не достигли успеха [1, с. 112 – 113].

26 ноября 1918 года в Севастополь прибыл флот союзников, состоявший из английских, французских, греческих и итальянских кораблей. Приветствовать их приехало правительство в полном составе во главе с премьер – министром Соломоном Крымом. Адмирал Калторп, командующий эскадрой, принял правительственную делегацию на борту ее флагмана. Обе стороны продемонстрировали взаимную доброжелательность и заинтересованность в сотрудничестве. С.С. Крым охарактеризовал перед союзниками возрождение России и борьбу с большевиками и анархистами первоочередными целями своего правительства. При этом он пафосно назвал интервентов друзьями, союзниками и даже «воплощенными представителями наших надежд» [1, с. 141]. Маловероятно, что Соломон Крым считал так на самом деле, но в сложившихся тогда условиях и ему, и Винаверу приходилось балансировать между союзниками и Добровольческой армией, чтобы проводить политику своего правительства. К тому же глава Совета министров рассчитывал на их вооруженную поддержку, ведь беспокойно было не только за внешними границами полуострова, внутри Крыма действовали пробольшевистские организации, с явной враждебностью к правительству Крыма относились лидеры крымских татар. Поэтому он надеялся на то, что союзники в случае необходимости примут участие и в обеспечении внутреннего правопорядка. Министру внешних сношений Винаверу пришлось переехать в Севастополь, ставший основной базой союзников, чтобы быть ближе к их руководству.

Адмирал Калторп во время вышеуказанной встречи сообщил Соломону Крыму и его министрам о том, что единственной властью в Крыму, официально признанной правительствами Англии и Франции является власть генерала Деникина [1, с. 108]. Гражданскую власть (Совет Министров) во главе с С.С. Крымом де-юре интервенты не признавали и вплоть до ее падения в апреле 1919 года не заключали с ней договора, носящие международно – правовой характер. Они начали свою деятельность в Крыму с того, что вывезли из Севастополя военное имущество на сумму более 5 миллиардов рублей, а также увели российские корабли, стоявшие у города. Разграбив имущество, оставшееся после присутствия германских войск, союзники приступили к поддержанию правопорядка в Севастополе, т.е. делали совсем не то, что от них ожидал Соломон Крым.

Краевое правительство в такой ситуации неоднократно обращалось к командованию интервентов с просьбой выделить силы для укрепления границы полуострова, в частности Перекопа, ввиду угрозы приближения Красной армии. Не добившись положительных результатов, оно обратилось к российскому послу во Франции, однопартийцу Соломона Крыма, кадету В.А. Маклакову, но опять безрезультатно. Совет Министров даже выдел средства на организацию поездки в

Париж, но она не состоялась [9, л. 79]. Просьба правительства о размещении гарнизонов союзников в глубине полуострова также осталась неудовлетворенной.

Между тем, в самом Севастополе, начиная с середины декабря 1918 года, недовольство присутствием и деятельностью интервентов привело к забастовкам рабочих и их вооруженным столкновениям с союзниками. На тот момент они не носили масштабный характер и выражались, как правило, в обстрелах антантовских патрулей и нападениях на их посты.

В остальных частях Крыма росло недовольство действиями другой силы – Добровольческой армии. Усилилось партизанское движение. Особенно дерзко действовал евпаторийский отряд «Красная каска». Для его ликвидации отряды Добровольческой армии объединили усилия с частями интервентов и, имея численное и техническое превосходство, в ночь с 18 на 19 января 1919 года уничтожили партизан [1, с.127].

Здесь необходимо отметить, что взаимоотношения командований Добровольческой армии (позднее Вооруженных Сил Юга России – ВСЮР) и союзников были достаточно специфическими, при этом они накладывали свой отпечаток на взаимоотношения краевого правительства, возглавляемого С.С. Крымом и союзников. По свидетельству Винавера, за четыре месяца командующий Добровольческой армией, его начальник штаба не общались с командующим союзными войсками в Крыму. Это при том, что одни находились в Симферополе, а другие – в Севастополе. Иногда доходило и до открытых конфликтов. Так, командование ВСЮР планировало в конце декабря 1918 – начале января 1919 г.г. перенести свою Ставку в Севастополь, но натолкнулось на отпор со стороны командования сил Антанты [4, с. 426 - 427]. В тоже время А.И. Деникин вел прямую переписку со штаб – квартирами союзников в Одессе и Бухаресте в обход крымского правительства. В этих посланиях он предлагал союзникам варианты действий в Крыму, подчеркивая, что именно Добровольческая армия является определяющей силой в Крыму, а правительство Соломона Крыма не является серьезной силой (как показало дальнейшее развитие событий, в отношении правительства он оказался во многом прав). Так, Деникин рассчитывал ввести в Крыму военное положение, но интервенты его не поддержали. Не признавая Краевое правительство Соломона Крыма официально, союзники признавали его де-факто и до апреля 1919 года практически не вмешивались в его деятельность. Главным объяснением этому является то, что представители Антанты не желали усиления власти генерала Деникина в Крыму и поддерживали Совет Министров в противовес военной власти командования Добровольческой армии.

С января 1919 начинает постепенно проявляться кризис краевого правительства. Этому способствовали осложнения в продовольственной, аграрной и иных сферах. Но наиболее губительной для кабинета С.С. Крыма стала политика командования Добровольческой армии. Занимаясь поиском и уничтожением большевиков и им сочувствующих, ее солдаты и офицеры устраивали настоящий террор местного населения, вызывая, в свою очередь, еще большее противодействие. Правительство уже практически не контролировало ситуацию. С февраля, под давлением руководства Добровольческой армии, Кабинет Соломона

Крыма начал отменять собственные демократические введения и идти на несвойственные ему меры. Так, 7 февраля 1919 года, правительство приняло постановление «О борьбе с большевиками», на основании которого было сформировано Особое совещание из министров правительства и представителей штаба Добровольческой армии, получившее право применять репрессии против тех, кто будет признан угрожающим общественной безопасности.

В марте 1919 года политический кризис достиг своего апогея. Крупные забастовки прокатились и по Севастополю, где стояли войска Антанты. Их командованию даже пришлось вывести солдат на улицы и направить на бастующих орудия. К концу месяца союзники все же откликнулись на просьбу правительства предоставить войска для укрепления Перекопа и направили туда трехтысячный греческий отряд. Но ситуацию это уже спасти не могло. 4 апреля 1919 года части Первой Заднепровской советской стрелковой дивизии вошли на территорию Крыма.

10 апреля Соломон Крым вместе с другими министрами своего правительства прибывает в Севастополь с целью покинуть Крым. Но командующий сухопутными силами интервентов полковник Труссон, явив истинное лицо союзников, заставил их отдать все подготовленные к вывозу ценности, а также около семи миллионов рублей, пригрозив в противном случае не выпустить их из Крыма. 15 апреля 1919 года Соломон Крым на греческом судне «Надежда» навсегда покинул Крымский полуостров [8, л. 7 – 9]. Власть его правительства была окончательно уничтожена.

На основании изложенного фактического историко – правового материала можно сделать следующие выводы и обобщения. Внешнеполитическая деятельность Крымского Совета Министров во главе с Соломоном Крымом являлась реализацией программы российской политической партии кадетов и строилась на ее принципах. Международные контакты второго Крымского краевого правительства с другими государствами, прежде всего Францией и Англией были обусловлены необходимостью заручиться поддержкой в первую очередь военного характера. С.С. Крым и М.М. Винавер рассчитывали на эффективное взаимодействие частей Добровольческой армии и союзников при обороне полуострова от большевиков, а также обеспечении внутреннего правопорядка. Сами же интервенты видели сотрудничество с Кабинетом С. Крыма несколько иначе. Англия и Франция официально не признали его легитимность. Их интерес заключался в установлении своего контроля над южной Россией. По этой причине они действовали осторожно и для укрепления своих позиций вступили в контакт с правительством, пользовавшимся тогда поддержкой большей части населения полуострова, признав его де-факто. Поддержка силами Антанты Крымского правительства в некоторых его разногласиях с командованием ВСЮР объясняется тем, что интервенты не были заинтересованы в установлении в Крыму единой сильной, тем более, военной власти. На практике действия союзников свелись по большому счету к разграблению оставшегося в Крыму имущества, материальных ценностей и военной техники. Командование ВСЮР стремилось само управлять в Крыму и оказывало на гражданскую власть (Совет Министров) постоянное давление [8, л. 4 – 7].

Объективно, из трех действовавших в Крыму сил: краевого правительства, Добровольческой армии и союзников, первая была наиболее слабой. К тому же, из-

за смены «демократического курса» в феврале 1919 года Совет Министров и сам Крым быстро начали терять авторитет среди поддерживавшей их части населения.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что ни краевое правительство Соломона Крыма, ни страны Антанты не получили от своего сотрудничества желаемых результатов. Не желая вовремя согласовать свои действия и прийти к компромиссу, три стороны потерпели неудачу, причем для Кабинета С. Крыма это явилось определяющим фактором для окончательного прекращения его деятельности.

Список использованных источников и литература:

1. Зарубин А.Г., Зарубин В.Г. Второе Краевое правительство к «единой и неделимой» // Историческое наследие Крыма. – 2007. – № 20. – С. 107 – 146.
2. Зарубин А.Г., Зарубин В.Г. Без победителей. Из истории гражданской войны в Крыму. Симферополь, 1997. – С. 138 – 204.
3. Зарубин В.Г. Соломон Крым и второе Крымское краевое правительство // Историческое наследие Крыма. – 2005. – № 10. – С. 97 – 108.
4. Деникин А.И. Очерки русской смуты. – М., 2005, Т. 5. – С. 418 – 434.
5. Копиленко О.Р. Конституція Автономної Республіки Крим: проблеми прийняття, затвердження, реалізації. Київ, 2001. – С. 36 – 39.
6. Полканов Ю.А. Забытое имя – Соломон Крым // Крымская правда. – 1993. – 19 января.
7. Полканов Ю.А. Вспомним о его заслугах // Победа. – 1992. – 8 февраля.
8. ГААРК, ф. Р. - 1000, оп. 4, д.3, л. 2 – 7.
9. ГААРК, ф. Р. - 1000, оп. 1, д.1, л. 79.
10. Декларация Крымского правительства Соломона Крыма от 28 октября 1918 г. // Копиленко О.Р. Конституція Автономної Республіки Крим: проблеми прийняття, затвердження, реалізації. Київ, 2001. – С. 171 – 172.
11. Кадеты. Какими они были? Политический семинар // Студенческий меридиан. – июнь 1990. – С. 14 – 20.
12. Думова Н. Оппозиционная партия // Наука и жизнь. – 1990. – № 10. – С. 68 – 72.

Сорокін Р.О. Міжнародно-правові аспекти діяльності Кримського крайового уряду Соломона Крыма (ноябрь 1918 – апрель 1919 гг.).

Стаття містить дослідження зовнішньополітичної діяльності Кримської Ради Міністрів на чолі із Соломоном Крымом. Автором аналізуються міжнародні контакти другого Кримського крайового уряду з представниками Англії, Франції та генерала Денікіна, а також їх правові наслідки.

Ключові слова: Кримський крайовий уряд Соломона Крыму, иноземна політика, міжнародні контакти.

Sorokin R.A. International and legal aspects of the activity of the Crimean regional government by Solomon Krym (November 1918 – April 1919).

The article deals with the research on the foreign policy of the Crimean Council of Ministers with Solomon Krym at its head. The author analyzes international contacts of second Crimean regional government with the representatives of England, France and general Denikin, and their legal consequences.

Key words: The Crimean regional government by Solomon Krym, foreign policy, international contacts.

Пост упила в редакцию 17.06.2008 г.

УДК 341.241

Худоба В.М.

МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ УКРАЇНИ ЯК ДЖЕРЕЛА ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

Стаття присвячена актуальній тематиці – дослідженню правової природи міжнародних договорів України як джерел цивільного процесуального права та їх місцю в системі джерел цивільного процесуального права та нормативно-правових актів України в цілому. Зроблен висновок про те що, джерелами цивільного процесуального права міжнародні договори стають лише відносно питань, з яких ними встановлені інші правила, ніж передбачені цивільним процесуальним законодавством.

Ключові слова: джерело, правова система, норма, міжнародний договір.

Міжнародна інтеграція, міжнародне співробітництво здійснюють певний вплив на розвиток і вдосконалення правового регулювання цивільного судочинства. Усі нормативно-правові акти, у тому числі і Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України), повинні відповідати нормам міжнародного права. Насамперед, сюди можна віднести міжнародно-правові акти, що закріплюють основоположні принципові положення, що одержали своє наступне відображення в різних «міжнародних конвенційних угодах, що покладені в основу створення міжнародних союзів держав з питань судового захисту прав і законних інтересів людини і громадянина» [1, с.69]. Загальна Декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. і Європейська Конвенція про захист прав людини й основних свобод від 4 листопаду 1950 р. проголосили, що: а) всі люди рівні перед законом і мають право без будь-якої різниці на рівний захист закону (ст.7 Декларації); б) кожна людина має право на ефективне відновлення в правах компетентними національними судами у випадку порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (ст.8 Декларації); в) кожна людина має право на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з дотриманням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом (ст.10 Декларації); г) кожен має право на визначення цивільних прав і обов'язків на справедливий публічний розгляд справи в розумний термін незалежним і безстороннім судом, створеним на основі закону (ст.6 Конвенції).

Крім того, слід відмітити, що згідно із ч.1 ст.2 ЦПК України, цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, цього Кодексу та Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р. У зазначеній статті перелічуються нормативні правові акти, що є основними джерелами цивільного процесуального права. Вона містить також положення про те, що у разі, коли міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, передбачено інші правила, ніж встановлені чинним Кодексом, застосовуються правила міжнародного договору.

У зв'язку з цим, актуальним стає питання про міжнародні договори як джерела цивільного процесуального права з урахуванням їхнього місця в системі нормативно-правових актів України.

Нині Україна є учасницею міжнародних договорів і угод з питань цивільного процесу. Так, одним з перших багатобічних міжнародних договорів, подібного роду, укладених Україною, є Угода Урядів держав-учасників Співдружності Незалежних Держав «Про порядок вирішення спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності» від 20 березня 1992 р., ратифікована Україною 19 грудня 1992 р. Угода (ст.1) регулює питання вирішення справ, що впливають з договірних і інших цивільно-правових відносин між господарюючими суб'єктами, із їх відносин з державними й іншими органами, а також з виконання рішень за ними. До них можна також віднести Конвенцію про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах, укладену між державами-учасницями СНД 7 жовтня 2002 р. (м. Кишинів), двосторонні договори про правову допомогу з КНР (1992 р.), Литвою (1993 р.), Молдовою (1993 р.), Грузією (1995 р.), Латвією (1995 р.), Естонією (1995 р.), Чехією (2001 р.), Вірменією (2001 р.), Грецією (2002 р.), Болгарією (2003 р.), Кубою (2003 р.) та іншими країнами.

До міжнародних договорів також слід віднести двосторонні міжнародні договори колишнього СРСР з питань міжнародного цивільного процесу. Україна, згідно зі ст.7 Закону України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 р., виступає правонаступницею прав і обов'язків за цими угодами у разі, якщо вони не суперечать Конституції. Зокрема, договір СРСР із Фінляндією про правову допомогу в цивільних, сімейних і кримінальних справах (1978 р.), про правову допомогу в цивільних справах із Республікою Кіпр (1984 р.) та ін.

На конституційному рівні визначені межі дії міжнародних договорів. Конституція України (ч.1 ст.9) проголосила, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. З аналізу даної статті видно, що Конституція включила міжнародні договори України у правову систему держави. Виходячи з даного положення, Верховний суд України в своїй постанові «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р. (п.4) роз'яснив, що суд не може застосовувати закон, який регулює дані правовідносини інакше, ніж міжнародний договір [2, с.328]. Все це ґрунтується на ст.27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р., учасницею якої є Україна: «...учасник не може посилається на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору».

Таким чином, норми Конституції і ЦПК України про міжнародні договори і їхнє пріоритетне значення в цивільному судочинстві дозволяють зробити висновок про те, що норми міжнародного права імпліментуються у сферу внутрішньодержавних відносин. Разом з тим відзначимо, що нині, у науці цивільного процесуального права практично відсутні спеціальні монографічні дослідження, що стосуються проблем співвідношення і взаємодії норм міжнародного права і цивільного процесуального права, місця джерел міжнародного права, зокрема міжнародних договорів, у системі джерел цивільного процесуального права.

При цьому ключовим, на нашу думку, є проблема співвідношення норм міжнародного права з нормами внутрішньодержавного цивільного процесуального права.

У юридичній літературі висловлюються різні думки з питань природи, характеру і співвідношення норм міжнародного права з нормами внутрішньодержавного права. Одні автори вважають, що джерела норм міжнародного права варто віднести до різновидів джерел норм внутрішньодержавного права [3, с.14], [4, с.134]. Протилежної позиції дотримуються інші автори, на думку яких норми міжнародного права займають автономне положення в правовій системі держав з погляду їхнього походження, способу утворення. Г.В. Ігнатенко, стверджує, що джерело права виступає елементом відповідної правової системи. Разом з тим у внутрішньодержавного і міжнародного права такі елементи є різними [5, с.17-18]. Наведена точка зору надалі одержала досить широку підтримку. На основі цієї позиції, С.Ю. Марочкін вважав, що «джерела міжнародного права займають відособлене положення в нормативній частині правової системи..., по сусідству, поруч із джерелами внутрішньодержавного права..., але вони не стають джерелами права» [6, с.43]. М.В. Буроменський вказує на те, що в сучасному світі внутрішнє і міжнародне право – це взаємозалежні системи права серед яких має місце і проникнення і взаємовплив принципів і норм цих систем одна на одну. Разом з тим, підкреслює автор, «міжнародне право є окремою правовою системою» [7, с.9, 11].

Відзначаючи самостійний характер норм міжнародного права, В.А. Канашевський, обґрунтовує свою позицію тим, що міжнародний договір є виразом спільної волі декількох держав. Тому він не може розглядатися як джерело внутрішньодержавного права. Джерело права, за думкою автора, має тверду прив'язку до власної правової системи, оскільки в ній відбивається державна воля, спрямована на визнання за певним правилом поведінки властивості правової норми. Разом з тим, як складова частина правової системи держави, норма міжнародного договору, не вилучається з міжнародної правової системи, оскільки в цьому випадку вона позбавиться якості міжнародної норми і, відповідно, своїх регулятивних властивостей. Таким чином, автор вважає, що у правовій системі держави, укладені нею міжнародні договори повинні розглядатися не як джерела внутрішньодержавного права, а тільки лише як регулятори внутрішньодержавних відносин [8, с.14].

Созвучну цьому думку висловив, П.Н. Бірюков, який вважає, що міжнародне право і право внутрішньодержавне являють собою різні системи права. Міжнародне і національне право відрізняються один від одного за колом суб'єктів, джерелам, способам утворення правових норм, способу забезпечення їхнього виконання й інших характеристик. Міжнародні договори самі по собі не є джерелами кримінально-процесуального права, оскільки форми права однієї правової системи не можуть виступати одночасно формами іншої правової системи [9, с.7, 17].

У рамках науки цивільного процесуального права з даного питання думки вчених також протилежні. На думку одних авторів, міжнародні договори не повинні входити до кола джерел цивільного процесуального права [10, с.20-21], [11, с.15-17], інші ж вважають, що міжнародні договори є джерелами внутрішньодержавного цивільного процесуального права [12, с.28], [13, с.18].

На нашу думку, хоча у сучасних умовах міжнародне та національне право глибоко інтегровані правові системи, які забезпечують міжнародний і національний правопорядок, все ж таки і конституційно вони мають різні підстави та форми вираження і тому віднесення до джерел національного права міжнародних нормативних актів є спірним.

На наш погляд, положення ч.1 ст.9 Конституції України про те, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, не означає втрати нормою міжнародного права своєї самостійності і відособленості. Дане Верховним Судом України у постанові «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» роз'яснення (п.4) вказує лише на пріоритет міжнародного права над національним, тобто внутрішньодержавним правом. Проте це зовсім не означає, що норми міжнародного права механічно стають внутрішньодержавними, а міжнародні договори – джерелами внутрішньодержавного цивільного процесуального права.

Норми цивільного процесуального права встановлюються державою і є частиною внутрішньодержавної системи права. Зовнішньою формою їхнього вираження є закон. Норми міжнародного цивільного процесу є елементом системи міжнародного права і встановлюються спільно волею декількох держав. Ця обставина не дозволяє визнати міжнародний договір джерелом внутрішньодержавного права.

Згода Верховної Ради на обов'язковість міжнародних договорів може мати різні форми: «ухвалення», «утвердження», «приєднання». Переважно це відбувається шляхом ратифікації міжнародного договору, яка виражається у формі закону і означає згоду України на обов'язковість для неї міжнародного договору. В Законі України «Про міжнародні договори» від 29 червня 2004 р. міститься перелік міжнародних договорів, що підлягають обов'язковій ратифікації (ч.2 ст.9). У зв'язку з цим, ратифікацію міжнародного договору іноді розглядають як своєрідний акт «трансформації» (перетворення норм міжнародного права в норми внутрішньодержавного права). Проте, немає ніяких підстав вважати акт ратифікації документом, що має «трансформаційне значення», оскільки під «трансформацією» (перетворенням) передбачається визначене перетворення норм міжнародного права шляхом їхнього розвитку, конкретизації у внутрішньодержавних нормативно-правових актах шляхом включення до складу останніх [14, с.422]. У даній ситуації суд застосовує при вирішенні цивільної справи не норму міжнародного договору, а норму відповідного нормативно-правового акта. У літературі, трансформація трактується як одна з форм взаємодії норм міжнародного і внутрішньодержавного права [15, с.19], що робить вплив на його розвиток. Проте в акті ратифікації міжнародного договору, на нашу думку, ніякого перетворення немає. Даний акт не вносить змін у внутрішньодержавне право, а лише наділяє міжнародний договір юридичною силою, визнавши його обов'язковість на території України.

Отже, ратифікований міжнародний договір з питань цивільного процесу набуває обов'язкової юридичної сили для суду, якщо в ньому передбачені інші правила, ніж в цивільному процесуальному законі. Проте джерелом внутрішньодержавного цивільного процесуального права в цілому він не стає. Міжнародні договори, що містять норми цивільного процесу, є актами виразу злагодженої волі двох або більше держав, тобто джерелами міжнародного права.

Вони «впроваджуються» в сферу внутрішньодержавних відносин договірних держав на взаємних умовах з питань, за якими досягнуто угоди. Саме тому, на наш погляд, у ст.2 ЦПК України законодавець серед нормативних актів, що входять в систему національного законодавства, відповідно до яких здійснюється цивільне судочинство, не вказав міжнародні договори.

Слід додати, що між внутрішньодержавним правом і міжнародним правом немає юридичної супідрядності. Це дві різні системи права, що діють у відповідних галузях. Тому міжнародні договори не зовсім обґрунтовано вибудовувати в одну ієрархічну систему з актами внутрішньодержавного права. Вони займають своє відособлене від цієї системи права місце і діють спільно.

З аналізу ч.1 ст.9 Конституції України, пункту 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 р., ст.2 ЦПК України видно, що суд при розгляді цивільної справи застосовує норми внутрішнього цивільного процесуального права України, однак з тих питань, з яких існує міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, що встановлює інші правила, ніж у законі, застосовує правила міжнародного договору.

Зокрема, відповідно до пункту 1 ст.8 Договору між Україною і Республікою Грузія від 9 січня 1995 р., при виконанні клопотання про надання правової допомоги установа юстиції, до якої звернене клопотання, застосовує законодавство своєї держави. Однак на прохання установи, від якої виходить доручення, вона може застосовувати процесуальні норми Договірної Сторони, від якої виходить доручення, оскільки вони не суперечать законодавству його держави [16, с.266].

Міжнародні договори, як «пріоритетні» регулятори внутрішньодержавних відносин, стають джерелами цивільного процесуального права тільки лише відносно питань, з яких міжнародним договором України встановлені інші правила, ніж передбачені цивільним процесуальним законодавством. Ці правила обов'язкові для суду за умови ратифікації міжнародного договору Верховною Радою України і тим самим виражено згоду України на обов'язковість для неї міжнародного договору, який стає актом безпосереднього застосування.

У результаті, міжнародні договори, виступаючи джерелами цивільного процесуального права, не входять в систему нормативних правових актів і не є формою виразу внутрішньодержавних норм права, займають відособлене положення. Разом з тим вони тісно взаємодіють з нормами внутрішньодержавного права.

Перелік використаних джерел та література:

1. Штефан О.О. Міжнародні угоди у цивільному судочинстві України //Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2003. – №11 – С.68-76.
2. Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972-2007). – Харків: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – 720 с.
3. Волженкина В.М. Оказание правовой помощи по уголовным делам в сфере международного сотрудничества: Учебное пособие – СПб., 1999. – 112 с.
4. Блищенко И.П. Некоторые проблемы Советской науки международного права //Советское государство и право. – 1991. – № 3. – С.134-135.
5. Взаимодействие внутригосударственного и международного права. Учебное пособие /Игнатенко Г.В. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1981. – 59 с.
6. Марочкин С.Ю. Действие норм международного права в правовой системе Российской Федерации. – Тюмень: Изд-во Тюмен. ун-та, 1998. – 199 с.

7. Міжнародне право: Навчальний посібник /За ред. М.В. Буromенського – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 336 с.
8. Канашевский В.А. Международные договоры РФ и акты гражданского законодательства: соотношение и взаимодействие разносистемных источников. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 2000. – 24 с.
9. Бирюков П.Н. Нормы международного уголовно–процессуального права в правовой системе Российской Федерации. – Воронеж: Воронеж. ун–т, 2000. – 228 с.
10. Викут М.А., Зайцев И.М. Гражданский процесс России: Учебник. – М.: Юристъ, 1999. – 384 с.
11. Гражданский процесс. Учебник /Под ред. В.А. Мусина, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота.—М.: «ПРОСПЕКТ», 1998. – 467 с.
12. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України – К., Видавничий Дім «Ін Юре» 2005. – 624 с.
13. Цивільний процес України: Чернооченко С.І. Навчальний посібник. – Київ: Центр навчальної літератури, 2004. – 308 с.
14. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: Учебник для вузов. – М.: Юрайт, 2000. – 429 с.
15. Взаимодействие внутригосударственного и международного права. Учебное пособие /Игнатенко Г.В. Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1981. – 59 с.
16. Офіційний вісник України. – 2006. – № 47. – Ст. 3172.

Худоба В.Н. Международные договоры Украины как источники гражданского процессуального права.

Статья посвящена актуальной тематике – исследованию правовой природы международных договоров Украины, как источников гражданского процессуального права и их месту в системе источников гражданского процессуального права и нормативно-правовых актов Украины в целом. Сделан вывод о том, что источниками гражданского процессуального права международные договоры становятся лишь в отношении вопросов, по которым ими установлены иные правила, чем предусмотренные гражданским процессуальным законодательством.

Ключевые слова: источник, правовая система, норма, международный договор.

Khudoba V.N. Ukraine's international treaties as the source of civil legal procedure

The article is dedicated to the urgent problem – the research of the legal nature of Ukraine's international treaties as the sources of civil legal procedure, their place in the system of civil-procedure sources and Ukrainian legal regulations as a whole. The conclusion is made that international treaties become the sources of civil procedure only concerning the debatable questions in case when the solutions in the proposed regulation differ from the provisions of the existing civil-procedure statute.

Key words: source, legal system, regulation, international treaty.

Надійшла до редакції 19.05.2008 р.

УДК 343.163

Цакадзе Н.Ч.

ПРОБЛЕМИ НАГЛЯДУ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ І ЗАСТОСУВАННЯМ ЗАКОНІВ (ЗАГАЛЬНИЙ НАГЛЯД) В УКРАЇНІ

Автор розглядає діяльність органів прокуратури. У статті розглядається проблема загального нагляду прокуратури. Межі прокурорського нагляду щільно пов'язані з такими засобами правового регулювання як: позитивні зобов'язання, дозволи, заборони, котрим відповідно кореспондують форми реалізації права.

Ключові слова: прокуратура, функції прокуратури, загальний нагляд, предмет та об'єкт прокурорського нагляду.

Діяльність органів прокуратури, як і інших структур, проходить в умовах здійснення соціально-економічних і політико-правових реформ в Україні. Суттєве значення для діяльності прокуратури має Конституція України положення розділу VII, яка зберегла прокуратуру як централізовану систему та визначила її функції на перспективу і на перехідний період — до стабілізації соціально-економічної і політичної ситуації в державі [5].

Однією з проблем, яка має теоретичне і практичне значення для повноцінного функціонування і визначення правового статусу прокуратури є функція загального нагляду, тому що ця функція прокуратури чинною Конституцією України залишилася лише на її Перехідний період.

Цей нагляд функціонує і до сьогодні. Наукові та правові спроби вирішити цю проблему бажаного результату не отримали. Не вдалося створити правові та організаційні умови для виконання цієї функції іншими органами. Ця проблема загострюється у зв'язку із вимогами привести діяльність прокуратури у відповідність із Конституцією та міжнародними зобов'язаннями України, що викликає потребу у поглибленому науковому пошуку шляхів реформування в інтересах суспільства і держави.

Саме тому в цій статті ставиться за мету дослідити сутність, значення, завдання, межі загального нагляду та перспективи його розвитку в Україні.

В.І. Басков пов'язує "загальний нагляд", з періодом створення і діяльністю радянської прокуратури [2,113]. Іноземні автори зазначають, що функція загального нагляду пов'язана зі старим концептом, успадкованим від колишньої політико-соціальної системи [16,67], що цей принцип начебто було введено В.І.Леніним у двадцять роки [8,363]. Але ще в 1889 р. про загальний нагляд писав М.В. Муравйов, прокурор Московської Судової Палати, у зміст якого включав усі сторони місцевого управління в широкому розумінні і певне коло діяльності усіх губернських і повітових присутствій [10,342].

В наш час, говорячи про значення загального нагляду, як функції прокуратури, насамперед необхідно зазначити, що він відіграє провідну роль в правозахисній діяльності прокуратури, особливо це стосується прав та законних інтересів грома-

дян, а також забезпечення законності і правопорядку в суспільстві. В полі зору прокурорів перебувають десятки тисяч правових актів, що регулюють понад сорок видів різних суспільних відносин [18,184]. Загальний нагляд прийнято також вважати ефективним засобом раннього запобігання вчинення злочинів.

Загальний нагляд має і свою систему конкретних завдань, що визначаються Законом "Про прокуратуру" та конкретизуються відповідними наказами Генерального прокурора України.

Закон України "Про прокуратуру" ст. 1 зазначає, що прокуратура, здійснює нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів Кабінетом Міністрів України, міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади, органами державного і господарського управління та контролю, Радою міністрів АРК, місцевими Радами, їх виконавчими органами, військовими частинами, політичними партіями, громадськими організаціями, масовими рухами, підприємствами, установами і організаціями, незалежно від форм власності, підпорядкованості та належності, посадовими особами та громадянами, діє незалежно від органів державної влади. Наказ Генерального прокурора від 28 жовтня 2002 р. № 3 "Про організацію роботи органів прокуратури у здійсненні нагляду за додержанням і застосуванням законів" конкретизує положення ЗУ "Про прокуратуру" ст. 1, щоб акти, які видаються всіма органами, підприємствами, установами, організаціями та посадовими особами відповідали Конституції України та чинним законам, щоб не порушувались закони про недоторканість особи, соціально-економічні, політичні, особисті права і свободи громадян, захист їх честі і гідності, якщо законом не передбачено інший порядок захисту цих прав; щоб були додержані вимоги законів про економічні, міжнародні відносини, охорону навколишнього середовища, митну та зовнішньоекономічну діяльність. Ці завдання уточнюються в названому наказі Генерального прокурора України щодо конкретних територіальних і спеціалізованих органів прокуратури та напрямів їх діяльності.

Прихильники загального нагляду прокуратури, О.М. Бандурка, О.Р. Михайленко, М.І. Мичко, В.В. Сухонос, П.В. Шумський, вважають існуючу модель прокуратури ідеальною для України, оспорюють всі припущення про обмеження чи усунення загального нагляду, прогнозуючи негативні наслідки як для правоохоронних органів, так і для суспільства в цілому, пропонують навпаки розширити нагляд до тих меж, які були при Радянському Союзі, тобто "найвищим наглядом за точним і однаковим виконанням законів" [1,41; 11,138;14,146; 19,10-11; 21,41]. З цією позицією погодитись важко, тому що "точне" виконання законів ніякого нагляду не потребує, а "однакове" їх виконання теж неприйнятне, адже сам закон дає простір виконавцю законів, особливо при застосуванні санкції. У цій сфері діяльності шаблони, трафарети неприпустимі, бо саме суспільне життя різноманітне, а не однакове. [13,33;15,3]. Застосовуючи позитивну відповідальність, то вона не дає ніякого позитивного вирішення цього питання. Визнану юридичну відповідальність можна нести лише за невиконання законів, а не за їх точне виконання, додержання.

Конституційна функція прокуратури України (ст. 121) "за додержанням законів" визначена не зовсім правильно, бо "додержання законів", як і "точне" їх

виконання, не потребує безпосереднього нагляду, їх можна лише встановити шляхом нагляду, оцінки того, як закон виконується [13,35].

Багато чого із зазначених завдань виконують суди та інші органи, яких налічується в Україні близько сотні [17,80]. Для судів є характерним те, що вони вирішують юридичні спори, а коли спору немає, а є очевидне, явне порушення закону, то на такі порушення повинен реагувати прокурор, і в межах своїх повноважень усувати ті порушення і сприяти забезпеченню прав, законних інтересів громадян, їх об'єднань [13,34].

На відміну від судового розгляду прокурорський нагляд є оперативнішим і безмитним як для громадян, так і для юридичних осіб. Прокуратура виконує роботу по виявленню і опротестуванню нормативних актів, прийнятих вказаним вище переліком органів виконавчої влади, що суперечать закону. Таку ж функцію виконує і Міністерство юстиції України, до функцій якого відповідно до положення про Міністерство юстиції України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2006р. № 1577, входить проведення правової експертизи проектів нормативно-правових актів, здійснення правової експертизи (підготовка висновків) щодо відповідності Конституції та законам України, вимогам нормопроектувальної техніки проектів законів, інших актів законодавства, що подаються на розгляд Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, а також нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим [7,158]. Практично виходить дублювання однієї і тієї ж функції двома різними органами держави — прокуратурою та Міністерством юстиції. Згідно із теорією управління, кожний орган держави повинен виконувати тільки свою, специфічну функцію. Дублювання функцій створює невизначеність в системі і приводить до її розбалансованості. Парадоксально, але факт: чим більше контролю-наглядових установ, тим нижче рівень законності в країні.

Для загального нагляду прокуратури характерними є наявність величезної кількості законодавчих норм (закони про вибори, про охорону праці, про зброю, про економічну експертизу, про захист прав споживачів, про рекламу тощо) та їх різноплановість в самостійних правових сферах (державне будівництво; політичні права і свободи громадян, їх соціальні права; реалізація економічних реформ; природоохоронна; адміністративна діяльність то що.)

Аналізуючи предмет прокурорського нагляду видно, що прокуратура не здійснює нагляд за діяльністю Верховної Ради, судів, громадян. Поширюється нагляд прокурора тоді, коли зазначені вище суб'єкти порушили законодавство, до прокурорів надходили певні повідомлення про правопорушення того чи іншого громадянина, а діяльність Президента України взагалі виведена з-під прокурорського нагляду у будь-якій його формі, хоча це не зовсім відповідає принципу забезпечення верховенства закону (Закону України "Про прокуратуру" ст. 4).

Таким чином, не тільки предмет, а й об'єкт прокурорського нагляду не безмежний.

Вчення про "предмет і об'єкт прокурорського нагляду" достатньо не розроблене, хоча через з'ясування саме сутності і змісту "предмета і об'єкта" прокурорського нагляду можна певною мірою визначити межі прокурорського нагляду взагалі й загального нагляду зокрема [12,176].

Предмет і об'єкт нагляду можна знайти в самій Конституції України (ст. 121), а також в Законі «Про прокуратуру» та інших законах, із яких видно, з чого повинен виходити прокурор в своїй діяльності, навіщо, де, відносно кого здійснювати нагляд, на що і як реагувати, виявивши відповідні правопорушення.

Прокурора цікавить передусім поведінка особи: " об'єкт - все те, що не є людиною, те, на що людина впливає... Об'єкт - це природа, що увійшла в контакт з діяльністю людини". Таким чином, сутність об'єкта прокурорського нагляду становить поведінка (діяльність, бездіяльність, їх результати, наслідки) піднаглядових суб'єктів, що має юридичне значення [9,77].

Межі прокурорського нагляду щільно пов'язані з такими засобами правового регулювання, як: позитивні зобов'язання, дозволи; заборони, котрим відповідно кореспондують форми реалізації права (виконання, використання і додержання права). Прокурор повинен керуватися тим, що, в одних випадках, для того, аби вимоги закону не були порушені, достатньо пасивної поведінки - не порушувати заборону, в інших - від особи вимагається активних дій - виконувати обов'язки, визначені законом, або діяти на свій розсуд, але в межах своїх прав.

Таким чином, прокурор аналізує, оцінює поведінку, вчинки громадян, виконання службовими особами своїх обов'язків, діяльність піднаглядових суб'єктів, органів. При цьому прокурор керується виконанням законів в їх широкому розумінні, до яких ми відносимо не тільки власне закони, а і нормативні постанови Верховної Ради України, делеговане чи санкціоноване законодавство, наприклад, нормативні Укази Президента, Декрети Кабінету Міністрів України, прийняті в порядку надання Президенту і Уряду Верховною Радою України надзвичайних повноважень. Без наявності законів нагляд прокурора залишається безпредметним [13,36].

Прокурор не здійснює нагляд за діяльністю, що не урегульована законом, а також коли оцінка такої діяльності виходить за межі правових критеріїв, наприклад, власне виховна, педагогічна, наукова, творча тощо. Ці види діяльності контролюються іншими органами: педагогічними, науковими, художніми, методичними радами, спеціалізованими комісіями тощо.

Критерієм, що визначає межі загального нагляду, служить правило: там, де діє закон, повинен діяти загальний нагляд [2,118]. Але для оцінювання прокурором актів, що перевіряються з точки зору законності і обґрунтованості, існують свої критерії: компетенція особи, яка прийняла правовий акт, відповідність його матеріальному та процесуальному закону, а коли рішення стосується конкретної життєвої ситуації, то необхідні і додаткові критерії: наявність обставин, що мають юридичне значення та підтвердження їх фактичними даними, доказами. Хоча підзаконні, відомчі акти і не входять в предмет прокурорського нагляду (накази, інструкції, рішення, вказівки тощо), вони можуть цікавити прокурора з точки зору дотримання службової дисципліни, виявлення причин і умов, що сприяють порушенням вимог закону. Але в будь-якому випадку неприпустимо, щоб прокуратура із органу нагляду за виконанням, застосуванням законів перетворювалась в інспекторсько-перевірочну установу. Намагання прокурора щодо того, щоб не порушувався закон, не означає, що він зобов'язаний проводити його вжиття. Цим повинні займатися ті, кому даний закон адресований, чиї соціальні стосунки регулює.

Поряд з цим існують і інші точки зору, з якими не можна не погодитися. Наприклад, В.І. Шишкін вважає загальний нагляд "історично безперспективним, а тому мало результативним, оскільки при неспроможному господарському механізмі ніякий "нагляд", як би він не намагався добитися додержання вимог нормативних актів, не може нейтралізувати або згладити ті суперечності, які закладено всередині цієї системи..." [22, 8].

З зазначеного видно, що за прокуратурою закріплений загальний нагляд, який є основною проблемою для повноцінного функціонування, визначення місця прокуратури в системі державних органів та їх функцій, оскільки прокуратура випадає з переліку органів державної влади України, порушується також закріплений в Конституції України принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову [20,151]. Не спрацьовує і "система стримувань і противаг", оскільки немає нагляду і контролю за самою прокуратурою, а прокуратура, здійснюючи загальний нагляд, виходить, не стоїть на одній сходинці з іншими органами державної влади, а підноситься над ними. [16,144].

На думку В.Г. Гончаренко, яку ми підтримуємо, та на противагу прихильникам „загального нагляду прокуратури” вважаємо, що прокурорський нагляд необхідно привести в рамки Конституції — дотримання законів в оперативно-розшуковій діяльності, дізнанні, досудовому слідстві, виконанні судових рішень, застосуванні інших заходів примусового характеру. Більше того — прокурор має право (і обов'язок) реагувати на порушення законів, звертати на це увагу порушників та відстоювати інтереси громадянина або держави в суді [4,56], а також доповнити існуючий перелік установчою і контрольною функціями, остання буде покладатися на прокуратуру (цілком значущими є також інформаційна, організаційно-господарська і виховна функції влади). Тоді можна буде побачити, що, наприклад, Президент і прокуратура мають владні повноваження, чого не можна сказати за існуючої редакції ст. 6 Конституції [3,21].

Враховуючи проведення правової реформи, при розробленні нового проекту Закону України „Про прокуратуру” та внесення змін до Конституції України слід звернути увагу:

— наглядова діяльність прокуратури є не тільки специфічною функцією, а й такою, що має свої задачі, характеризується своїм родовим об'єктом і предметом нагляду, повноваженнями прокурора та правовідносинами, в які вступають прокурори, правовою формою здійснення нагляду та його правовими актами з виявлення можливих порушень законів, реагування на ці порушення та їх запобігання;

— існуючий в Конституції перелік слід доповнити установчою та контрольною функціями, остання буде покладатися на прокуратуру (значущими є також інформаційна, організаційно-господарська і виховна функції влади);

— прокурорський нагляд необхідно привести в рамки Конституції, що дасть можливість повноцінно функціонувати, визначити місце прокуратури в системі державних органів та їх функцій.

Перелік використаних джерел та література:

1. Бандурка О.М. Прокуратура: думки про її реорганізацію // Право України – 1995. – №9.
2. Басков В.И. Курс прокурорского надзора: Учебник -М.: Юридическая лит.,1998.

3. Гончаренко В. Г. Концептуальні питання правової реформи в Україні // Вісник Академії адвокатури України, 2006. – Вип. 5.
4. Гончаренко В.Г. Піклувальник суворий, але справедливий // Український юрист, 2003, № 8.
5. Конституція України від 28 червня 1996. – К.: Преса України 1997.
6. Крилова І.І. Поняття та правовий статус актів прокурорського реагування// Вісник Академії Адвокатури України, 2007. – Вип. 1(8).
7. Крилова І.І. Історичний нарис діяльності прокуратури//Вісник Академії Адвокатури України, 2006.- Вип. 3(7).
8. Lenin V.I. Collected works, volume 33. August 1921- march 1923, Moskov Progress publishers, 1966.
9. Марксистско-Ленинская диалектика. - Кн.3. Диалектика процесса познания.-М., Форум, 1985.
10. Муравьев Н.М. Прокурорський надзор в его устройстве и деятельности.- М., 1989.
11. Михайленко О.Р. Прокуратура України: Підручник. — К.: Юрінком Інтер, 2005.
12. Михайленко А.Р. Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан: Учебник - К., 1999.
13. Михайленко О.Р. Проблеми нагляду за додержанням і застосуванням законів (загальний нагляд) в Україні // Вісник Академії Адвокатури України, 2004. – Вип.1.
14. Мичко М.І. Функції та організаційний устрій прокуратури. - Донецьк, 2001.
15. Научная информация по вопросам борьбы с преступностью. - М., 1989.- № 116.
16. Прокуратура в правовом государстве. Многогосударственная встреча, организованная Советом Европы совместно с Генеральной прокуратурой. Р.Ф. -М., 8-9 янв.1997 г.
17. Прокурорський нагляд в Україні: Курс лекцій // За ред. В.Т. Нора-Львів, 2002.
18. 18 Российский прокурорский надзор: Учебник // Под ред. А.Я. Сухарева. - М., 2001.
19. Сухонос В.В. Місце прокуратури в системі органів державної влади України, її розвиток та правове забезпечення гарантій діяльності // Право України, 2000, № 6.
20. Цакадзе Н.Ч. Прокуратура та її місце в системі органів влади // Вісник Академії Адвокатури України, 2007. – Вип. 3(10).
21. Шумський П.В. Прокуратура — її місце та роль в державі // Право України, 1997, №8.
22. Шишкін В.І. Прокуратура і правосуддя в суверенній Україні // Право України, 1992, №1.

Цакадзе Н.Ч. Проблемы надзора за соблюдением и выполнением законов (общий надзор) в Украине.

Автор рассматривает деятельность органов прокуратуры. В статье рассматривается проблема общего надзора прокуратуры. Границы прокурорского надзора тесно связаны с такими средствами правового регулирования как: позитивные обязательства, разрешения, запреты, которым соответственно корреспондируют формы реализации права.

Ключевые слова: прокуратура, функции прокуратуры, общий надзор, предмет и объект прокурорского надзора.

Tsakadze N.Ch. The problem of supervision for observing and realizing law (general supervision) in Ukraine.

The author considers activity of organs of office of public prosecutor. The problem of public prosecutor's supervision is considered in this article. The borders of public prosecutor's supervision are closely binded with such methods legal regulation as the positive liabilities, permits, embargos. The definit forms of realizing of law correspond to this methods.

Key words: office of public prosecutor, functions of office of public prosecutor, general supervision, object of public prosecutor's supervision.

Надійшла до редакції 11.05.2008 р.

УДК 340.49

Яценко А.А.

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СОВЕТСКОЙ ВЛАСТИ ПО БОРЬБЕ С ФАЛЬСИФИКАЦИЕЙ ВИНА В 20-Е ГГ. XX В. ПО МАТЕРИАЛАМ КРЫМСКОЙ АССР

Автор анализирует регулирование борьбы с фальсифицированием виноградного вина, производством и обращением данной продукции во времена экономического подъема в РСФСР в период "Новой экономической политики". Автор прослеживает общую динамику изменения в отношениях советской власти по борьбе с фальсификацией вина.

Ключевые слова: советская власть, борьба, фальсификация вина, "Новая экономическая политика".

С развитием и формированием новых экономических отношений между государствами, а также между государством и субъектами хозяйствования, требуется разрешение множества возникших проблем, среди которых основное место занимает образование и внедрение такого механизма правового регулирования хозяйственной и экономической деятельности, который обеспечил бы не только экономическую стабильность, но и преодолела все «белые пятна» в Украинском законодательстве.

Целью статьи является анализ регулирования борьбы с фальсифицированием виноградного вина, производством и обращением данной продукцией во время экономического подъема в РСФСР в период «Новой экономической политики», а также проследить общую динамику изменения подходов к вопросам регулирования производства и обращения винной продукции.

Одной из составляющих пополнения бюджета страны является взимание акцизных сборов, а также разнообразных налоговых отчислений от производства и продажи винодельческой продукции. Не смотря на то, что продукция виноделия занимает 30 % рынка спиртных напитков, она в большинстве своем подвергается фальсификации как на локальном уровне, так и в объёмах всего государства.

Проблемой защиты виноградного вина от фальсификации за всю историю развития и становления винодельческой отрасли занимались в основном лица связанные с самим производством вина, так единственным кто провёл анализ данной проблемы, был начальник имперского отделения комитета виноградарства и виноделия А.И. Шахназаров. В своей монографии «Закон о виноградном вине и его применение»[1, с. 3;4] он давал подробный анализ разрешения проблемы фальсификации винодельческой продукции, путём применения вышеуказанного закона с прикреплёнными к нему правилами и инструкциями.[2] Но эта работа отвечала реалиям того времени и несла в себе более рекомендательный характер чем правоприменительный.

Доказывать необходимость и своевременность борьбы с фальсификацией, вообще и с разнообразными подделками, виноградного вина частности – в настоящее время не приходится. Всё внимание должно быть направленно в сторону наилучшего осуществления этой борьбы.

В самой основе фальсификации виноградного вина, как и вообще всяческой фальсификации лежит стремление к получению лёгкой прибыли. Для того чтобы получить натуральное вино требуется вложение большого труда и значительных средств. Главными поставщиками фальсификатов всегда выступали крупные города. В винодельческих районах, где в избытке имелось по доступной цене виноградное вино, фальсификация была ограничена, но она также быстро развивалась, как только уменьшалось производство.

В 20-е гг. как производство, так и торговля вином были сосредоточены в значительной степени в руках государственных трестов и кооперации, в связи, с чем фальсификация не могла иметь большого распространения. Но многие признаки указывали на то, что в частных складах и трудовых хозяйствах появляется фальсифицированная продукция, которая перемещалась из промышленных городов в районы производства вина.[3, с. 4;6]

Фальсификация ударила сразу с нескольких направлений: с одной стороны, потребитель обманным образом получал под видом вина недоброкачественный суррогат, а с другой стороны наносился существенный ущерб рациональному виноделию, производству естественного продукта. Широкое развитие фальсификации ставило целые винодельческие районы под угрозу экономического кризиса, исходя из того, что фальсифицированное вино давало и даёт возможность продавать его значительно дешевле натурального, а рыночные цены играют существенную роль в сбыте.

На это неблагоприятное обстоятельство было обращено внимание во всех винодельческих странах мира.

В России впервые был введён «Закон о виноградном вине» 24 апреля 1914 г., но он потерял свою силу во время октябрьского переворота. После окончательного установления советской власти, первый декрет о вине был издан Всероссийским центральным исполнительным комитетом 9 августа 1921 г., к этому декрету на территории Крыма была введена в действие особая инструкция, составленная междуведомственным совещанием 3 октября 1921 г. Но более полная регламентация была установлена Правилами от 27 ноября 1924 г., в замен которых с 1 января 1927 г. вступили в действие новые Правила выделки, хранения и выпуска в продажу виноградных вин.

Постановлением Совета народных комиссаров РСФСР (далее СНК) от 11 июля 1924 г. по применению Правил о вине был точно определён порядок надзора за вином. Руководство всеми мероприятиями по борьбе с фальсификацией вина принадлежала Народному комиссариату земледелия (Наркомзем). Сопутствующий порядок по осуществлению этих мероприятий устанавливался особыми инструкциями, издаваемыми Наркомземом по согласованию с Наркомфином, Наркомздравом, Народным комиссариатом внутренних дел и Всероссийским советом народного хозяйства.[4]

Сам же непосредственный надзор за производством, продажей и хранением вина был возложен, на специалистов-контролёров, состоящих в ведении Наркомзема, на санитарных врачей, состоящих в ведении Наркомздрава, на инспекцию косвенных налогов, состоящую в ведении Наркомфина.

Представители Народного комиссариата внутренних дел (ЦАУ, милиция) должны были оказывать лицам, которым был поручен надзор за вином, полное содействие при исполнении возложенных на них обязанностей.

Для более действенного внедрения в жизнь Постановления Совета народных комиссаров РСФСР об организации борьбы с фальсификацией виноградных вин, Народным комиссариатом земледелия издана инструкция по применению постановления Совнаркома РСФСР от 11 июля 1924 г. Об организации борьбы с фальсификацией виноградных вин.[5]

В соответствии с этой инструкцией непосредственный надзор за соблюдением правил по производству, хранению и продаже виноградных вин возлагался на специалистов – контролёров Губернских, областных земельных управлений, действующих совместно с санитарными врачами и агентами косвенных налогов, а аналитическое исследование отобранных ими, согласно особых инструкций и правил, проб вин на энохимические лаборатории Земельных Управлений или на лаборатории местных государственных, научных или общественных учреждений. Центральной Лабораторией по разработке всех возникших вопросов по исследованию виноградных вин, а также разрешающей все спорные технические вопросы, была Московская Энотехническая Лаборатория Наркомзема РСФСР. Штаты специалистов – контролёров Земельных Управлений, а соответственно и персонала энотехнических лабораторий утверждались Наркомземом по представлению заинтересованных Земельных Управлений.

В области борьбы с фальсификацией виноградных вин на Губернские (областные) земельные управления возлагалось;

- составление и представление на утверждение Наркомзема штатов специальных – контролёров и персонала энохимических лабораторий, смет на расходы по содержанию штатов, оборудованию лабораторий, расходы по борьбе с фальсификацией вин;

- назначение на должности специалистов – контролёров и персонала энохимических лабораторий из числа лиц со специальной подготовкой, увольнение их, руководство и наблюдение за их деятельностью;

- определение границ районов, подчиняемых надзору каждого отдельного специалиста – контролёра;

- заключение договоров с местными государственными, научными и общественными учреждениями об условиях использования их лабораторий в целях осуществления надзора за соблюдением действующих Правил выделки, хранения и выпуска в продажу вин;

- издание инструкций для специалистов – контролёров, а по соглашению с Губернскими или Областными Здравоотделами и Финотделами инструкций для санитарных врачей и агентов косвенных налогов и правил об отобрании проб вина для аналитического исследования;

- возбуждение перед надлежащими судебными учреждениями обвинений против лиц, виновных в нарушении действующих Правил выделки, хранения и выпуска в продажу вин, обнаруженных при осуществлении надзора специалистами – контролёрами.[6]

Для координации деятельности всех выше указанных лиц, учреждалась должность старшего специалиста по виноделию и борьбе с фальсификацией вина. В соответствии с чем Наркомзем Крымской АССР издал инструкцию в которой говорилось следующее, что старший специалист состоял на должности при отделе сельского хозяйства Наркомзема Крыма, в его обязанности входила, консультативная деятельность при Наркомземе по специально – техническим вопросам, возникающим в связи с осуществлением надзора за выполнением Правил выделки, хранения и выпуска в продажу виноградных вин.

Старшему специалисту предоставлялось право свободного доступа во все винодельческие, промышленные и торговые помещения, где вина производились, хранились, разливались, упаковывались или продавались, право осмотра этих помещений и производство ревизий. При ревизии старший специалист имел право просматривать подвальные или торговые книги, счета и прочие документы, имеющие к осуществлению надзора за выделкой, хранением и продажей вина, производить дегустацию вин и отбирать по своему усмотрению пробы хранящихся в ревизуемом помещении вин и различных материалов, а также право временного, впредь, до решения в надлежащей инстанции возбуждаемого дела, изъятия из обращения вин и других материалов путём опечатывания их, с составлением соответствующих актов и протоколов.[7]

Деятельность специалистов – контролёров и агентов косвенных налогов па борьбе с фальсификацией вина регулировалась соответствующими инструкциями и была схожа по своей сути с деятельностью старшего специалиста.[8, 9]

Совсем иными были действия санитарных врачей, они при осмотре виноторговых заведений, наблюдали за соблюдением Правил выделки, хранения и выпуска в продажу виноградных вин, работа санитарных врачей производилась в части касающейся охраны народного здоровья, а при обнаружении определённых нарушений привлекали виновных к ответственности, в связи, с чем уведомляли органы Наркомзема.[10]

Для более эффективной деятельности специалистов, агентов и санитарных врачей Уголовным кодексом РСФСР предусматривалась ответственность за нарушение Правил выделки, хранения и выпуска в продажу вин, так ст. 99 гласила, что изготовление, хранение и покупка с целью сбыта, а равно и самый сбыт в виде промысла продуктов, материалов и изделий, относительно которых имеется специальное запрещение или ограничение, - лишение свободы на срок до двух лет с конфискацией имущества и запрещением права торговли.

Ст. 105. Нарушение Правил, регулирующих торговлю, если в них специально не оговорено преследование в административном порядке, принудительные работы на срок до одного года или штраф до двух тысяч рублей. Совершение лицом, входящим в состав органов управления кооперативного или кредитного учреждения,

действий, воспрещенных законом или уставом учреждения, - принудительные работы на срок до шести месяцев или штраф до пятисот рублей.

Ст. 169. Злоупотребление доверием или обман в целях получения имущества или права на имущество или иных личных выгод (мошенничество), - лишение свободы на срок до двух лет. Мошенничество, имевшее своим последствием причинение убытка Государственному или общественному учреждению, - лишение свободы на срок до пяти лет с конфискацией всего или части имущества.

Ст. 171. Обманное изменение с корыстной целью вида или свойства предметов, предназначенных для сбыта или общественного употребления, если что имело или могло иметь последствием причинение вреда здоровью, а равно сбыт таких предметов, лишение свободы на срок до одного года с конфискацией части имущества за прещением права торговли, или штраф до одной тысячи рублей.[11]

Для разрешения вопроса в ст. 171 УК РСФСР, Наркомюст Крымской АССР издаёт такую инструкцию для народных судов «О порядке принятия к своему производству и рассмотрению дел о фальсификации вин, не подпадающих под действие ст. 171 УК».[12]

В целях борьбы с фальсификацией вин, не подпадающих под действие 171 ст. УК, и на основании постановления СНК РСФСР от 11 июля 1924 г. об организации борьбы с фальсификацией виноградных, плодово-ягодных и изюмных вин и инструкции НКЗ РСФСР, согласованной с Наркомздравом, Наркомфином, НКВД и ВСНХ РСФСР. Наркомюст Кр.АССР предлагает руководствоваться нижеследующим:

1. Все дела, касающиеся борьбы с фальсификацией вин, принимаются к разбору только в том случае, если они возбуждены Наркомземом Крыма или Прокуратурой.

2. О дне разбора означенных дел в судебных установлениях обязательно ставить в известность Крымнаркомзем, дабы последний имел возможность командировать своего представителя в судебное заседание.

3. При обжаловании приговора со стороны обвиняемых также необходимо извещать Наркомзем.

4. Продажа, денатурация или уничтожение по приговорам Суда виноградного и прочего вина обязательно должны быть производимых при участии представителя Крымнаркомзема.

В тех случаях, когда фальсифицированное вино не содержит в себе вредных для здоровья примесей, а, следовательно, когда отпадает основание для применения 171 ст. УК, квалифицировать фальсификацию вин по ст. 99 УК.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что виноделие занимало и занимает одно из наиболее важных мест в пополнении государственного бюджета, а выполнение этой функции невозможно, без постоянного контроля производителя, и надзора за выявлением фальсификата. На протяжении более двух тысяч лет виноделие развивалось на территории Крымского полуострова, но за большую часть этого периода не было принято законодательного акта, регулирующего эту деятельность, первым законом который охранял виноделие был закон 1914 г., просуществовавший не более трёх лет, советская власть взяла за основу этот закон, внесла коррективы для соответствия политики государства и этим в значительной

мере продолжила курс Российской империи не только к вычлениению недоброкачественной продукции с рынка, но и улучшения качества производимой.

В современной Украине происходят процессы дальнейшего разрушения винодельческой отрасли, унаследованные от деятельности советской власти восьмидесятых годов. В соответствии с этим необходима государственная поддержка на законодательном уровне, которая включала бы в себя принятие «Закона о производстве виноградного вина», создание инспекции по вопросам виноделия, ужесточения в уголовном кодексе ответственности за фальсификацию продукции, проведение перелицензирования производителей и продавцов, для искоренения недобросовестных конкурентов.

Принятие закона следовало бы рассматривать не как исключение к другим отраслям, а как необходимость.

В законе необходимо было бы закрепить права и обязанность всех участников правоотношений, отразить всю деятельность производителя, указать на то, что за применение недоброкачественных материалов может наступить уголовная ответственность и отослать к норме закреплённой уголовным кодексом, также учредить инспекцию по вопросам виноделия, которая бы следила за соблюдением закона и выявляла фальсифицированную продукцию виноделия.

Все эти меры способствовали поднятию всей винодельческой отрасли и приведение её в соответствии с уровнем 30-х гг. 20 в., когда виноделие было на пике своего развития.

Список использованных источников и литература:

1. Закон о виноградном вине. Ялта, тип Лупандиной, 1914 г. 26 с.
2. Инструкция агентам комитетов виноградарства и виноделия – 1914. - 4с.
3. Щиченков И.И. Борьба с фальсификацией вина. Пособие и справочник для агентов надзора за вином в Крыму. Сост. И.И. Щиченков. Симферополь. Крымское государственное издательство, 1928 г. 59 с.
4. Постановление Совета народных комиссаров РСФСР «Об организации борьбы с фальсификацией виноградных, плодово-ягодных и изюмных вин». Москва, 11 июля 1924 г.
5. Инструкция по применению постановления СНК РСФСР от 11 июля 1924 г. Об организации борьбы с фальсификацией виноградных, плодово-ягодных и изюмных вин.
6. Правила выделки, хранения и выпуска в продажу виноградных вин в РСФСР.
7. Инструкция старшему специалисту по виноделию и борьбе с фальсификацией вина в пределах Крымской АССР. Утверждена СНК Крыма 20.09. 1927., прот. №29
8. Инструкция специалистам - контролёрам по надзору за выделкой, хранением и продажей вин в пределах Крымской АССР. Утверждена СНК Крыма 20.09. 1927., прот. №29
9. Инструкция агентам косналога по борьбе с фальсификацией вина в Крыму. Утверждена СНК Крыма 20.09. 1927., прот. №29
10. Инструкция санврачам по борьбе с фальсификацией вина в Крыму. Утверждена СНК Крыма 20.09. 1927., прот. №29
11. Уголовный Кодекс РСФСР от 1927 г.
12. Циркуляр № 47. Всем нарсудам Крымской АССР. «О порядке принятия к своему производству и рассмотрению дел о фальсификации вин, не подпадающих под действие ст. 171 УК».

Яценко О.О. Боротьба радянської влади з фальсифікацією вина у 20-і роки ХХ століття. За матеріалами Кримської АРСР.

Автор аналізує регулювання боротьби з фальсифікацією виноградного вина, виробництвом та обігом даного продукту в часи "Нової економічної політики". Ав-

тор досліджує загальну динаміку змін радянської влади в боротьбі з фальсифікацією вина.

Ключові слова: радянська влада, боротьба, фальсифікація вина, "Нова економічна політика".

Yatsenko A.A. The Soviet power's activity of struggle of falsification of wine in the 20 years of XX century. On the materials of Crimea ASSR.

The author analyses regulation of struggle of falsification of wine, production and circulation of this products at the time of "New economic politics". The author investigates general dynamics of changes in Soviet power's activity of struggle of falsification of wine.

Key words: Soviet power, struggle, falsification of wine, "New economic politics".

Пост упила в редакцію 10.06.2008 г.

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА

Бурлай Е.В.

ПРОКЛЯТАЯ В ГЛАЗАХ ПРАВА... (НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СООТНОШЕНИЯ ПОЛИТИКИ И ПРАВА КАК СОЦИАЛЬНЫХ ИНСТИТУТОВ)

Политика во все времена сохраняла злоупотребления,
на которые жаловалось правосудие.

Ф. Вольтер.

Политик напоминает мне человека,
который убил отца и мать,
а затем, когда ему выносят приговор,
просит его пощадить
на том основании, что он – сирота

А. Линкольн

Появление этих коротких заметок в существенной мере вызвано фактом опубликования харьковским издательством «Право» материалов международной научной конференции «Трансформация политики в право: различные традиции и опыт» (Киев-Харьков, 9-12 ноября 2005). В них представлено множество интересных размышлений о путях развития права и правовой системы Украины в ее важнейших аспектах, о научно-теоретических исследованиях в этом плане, но главное – о выведении политической действительности Украины на тот уровень качества, который позволил бы применить к ней определения «правовая», «правомерная», «соответствующая праву» и им подобные. Речь идет о положении вещей, при котором политики и важнейшие политические институты действительно озабочены реализацией высоких стандартов прав человека в их современной интерпретации и сами действуют на началах права (вне политического, административного, силового и иного произвола). На адекватную диагностику и выработку эффективных рецептов в этом плане и нацеливала принципиальная формулировка темы конференции. Ее организаторы отталкивались от презумпции, что «трансформировать политику в право» теоретически возможно и практически необходимо.

Помещенный ниже материал несколько диссонирует с этими размышлениями и может переживающему за дело исследователю показаться излишне упрощенным и радикальным. Вероятнее всего, так оно и есть; рискованно отрицать его очевидную дискуссионность. С другой стороны, в нем предпринята попытка проанализировать соотношение явлений политики и права с учетом четкого смысла терминов, которые их обозначают. Последовательно проводимый понятийный анализ при

исследовании традиционных объектов (таковы, в частности, политика и право) нередко дает интересные, порой неожиданные результаты. При определенной односторонности и условности он оказывается весьма полезным для понимания того, что происходит в сложном человеческом обществе, вынужденном функционировать как по политическим законам, так и по требованиям права.

Предлагаемые ниже тезисы в виду ограниченного объема публикации сформулированы очень лаконично. Но историческая, социологическая и иная информация, многочисленные высказывания серьезных аналитиков разных времен и народов, собственный беспристрастный анализ читателя могут помочь ему тогда, когда обоснованность тезисов покажется недостаточной*.

Видимость и реальность.

Мы живем среди постоянных и настойчивых призывов (требований, предписаний, логических обоснований, проповедей, увещеваний, заклинаний) сделать жизнь украинского общества в различных ее проявлениях «правовой», то есть, привести ее в соответствие с принципами и требованиями права (существа которых мы пока не касаемся).

Этот факт сам по себе весьма любопытен. Хорошо известно, что правовая инфраструктура Украины более чем богата. В ней есть все что угодно. Постоянно функционирующий законодатель и разветвленное прямое и делегированное законодательство по разнообразным вопросам общественной жизни. Сложная система правосудия (суды общей юрисдикции, специализированные суды, Конституционный Суд) плюс специальная система обеспечения их деятельности (Высший Совет Юстиции, судебная администрация и пр.). Институты обеспечения подготовки, принятия и исполнения судебных решений (прокуратура, адвокатура, дознание, следствие, органы юстиции). Парламентский омбудсман. Развитая система контроля выполнения установленных государством норм. Насыщенный рынок юридических услуг, традиционная система юридического консультирования публичных учреждений. Масштабная система подготовки юридических кадров, научной юриспруденции (специализированная Академия правовых наук, академический институт государства и права, разнообразные исследовательские центры). Мощные информационные ресурсы и проч.

Многое, очень многое включает в себя правовая действительность Украины... Кроме одного: достаточной уверенности многих из тех, кто имеет счастье в ней жить и трудиться, в надлежащей правовой защищенности, в том, что их актуальные

* Еще один момент в предлагаемой работе хотелось бы сразу объяснить и по возможности оправдать. Речь о ее стиле. Серьезному исследователю либо тому, кто оценивает текст на сугубо формальных основаниях, стиль статьи покажется излишне публицистичным, недостаточно академичным, легковесным. Заранее хотелось бы с этим не согласиться. Деревянный язык и унылый стиль (когда порой с трудом продираешься сквозь нагромождения всевозможных точек зрения, их крохоборческий анализ и за деревьями часто получаешь потерянный для взгляда лес) – далеко не обязательное условие разговора о серьезных вещах и научной дискуссии.

права определены и надежно обеспечены законодательно и институционально. Более того, судя по самым разнообразным проявлениям, состояние правовой незащищенности в последнее время обострено и крайне тягостно для подавляющего большинства украинского социума (рядовых граждан, инвесторов, предпринимателей, честных юристов...). Постоянным рефреном звучат призывы реформировать нашу национальную правовую систему из-за рубежа. Но те, кто имеет возможность наблюдать ее работу изнутри без очков с розовыми и иных цветов стеклами видят все гораздо резче и четче.

Такое противоречие выглядит не просто странным. Оно выглядит парадоксальным, противоречащим минимальному здравому смыслу и свидетельствует не столько о чем-либо субъективном желании, сколько об объективной потребности и для Украины собственноручно, подобно барону Мюнхаузену, вытащить себя за волосы из болота правовой неустроенности и привести основные сферы общественной жизни на должный уровень в плане требований права.

«Обелит ь Золушку» (облагородит ь Бабу-Ягу).

Звучат требования сделать «правовой» и украинскую политику.

Требование, казалось бы, естественное и не содержащее особых неясностей. Ибо некоторый усредненный стандарт понимания того, что такое «политика» и что предполагает применение к ней определения «правовая», в обществе ощущается. Но при более пристальном взгляде вопрос оказывается не столь простым.

Во-первых, как, действительно, понимать «политику»? Конкретные уточнения здесь необходимы, ибо речь идет о весьма трудноопределимом явлении; серьезных дефиниций существует великое множество. Во-вторых, что, действительно, означает определение «правовая»? Соответствующая требованиям права? Осуществляющаяся в сфере права*? Еще что-нибудь? Наконец, что должно обозначить понятие «правовая политика» по существу? Само его конструирование предполагает, что одному специфическому явлению придаются специфические свойства другого, что политика, в частности, получает некоторую «обработку» правом - видимо, с целью смягчения каких-то ее качеств либо придания новых, которыми она не обладает сама по себе. Возможно, таким же образом резкий спирт должен быть в нужной пропорции разбавлен качественной водой, чтобы превратиться в сбалансированный, приятный, столь любезный многим напиток... Никто не ставит вопрос буквально так, чтобы политика обратилась в право, а право – в политику, чтобы спирт превратился в воду, а вода – в спирт, чтобы одно явление полностью совместились с другим. Вместе с тем предполагается возможным и необходимым их разумное соединение.

* О возможных значениях рассматриваемого понятия см., например: Максимов С.И. Политика должна быть правовой: к проблеме взаимодействия политики и права в транзитивном обществе. - Трансформація політики в право: різні традиції та досвід: Матеріали міжнародної наукової конференції. – Х.: право, 2006. – С. 122 и сл.

Повторим: лозунг об обращении просто «политики» в политику «правовую» достаточно внятно показывает, как эти явления воспринимаются многими современными социумами в принципе. Политика в духе этого лозунга априорно признается институтом, несущим для людей определенные риски. Иначе не возникла бы потребность сдерживать ее посредством «обращения в право». С другой стороны, право предполагается именно тем средством, которое позволяет облагородить политику и адекватно ее реализовать. Тезис о «правовой политике», таким образом, – во многом оценочный, он констатирует ее несовершенство, необходимость уравновесить ее инструментами иного действия, обелить темное, обезвредить небезопасное. О тезисе обратного значения (трансформации права в политику и стремлении сделать право «политичным») практически не говорят*. Видимо, нет потребности.

Все же главное здесь, видимо, - не в оценках. Скорее в разнице объективных значений. Право и политика – самостоятельные социальные институты со своей особой сущностью, генетикой, смыслом бытия. У них различное функциональное предназначение, которое должно быть реализовано обязательно, иначе институт дисфункционален (бездействен, т.е. практически мертв). Поэтому уже априорно можно утверждать: сделать политику правовой, а право – политичным можно лишь в той мере, в какой не теряются сущностные качества этих явлений и не обесмысливаются соответствующие понятия.

Для подтверждения сказанного необходимо сказать чуть подробнее об институтах политики и права и определить их в понятиях применительно к данному контексту.

Выгрызть власть и уберечься от нее.

На вопрос о сущностных качествах политики коротко ответить весьма непросто по объективным причинам, чем и объясняется внушительное количество ее трактовок и определений.

Есть, однако, нечто, объединяющее большинство из них и, возможно, составляющее наиболее абстрактную, общезначимую характеристику политики. Это - связь с властью как способностью одних субъектов определять поведение других помимо их выбора. Момент власти в различных интерпретациях политики, включая древнейшие, встречается наиболее часто*. Соответственно есть весомые

* Встречающиеся иногда упоминания о «политическом праве» (см., например: Костенко О.М. *Культура і закон – у протидії злу: Монографія.* – К.: Атіка, 2008) . оборачиваются в результате тем же тезисом о «правовой политике». А.Н.Костенко, в частности, определяет «политическое право» как «нормы, которых необходимо придерживаться в политике, чтобы в управлении общественной жизнью с помощью власти не нарушались законы социальной природы, иными словами, чтобы в политике не проявлялось своеволие» (С. 195).

* В какой-то мере об этом свидетельствует и сама этимология слова «политика». Оно, как известно, греческого происхождения. Ранняя форма государственности, т.е. организации власти в сложном дифференцированном обществе локально-территориального типа, называлась по-гречески «полисом», причем характерно, что полисная система – политическое достояние не только лишь одной античной

исторические и логические основания воспринимать политику как сферу социальной практики, связанную со стремлением социальных субъектов к обретению, удержанию и использованию власти в объеме, необходимом для достижения конкретных целей (получения конкретных результатов). Подобное понимание власти достаточно старо, но на научно-концептуальном уровне его наиболее внятно выразил выдающийся немецкий социолог Макс Вебер, поэтому приведенное определение - в духе веберовской традиции**.

Предложенное определение имеет существенное методологическое значение в том плане, что оно может быть распространено на большинство отношений власти-подчинения в дифференцированном обществе. В широких трактовках политики***, призывающих усматривать политический момент в различных вариациях властных отношений, есть своя логика и свой резон. Конечно, высший и наиболее резонансный уровень политики – это уровень социальных макрообразований (государств, крупных религиозных конфессий, транснациональных корпораций, влиятельных социальных движений интернационального масштаба, авторитетных политических партий и партийно-политических альянсов наднационального значения, международных организаций и пр.). Именно здесь проходят основные разломы земной политической коры, именно здесь – наиболее мощные средоточия

Греции. Свое видение наиболее совершенной формы правления (организации власти в полисе) один из наиболее известных античных мыслителей, Аристотель называл «политией». Существенно позже термином «полиция» стала обозначаться силовая структура в рамках государственной власти как носитель концентрированной власти. Характерно и то, что старинное наименование «полицейское право» служило в свое время синонимом современного термина «административное право».

** См. подробнее: Тоцкий В.П. Основы политической науки. – М.: МГУ, 2001; Політологія. Хрестоматія. Навчальний посібник.- Дніпропетровськ: Національна гірнича академія, 2002. – Частина 4.

*** См. подробнее: Хейвуд Э. Политология. Учебник для студентов вузов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. Добавим к этому, что подобный подход к пониманию политики – достаточно традиционен, и сошлемся на слова того же М.Вебера, который в хрестоматийно известной работе «Политика как призвание и профессия» писал, в частности: «Что мы понимаем под политикой? Это понятие имеет чрезвычайно широкий смысл и охватывает все виды деятельности по самостоятельному руководству. Говорят о валютной политике банков, о дисконтной политике Имперского банка, о политике профсоюза во время забастовки; можно говорить о школьной политике городской или сельской общины, о политике правления, руководящего корпорацией, наконец, даже о политике умной жены, которая стремится управлять своим мужем» (http://www.nir.ru/socio/articles/weber_politika.htm). Добавим лишь, что понимание фактора руководства мы расширяем до фактора осмысленного целенаправленного влияния одних субъектов на поведение других с адекватной реакцией последних. При этом находим возможным опереться на авторитет Аристотеля, который в специальном рассуждении о политике, во-первых, ставил во главу угла «благой жизни» людей, прежде всего, фактор власти. Действительно, анализу сущности, видов, форм, социальных предпосылок, технологий власти (в частности, государственной, определяющей взаимоотношения свободных людей) и посвящена, в основном, его «Политика». Во-вторых, Аристотель признал элементом человеческой свободы стремление «жить, как каждому хочется», из которого, в свою очередь, вывел естественное человеческое стремление «не быть вообще в подчинении» (Аристотель. Политика. – Аристотель. Сочинения в четырех томах. – М.: Мысль. – Том. 4. – С. 571).

властного ресурса, олицетворенного в соответствующих экономических и собственно политических институтах (правительства, армии, дипломатия, спецслужбы, силовые структуры контроля законности и пр.).

Но это не означает, что на иных этажах социальных иерархий, на уровне более простых социальных образований политика отсутствует. Политические отношения в конкретном объеме, качестве, проявлениях, технологиях имеют место в каждой группе, за исключением, может быть, простейших, ведущих гомогенное бесконфликтное существование. Ведь групповая жизнь невозможна без власти; группа всегда подразделена на лидирующий и управляемый (ведущий и ведомый) сегменты. Соответственно в ней постоянно решается проблема оптимизации управления, в том числе посредством борьбы за власть как жизненный ресурс и поиска каждым участником группы адекватного места в системе властных отношений. В том, чтобы найти в ней наиболее удобоваримое место, в стремлении так или иначе быть в ней субъектом (целенаправленно влиять на чье-либо поведение, в чем бы это не выразилось) и не оставаться абсолютным объектом влияния, и заключается, как представляется, сущность отношений политики.

В антропологическом измерении (как сфера жизненной практики отдельного человека) политика, таким образом, практически универсальна*. Она охватывает всех, кого по социальным характеристикам можно считать «субъектом» (тем, кто способен к сознательно-волевым целесообразным действиям**). Любой субъект как член социального целого неизбежно обозначает себя в системе отношений власти, положение в ней принципиально определяет его социальное бытие. Спектр субъективных стремлений при этом удивительно разнообразен - от маниакального стремления подчинять и властвовать до столь же решительного стремления держаться от центров власти как можно дальше и мечтать об одном: чтобы власть тебя забыла. Есть генетически иррегулярные люди, по природе не способные ни к подчинению, ни к руководству. Но это не означает, что они исключены из системы политических отношений. Этого не может быть по определению (разве что человек не осмысливает своего социального бытия и потому не есть субъект). Зато в доказательствах обратному недостатка нет. Каждый может вспомнить свою повседневную практику, свою иерархию, своих руководителей, своих подчиненных. Каждый может проанализировать свою роль в иерархии власти (тупую или гибкую, грубую или человечную, роль «независимого гордеца», «рубахи-парня», «незаменимого сотрудника», «прилежного исполнителя», «предупредительного помощника», приближающейся к роли подобострастного холуя...). Ролей в

* С позиций социальных психологов-бихевиаристов, власть – исходный пункт и конечная цель политического действия; «политический человек» – человек, стремящийся к власти. Весьма убедительны в этом плане рассуждения российского исследователя С.Каверина (см. об этом: Воронов И. Феномен власти: горизонты людского і політичного виміру. – К.: Генеза, 2005. – С. 13 и сл.).

** Иногда в специальной литературе можно встретиться с возвышенными рассуждениями о «политическом суверенитете личности» и необходимости со стороны официальных политиков строжайше его гарантировать (см., например: Гаєвський Б.А. Філософія політики. – К.: Вища школа, 2005. – С. 20 и сл.).

политической среде – множество, политика в большой мере – неустанное лицедейство вплоть до того, что маска, помогающая занять кому-либо сносное, сбалансированное положение в системе межчеловеческих зависимостей, срастается, как в великой пантомиме Марселя Марсо, в неразрывное целое с подлинным лицом.

Таким образом, каждый из нас – субъект в большой или малой политической игре, политическое существо в макро- или микромасштабе*. Каждый сообразует свое поведение в соответствии с наличными центрами влияния. И каждый сам стремится выступить фактором влияния настолько, насколько может это сделать по своим способностям и возможностям**. В любом случае путь в большую политику начинается с лидирующих ролей (явных или латентных, внятных или аморфных, формальных или неформальных) в небольших группах.

Влияние (властвование) и уход от них – важный момент для понимания сущности политики. Но влияние не самоцельно, власть не осуществляется ради власти (хоть это правило не без исключений). Влияние должно быть целесообразным, власть должна быть функциональной для среды, в которой она осуществляется. Поэтому активный политик (актор власти), чаще всего, – это не только носитель высокого психологического потенциала влияния, но и субъект, добившийся адекватной позиции в социальной иерархии. Позиция эта предполагает контроль группового (в т.ч. массового) поведения людей в той мере, в какой этого требует выполнение необходимой функции, определение конкретной цели и достижение адекватного результата. При этом влияние предполагает преодоление сопротивления, которое субъекты не могут не оказывать любому влиянию, предполагает в числе прочего и прямое насилие. Политик призван подчинить и организовать. Как это происходит, какие методы при этом используются, не существенно. Существенна результативность.

Существенное первично. Социальное поведение субъектов (индивидуальных либо коллективных) можно анализировать в различных измерениях (экономическом, правовом, моральном и пр.). Но если речь об измерении политическом (в контексте реализуемого властного влияния), то анализу подлежат,

* Здесь нельзя не отдать должного гению Аристотеля, определившего в свое время человека как «политическое животное», называвшего его «политическим существом» и мечтавшего о гармонии целого (государства) и единичного (человека), общего и частного в обществе, поделенном на рабов и свободных.

** О смысле и технологиях такого рода активности см., например: Грин Роберт. 48 законов власти. – М.: РИПОЛ КЛАССИК, 2003; Крафт Рубин Гретхен. Власть, деньги, слава, секс: руководство к действию. – М.: РИПОЛ-КЛАССИК, 2003. Коваленко И.Н., Коваленко Н.П. Поведение и власть в организациях: Книга для руководителей. - Одесса: «Юридическая литература», 2003.

В данном контексте заслуживают безусловного внимания позиции представителей экономического неинституционализма, акцентирующих особенное внимание на факторе «обмена» в понимании феномена политики (традиция, идущая еще от К.Клаузевица, который определял «политику» через «торговлю»). Американский экономист Дж.Бьюкенен, например, определял политику как сложную систему отношений обмена между индивидами, в которой последние коллективно стремятся к достижению своих частных целей (см. об этом: Мейтус Виктор, Мейтус Владимир. Политическая партия: стратегия и управление. - К.: Эльга, НИКА-Центр, 2004. – С. 23).

прежде всего, поставленная цель и достигнутый результат. Если реалистично определена и результативно достигнута цель - политика осуществлена и политик реализован. Техника достижения цели определяющего значения не имеет. Политик, удачно осуществивший свой проект, осуждению не подлежит, ибо победителей не судят; если же его судят – значит, он не победил. Кульбиты, на которые способен политик в погоне за необходимым результатом, прекрасно обозначает изречение А.Линкольна, послужившее здесь одним из эпиграфов. Еще одному заслуживающему доверия мыслителю, великому итальянцу Н.Макиавелли приписывают иное изречение: «цель оправдывает средства». Кажется, так буквально он нигде не выразился. Но основной смысл его «Государя» заключается во многом именно в обосновании этого тезиса. Н.Макиавелли грандиозен и велик как раз тем, что предельно точно, на уровне изысканной политической социологии определил сущность политики и обосновал технологии результативной политической деятельности на макроуровне.

И еще одно существенное замечание. Власть в человеческом обществе - колоссальный и особенно ценный ресурс. Он не только обеспечивает прямой доступ к ресурсам материального значения, но дает большее – комплексное материально-духовное (институционально-идеологическое) доминирование в конкретной социальной среде. Поэтому все прагматики истово стремятся к тому, чтобы быть причастными к центрам власти (предельная мечта – возглавлять их), и никогда не отдают власть, ожесточенно не кусаясь, подобно вечно голодной собаке, защищающей от посягательств добытую кость. Если власть и действенные инструменты власти отдаются без сопротивления, это может явиться поводом для поэтического восторга, но с политической точки зрения – это полный нонсенс, абсурд. Это сродни продаже особо ценного ресурса в условиях ненасыщенного им рынка и ажиотажного спроса на него по демпингу или отчуждению даром. Фигурально выражаясь, это форма опасного социального мазохизма, если вообще не социального суицида на почве политического помешательства. Особенно контрастно смотрится такой абсурд в сложных обществах, построенных на резкой дифференциации интересов и практике острых конфликтов. Закономерность цивилизованной жизни человечества такова, что серьезная власть выгрызается одним держателем у другого (даже при возможном сопровождении сладкими улыбками и реверансами). И этот приятный процесс также, пожалуй, можно считать сущностной характеристикой политики*.

Ars boni et aequi.

* Иногда политику в той части, в которой она получает «отрицательное измерение», называют «параполитикой» и подробно ее описывают (см., например: Холод В.В. Феномен парapolитики: идеи, свершения, социальные результаты. Монография. – Сумы: Университетская книга, 2003). По нашему мнению, речь не об особой разновидности политики, а о существенном аспекте характеристики политики как таковой. Любая политика имеет «фасадную» и «изнаночную» стороны, и то, что выставляется на «фасаде», не должно вводить в заблуждение.

О праве говорить, на первый взгляд, чуть легче, для юриста это более привычно. Но это не более чем на первый взгляд. На самом деле речь идет о явлении, еще более сложном и неуловимом в своем определении, чем политика. Объяснить это обстоятельство подробно объем публикации также не позволяет, поэтому обозначим лишь некоторые основные моменты общего видения права, используемого в данном конкретном случае. Они следующие.

1. Право есть тип социального регулирования с особой сущностью, природой, предназначением в обществе. Это важнейший тезис. Как социальный институт, дающий основу понятию с колоссальным значением, право подлежит строгой идентификации на основании отчетливых квалифицирующих признаков. Оно может сравниваться с иными сопоставимыми институтами (экономика, политика, религия, мораль, эстетика), оно может изучаться в плане того, как различные социальные институты и регуляторы взаимодействуют между собой. Но если кто-то утверждает, что в конкретном социуме существует и действует право, он должен быть доказательным и обозначить ряд моментов, принципиально отличающих право от всего прочего. Это элементарное даже с точки зрения формальной логики требование часто нарушается в специальных исследованиях (один из примеров смотри далее во фрагменте о соотношении политических и правовых норм).

2. К числу наиболее значимых признаков права как социального регулятора есть основания относить условное равенство взаимодействующих субъектов, взаимодействие их на началах обоюдной ответственности (обязанностей) и формальной определенности (в правовых отношениях все предельно точно обозначено и зафиксировано в надежных информационных источниках), наличие механизма внешнего принуждения их к выполнению таковых. Институционально наиболее очевидным признаком существования права в обществе выступают договорная практика (практика уравнивания людей в возможности влиять на характер взаимодействия между ними) и механизм юстиции (восстановления утраченного в результате произвольных действий взаимобязанных субъектов плюс кара за нарушение принятого режима), в какой бы примитивной форме все это ни осуществлялось. Предельной категорией, синтезирующей обе эти практики и концентрирующей в себе сущность правового регулятора (помимо самой категории «право»), выступает категория «справедливость». Именно так и определяли право древние римляне - *Ars boni et aequi*, «искусство добра и справедливости».

Древних римлян не упрекнешь в сентиментальности. Если они именно так определили право на понятийном уровне, можно поверить, что обеспечение «добраго» во всевозможных смыслах (имущество ведь – тоже «добро») и «справедливого» (когда каждый «получает свое», т.е. то, что он должен получить от своего окружения адекватно тому, что ему отдает или причиняет) есть нечто, характеризующее право в его наиболее глубинной сущности (как бы патетически это не звучало). Многие позднейшие трактовки права – не более чем перепевы короткой сентенции римлян.

В данном случае имеет смысл акцентировать внимание на сугубо конфликтном происхождении и самого правового регулятора, и соответствующей терминологии (быть правым, быть в своем праве можно исключительно лишь пребывая в споре, в конфликте). Есть достаточно оснований предполагать, что право формируется как реакция на глубинную дифференциацию общества по различным экономико-культурным основаниям, на появление практики острейшей конфликтности, включая практику смертельных антагонизмов (имущественные, витальные конфликты по образцу «кровной мести», войны, прочее). Эта практика обескровливает социумы, часто приводя их к гибели. С точки зрения закономерностей живого это – аномально (абсурдно), поэтому в социуме не могут не возникнуть защитные механизмы упреждения и гашения смертельно опасных конфликтов. Именно таковым и является право. Оно снижает конфликтный потенциал человеческих отношений посредством более-менее отчетливого определения параметров действий, позволяющих избежать опасного обострения в отношениях, но главное – посредством мирного (через процедуру спора и доказывания) способа разрешения конфликта в случае, если он все же возник. Механизм юстиции никогда не идеален, но он в любом случае предпочтительнее прямых столкновений конфликтующих сторон, несущих в худшем случае их гибель, в лучшем – разрыв социального контакта и конструктивного взаимодействия.

Чтобы подобный механизм работал, в нем все должно быть предельно формализовано – от статуса участников правовых отношений до конкретных порядков их действий по отношению друг к другу (процедур). А поскольку основная цель юстиции – восстановление утраченного или недополученного в ходе конфликта (насколько это возможно), полагается, что через этот механизм каждый может получить причитающееся ему, получить свое и остаться удовлетворенным. Собственно, это и есть механизм справедливости. Справедливость – древнейший социальный идеал, он всегда далек от своего надлежащего осуществления. Но, тем не менее, человечество, подобно Сизифу, непрерывно борется за него. И борется, прежде всего, именно посредством права, посредством сложного механизма, охватывающего множество необходимых технологических элементов (четко определенные статусы, правила основных действий, их понимание и готовность осуществить, властное вмешательство субъекта, разрешающего конфликт, если правила и принципы обоюдности нарушены, способность социума обеспечить выполнение этого решения, в т.ч. принудительно, пр.).

На основе сказанного право можно понимать как сферу социальной практики, в рамках которой устанавливаются, формализуются и поддерживаются (в том числе через механизм организованного принуждения) отношения равенства и справедливости между социальными субъектами.

3. На право, как можно видеть, падает огромная социальная нагрузка: действительно беречь мир в обществе, в котором каждый склонен вести войну с каждым, в котором имеет место ежедневная взрывоопасная ситуация. Именно поэтому оно должно срабатывать, преодолевая любое всевозможное

противодействие. Механизм балансирования, выхода на справедливый расклад, на восстановление равновесия, адекватной ответственности не должен зависнуть на уровне добрых намерений, он должен быть реализован в случае необходимости и через принуждение. Принуждение же предполагает власть, поэтому право почти во все исторические времена опирается на авторитет и силу власти. Более того, многие властные институты возникают именно для обеспечения выполнения правовых решений (тюремщик, мытарь, жандарм, палач, бейлиф и проч.). Рог изобилия в руках Фемиды в истории постепенно заменяется мечом*. Фактор роста функциональности права есть один из определяющих факторов количественного и качественного роста государства как властной организации сложного, дифференцированного территориального общества.

4. Из всего предыдущего следует также, что право не может выступать простым средством осуществления политики, ее служанкой, как это нередко провозглашается, ибо векторы их действия различны. Социальный смысл права – дать субъекту гарантированную возможность действовать более-менее уверенно, решать свои проблемы в условиях реальных или потенциальных конфликтов с ему подобными. Это – механизм защиты субъектности как таковой. В силу действия правового регулятора никто не должен препятствовать субъекту в его активности, коль скоро он в конкретном качестве охвачен сформировавшимся правопорядком; никто не должен злоупотреблять какими бы то ни было преимуществами перед ним. По закону политики более сильный и верткий неизбежно доминирует над слабым и неловким, ограничивая или уничтожая, тем самым, его субъектность. По требованиям же права сильный не может ограничить слабого в его самореализации – как минимум в четко определенных пределах. Напротив, по этим требованиям сильный должен сдерживать свои преимущества настолько, насколько это необходимо для самореализации других. Этот принципиальный момент соотношения политики (силы, власти) и права давно осмыслен и отчетливо сформулирован как закономерность и максима. *Sequi debet potentia justitiam, non praecedere* («сила должна следовать за правосудием, а не предшествовать ему»); *Inde datae leges ne fortior omnia posset* («законы были созданы для того, чтобы

* Опора права на власть! Именно она рождает иллюзию первичности государства по отношению к праву. Преобладание этой иллюзии – продукт новейшего времени, эпохи окончательного утверждения и функционирования иерархически построенных суверенных государств территориального типа. До этого государство выводилось в теории, как правило, как результат правового развития. Государство – вообще институт поразительный в том плане, что в нем в силу исторических причин совокупаются два диаметрально различных регуляционных фактора – политика и право. С одной стороны, государство – политический актер, субъект власти, диктующий суверен. И государство же – функциональный субъект в правовой системе общества, который, как субъект права, должен взаимодействовать с другими субъектами на началах формального равенства, взаимной ответственности, прав и обязанностей. Воплощение парадокса. Не стоит только полагать, что государство поглощает собой всю политическую и всю правовую системы общества

сильный не стал всемогущим») – можно ли для выражения этой закономерности выразиться точнее?

Таково соотношение политики и права в идеале, таков принцип. То, что он на практике постоянно и существенно нарушается, не меняет его содержания, не уничтожает и не унижает право, не является поводом для скепсиса, хотя скепсиса здесь всегда предостаточно. Ведь ничто в человеческом обществе не осуществляется абсолютно и безупречно. Любые правила, нормы, законы (даже включая природные) человек умудряется нарушить, и правовые требования и принципы здесь - не исключение.

На фоне такого рода рассуждений может возникнуть любопытный вопрос. Закон в «тесном смысле» (как говаривали в старинной литературе) этого слова есть акт волеизъявления высшего субъекта власти в государстве, кто бы им ни был (собрание представителей, монарх, президент, правящая группа и пр.). Соответственно закон – акт по определению политический, издаваемый во имя обеспечения (обслуживания) конкретной политической позиции. Закон есть мера политическая, есть политика (В.И. Ленин), и здесь нечего возразить. Но закон ведь одновременно – ведущий источник правовых норм, источник права, как утверждают учебники по теории права. Насколько же правомерно и логично в свете этого противопоставлять политику и право? Может быть, право действительно в наиболее продуктивных, действенных формах творится властью, политиками?

Вопрос, что называется, по существу. Но логичный ответ на него просматривается. Бесспорно, закон - незаменимое орудие реализации политики. Он же играет определенную, подчас существенную функциональную роль в правовом регулировании. И все же закон – далеко не все право в целом. Это совершенно нетождественные величины. Право как особый, сложный регулятор включает в свою структуру элемент создаваемого политиками законодательства (хотя исторически не всегда). Но одно лишь законодательство, взятое само по себе, по определению не способно обеспечить всей функциональной нагрузки, падающей на право. Что практически означал бы закон без адекватного механизма его применения, в частности, через механизм юстиции? Как вообще можно вообразить себе закон, логически не продолженный в его жизненном осуществлении судебным или иным конкретным решением? Возможно ли его бытие в отсутствие иных источников норм правового значения (договоров, обычаев, прецедентов, норм подзаконных актов)? Есть и более лиричные вопросы. Не является ли очевидным, что закон, будучи сносным как политический инструмент, может быть крайне ущербным как инструмент юридический и играть противоречивую роль в механизме правового регулирования (если о последнем вообще только можно серьезно говорить)? Не является ли очевидным то, что насильственное осуществление какого-нибудь дикого, произвольного закона автоматически и убийственно бьет по праву, сужает сферу действия правового регулятора?.. Не стоит забывать, что разрабатываемое политиками законодательство как элемент правовой системы – не более чем вынужденная форма эксплуатации политикой инструментальных возможностей права (определение и оглашение прав и обязанностей участников правоотношений, установление обязательных правил,

контроль их исполнения, сопровождение механизмом юстиции и пр.). Без обращения к этим инструментам политики в динамичном, сложном обществе просто технологически не смогли бы решать свои задачи. С другой стороны, именно наличие политической составляющей часто уродует до безобразия тот или иной правовой инструмент. Действительно, кому, кроме заинтересованного политика, приятно иметь дело, скажем, с явно тенденциозным, грубо пролоббированным («продавленным») законом или судебным решением, политическая или коммерческая заангажированность которого проступает явственнее, чем шило из мешка?

В завершение этого фрагмента стоит буквально в двух словах обратить внимание на близость таких социальных регуляторов, как право и мораль. Существенным фактором, сближающим их, есть примерно равное противостояние по отношению к политике. О том, насколько по определению моральна либо аморальна политика, постоянно ведутся жаркие споры. Во многом их провоцируют именно политики с целью «обелить Золушку» (облагородить Бабу Ягу). Ведь если в полной мере принять во внимание природу политики, несложно придти к выводу о чрезвычайно сложной совместимости политики и морали как институтов. Политика аморальна по преимуществу - при том, что отдельные политики, вероятно, честно хотели бы оставаться в рамках моральных и правовых принципов*. Однако, хоть когда-то и утверждалось, что эффективная политика по определению моральна (И.Бентам), это, видимо, точка зрения больших оптимистов и результат конкретной интерпретации морали.

«Им не сойтись никогда».

Итак, политика и право – разнопорядковые социальные практики. Политика реализует принцип влияния, подчинения, достижения цели любой ценой. Право реализует принцип обеспечения действий каждого в формально определенных рамках. Право уничтожает политику тем, что уравнивает субъектов взаимной ответственностью. В праве центры влияния (давления) исчезают, остается взаимодействие в рамках строго оговоренных прав и обязанностей.

В свете этого обстоятельства с неумолимой логичностью возникает вопрос: насколько в принципе возможна «правовая политика» и соответственно «трансформация политики в право»?

* Наверное, было бы избыточным упрощением утверждать, что все сто процентов людей, задействованных в политике, - злобные, аморальные и склонные к совершению правонарушений субъекты. Есть в этой среде люди вполне благородные. Другое дело, что законы политической борьбы и политической солидарности нередко вынуждают их вести себя против собственных принципов. Поэтому и получается, что благородство в политике – все же скорее исключение, чем правило (см. еще раз эпиграф 2). И действия политиков, реализующих власть во имя своих интересов и интересов своих ставленников, просто нивелируют, сводят к нулю усилия тех, кто, возможно, и хотел бы поддержать в политике высокие принципы права и морали. Как удачно высказался по этому поводу один умный прожженный американский политик, «стоит ли обращать внимание на тех жалких 90% политиков, которые портят благородную репутацию всех остальных»?

Отвечая на него, повторим: лозунг о внедрении в политику правовых принципов естественен. В чистом виде политика опасна. История свидетельствует: к политическому результату можно идти по головам, осуществление многих политических проектов дорого стоило народам разных времен и человечеству в целом. С точки зрения нормального порядка функционирования человеческих социумов это неоправданно, алогично. Факт бесконтрольного осуществления политического проекта – это часто травма общества, его болезнь, резкое падение жизненного потенциала. Поэтому в сложных, конфликтных социумах должны существовать демпферы, механизмы сдерживания, уравнивания политики и политиков.

Таково, в частности, право. Выше было показано, что оно по своей природе – действенный механизм ограничения, стреноживания излишне ретивых скакунов. Поэтому, повторим, политика и право в функциональном плане – антагонисты. Право предполагает взаимные обязанности (ограничения одного в пользу другого) и взаимную ответственность за их возможное нарушение. Политика же не терпит лишних ограничений. Формальная обязанность не остановит решительного политика, стремящегося к выигрышу в серьезном проекте. Нет такого преступления, которое когда-либо не совершалось во имя результативной политики и наоборот: преступление для политика порой - не более чем эпизод, неприятный оттенок совершенного действия. Осуществить акцию, которую чудачки-юристы после изрядной ломки головы смогут (да и смогут ли?) назвать «преступлением», - далеко не самая страшная проблема. Гораздо хуже проигрыш. Как тут опять не вспомнить* : «Это не преступление. Это гораздо хуже. Это ошибка...».

И все же политические практики различаются по степени их «правовой окультуренности». Не стоит полагать, что политическую сферу совсем уж никак нельзя облагородить в плане того, чтобы приучить и реальных политиков, и их агентов (и кукловодов, и марионеток) принимать во внимание принципы права, требования быть ответственными даже тогда, когда это политически невыгодно. Человеческое общество ценой огромных жертв и усилий выработало в ходе собственной политической истории конституционный механизм как систему шлюзов, в которые направляется бурный поток власти в рамках конкретных

* Эта фраза приписывается то наполеоновскому министру иностранных дел, епископу Талейрану («Грязь в шелковых чулках» - так называл его сам Наполеон), то наполеоновскому министру внутренних дел, священнику Фуше... Впрочем, едва ли это имеет существенное значение. Оба стояли друг друга, оба были непревзойденными политиками. Характернее другое: фраза была произнесена как выражение досады по поводу нештатного совершенного политического убийства. Она и на сегодняшний день – один из наиболее цитируемых политических афоризмов. Если верить высказываниям некоторых современных политологов, «количество преступлений, которые одни индивиды как частные лица совершают против других, значительно меньше количества преступлений, организуемых самой политической властью (Панарин А.С. Политология. Учебник. Изд. второе. – М.: ООО «ГК ВЕЛБИ», 2003. – С. 45).

территориальных границ. Оно выработало также систему хрупких институтов, кое-как сдерживающих власть в межгосударственном пространстве.

Но далеко не всегда эти шлюзы и институты спасают. Власть нередко затапливает их, перехлестывает через край, либо исподволь, незаметно размывает и просачивается, куда не должна. Так что переоценивать систему правового сдерживания политики не стоит, а в мечтах о ее правовой окультуренности есть смысл соблюдать разумную меру. Правовой на сто процентов политики никогда не было и не будет (см. первый эпиграф), на ней лежит проклятие быть в непреодолимом конфликте с правом (как и с моралью, сферой преимущественно балластной с политической точки зрения). Если же когда-нибудь будет достигнуто состояние, позволяющее реально говорить о «подлинно правовой» либо «подлинно моральной политике», то это будет означать, что в функциональном виде не существует ни первого, ни второго, ни третьего.

Норма чего?

Рассматриваемая проблема имеет еще один весьма любопытный аспект с существенным методологическим значением. Речь идет о понимании и соотношении политических и правовых норм. Понятное дело, этот вопрос не тождественен вопросу о соотношении политики и права в целом, поскольку ни политика, ни право как сложно структурированные институты не сводятся лишь к нормативным комплексам.

Интересен вопрос о технике превращений и взаимозависимости базовых категорий. Например, как соотносятся нормы политические и нормы правовые? Иногда говорят, что правовые нормы (конституционные и прочие) опосредуют нормы политические, выступая для них «формой». Дескать, политическое содержание «облекается» в правовую форму...

Очень сомнительный, хотя и распространенный тезис. Ведь конкретный тип норм создается не иначе как соответствующим типом поведения, социального взаимодействия. Политические нормы, например, – это работающие стандарты политического поведения и политических отношений, стандарты действий по эффективному обретению, удержанию и реализации власти. В силу своей результативности они и обретают обязывающее значение: для получения политического выигрыша их необходимо придерживаться, а необходимость – это реальная почва должного, обязательного.

А нормы права? Как они соотносятся с нормами политики? Ведь, как показывалось выше, право в каком-то пределе противостоит политике. Стало быть, и нормы права по своей направленности чувствительно несопоставимы с политическими.

Действительно, соотнося политические и правовые нормы, нельзя упускать из виду коренные различия политики и права как институтов. Это многое проясняет. Если сформулировать некоторую максиму, объединяющую единым смыслом нормы правового значения, она могла бы звучать примерно так: будь как субъект ответст-

венным по отношению к другому субъекту, действуй в рамках твердой обязанности по отношению к нему; блюди свое, соблюди и его право^{*}. В то время как максима политических норм (по логике института) может быть сведена к следующему: используй технику ответственности и собственных обязательств перед кем-либо лишь в мере, в какой они не препятствуют достижению необходимого тебе результата. Откажись от них (уйди от них, сбрось их), если они создают избыточные трудности или делают достижение цели невозможным. Или в более обобщенной формулировке: не ограничивай себя ничем в эффективных действиях. Этот принцип-максима может быть разложен на десятки норм более конкретного значения, вплоть до правил, определяющих политическую стратегию и тактику конкретных типов политических субъектов для пространства либо временного момента локального значения.

И еще о правовых нормах как средстве оформления неправового (экономического, политического, религиозного и проч.) содержания. Он нелогичен с точки зрения элементарной диалектики. Как может правовая форма быть формой «политического» либо какого-то иного содержания? Как может, с другой стороны, политическое поведение не иметь собственных норм, определяющих результативные его варианты, иными словами, как может политическое содержание не иметь адекватной ему формы?

Поясним сказанное маленьким примером. Если в социуме для обеспечения адекватной власти формируется механизм политической иерархии, то функционирование ее и людей в ее рамках будет осуществляться по нормам политического поведения (политическим нормам). Политическая форма (норма, правило, образец) будет охватывать политическое же содержание (практику политических акций, политическое поведение). Например, нейтрализация реального конкурента на конкретный пост в иерархии или значимую политическую должность будет осуществляться по правилам и технологиям, предполагающим эффективное решение именно этой задачи, включая, в том числе, вредительство, компрометацию, манипулирование информацией, пропаганду и контрпропаганду, прочие несимпатичные, но эффективные методы. Физическое устранение конкурента, если иные способы не дали желаемого результата, также, хоть и с некоторым напряжением, укладывается в принципе в рамки политически нормального^{*}.

Если же в иерархическое поведение внедрены другие принципы и механизмы (обоюдные обязанности и ответственность, соблюдение запретов на конкретные действия под угрозой публичного преследования и привлечения к ответственности и т.д.), это означает наличие иного типа отношений, иной социальной практики, иного механизма регулирования, не поглощаемого политическим. Это - поведение и нормы правового типа. Правовое содержание создает потребную себе форму,

^{*} Г.В.Ф. Гегель сформулировал этот принцип емко и кратко: «Будь лицом и уважай других в качестве лиц».

^{*} Самые разнообразные правила эффективных акций политического значения широко освещены нынче в многочисленных книгах о современных политических технологиях.

правовое поведение укладывается в адекватные стандарты, делающие его стабильным, ритмичным, результативным, укладывается, иными словами, в рамки своих собственных норм – правовых.

Подытоживая...

Термин «правовая политика» скорее публицистичен, чем научен. Тезис о трансформации политики в право, как можно заключить из вышесказанного, реализуем в весьма узких рамках. Право как механизм жесткого сдерживания не имеет полного приоритета перед политикой. Возможно, речь идет о некоторой закономерности (история всех времен пестрит примерами неправовой политики). На сегодняшний день правовая окультуренность политических систем различна, но полной гармонии между политикой и правом нет, видимо, нигде. Вспыхивающие то и дело коррупционные и иные политические скандалы в благополучных, уважаемых государствах подтверждают это, а относительная редкость скандалов говорит лишь о том, что политики этих государств - сдержанны, осмотрительны, аккуратны, способны действовать осторожно и сохранять «сор в избе». Количество «сора» отчасти определяется солидностью «избы». Его может быть сравнительно немного в старинной усадьбе солидных хозяев с вышколенной прислугой. И относительно немало в свежесрубленных постройках новых хозяев - молодых, грубых и неотесанных. Но говорить об «избах», полностью лишенных политического сора, грязи и пыли, не стоит.

При всем благородстве тезиса о правовой политике **, трансформации политики в право и необходимости работать в этом плане, нужно ставить здесь реальные задачи и стараться социологически определить, насколько политика (конкретная акция политического значения) в принципе может быть введена в рамки правовых ограничений.

Пост ушла в редакцию 05.05.2008 г.

** Иногда в специальной литературе говорят даже о «правовой онтологии политики» (См.: Автономов А.С. Правовая онтология политики. К построению системы категорий. – М.: Инфограф, 1999).

Регушевський Е.Є., Романюк Л.В., Пашнєва В.А.

“ДО ПИТАННЯ МОВНОЇ ПОЛІТИКИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СУДОЧИНСТВА В
УКРАЇНІ. ВИСНОВОК НА КОНСТИТУЦІЙНЕ ПОДАННЯ 52 НАРОДНИХ
ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ ВІД 6 ВЕРЕСНЯ 2005 РОКУ ТА ВЕРХОВНОЇ РАДИ
АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ ВІД 17 ЛИСТОПАДА 2004 РОКУ №
1120-4/04 ЩОДО ВІДПОВІДНОСТІ СТАТТІ 15 КОДЕКСУ
АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ ВІД 6 ЛИПНЯ 2005 РОКУ
№ 2747–IV ТА СТАТТІ 7 ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ
УКРАЇНИ ВІД 18 БЕРЕЗНЯ 2004 РОКУ № 1618–IV СТАТТЯМ 3, 10, 21, 22,
24, 60 КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ”

Підставою для проведення відповідної експертизи стало звернення у відповідності зі статтею 19 Закону України “Про Конституційний Суд України” судді-доповідача Конституційного Суду України В.М. Кампо до фахівців юридичного факультету Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського провести правову експертизу питань, викладених у конституційному поданні 52 народних депутатів України та Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Ознайомившись з питаннями, викладеними у конституційному поданні 52 народних депутатів України від 6 вересня 2005 року та у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04, а також ознайомившись з питаннями, які поставлені у зверненні Конституційного Суду України від 14 березня 2008 року № 328–16/228, застосовуючи різноманіття загальних наукових та спеціальних юридичних методів, ґрунтуючись на Конституції України (254к/96-ВР), законах і інших чинних нормативно-правових актах України, вважаємо за необхідне зазначити наступне:

1. У конституційному поданні 52 народних депутатів України наголошується, що стаття 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV та стаття 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV радикальним чином змінюють мовний режим діяльності судів.

Згідно з пунктом 1 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України та пунктом 1 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України відповідно цивільне або адміністративне “судочинство здійснюється державною мовою”. Ці формулювання, на нашу думку, не суперечать Конституції України, а отже не можуть бути неконституційними. Так, частина перша і друга статті 10 конституції України передбачає: “Державною мовою в Україні є українська мова. Держава забезпечує всебічний розвиток і функціонування української мови в усіх сферах суспільного життя на всій території України”.

Також, положення зазначених статей Кодексів (Кодексу адміністративного судочинства України та Цивільного процесуального кодексу України) не суперечать нормам Закону України “Про мови в Українській РСР” № 8312-11 від 28 жовтня 1989 року. Зокрема, частина перша та друга статті 2 Закону України “Про мови в Українській РСР” були нормативно втілені у статті 10 Конституції України.

Згідно зі статтею 18 Закону України “Про мови в Українській РСР” – “судочинство в Українській РСР здійснюється українською мовою”. Таким чином пункт 1 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України та пункт 1 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України узгоджуються й з нормами Закону України “Про мови в Українській РСР”, а від так не змінюють мовний режим діяльності судів.

2. Пунктом 3 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України та пунктом 3 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України передбачено: “судові документи складаються державною мовою”

Згідно з пунктом 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 року № 10-рп/99 (справа про застосування мови) – “Положення частини першої статті 10 Конституції України, за яким “державною мовою в Україні є українська мова”, треба розуміти так, що українська мова як державна є обов’язковим засобом спілкування на всій території України при здійсненні повноважень органами державної влади та органами місцевого самоврядування (мова актів, роботи, діловодства, документації тощо), а також в інших публічних сферах суспільного життя, які визначаються законом (частина п’ята статті 10 Конституції України)”. Норма відповідного Рішення за характером приписів є зобов’язуючою, а за дією в просторі – загальною. Таким чином Конституційним Судом України передбачено імператив щодо складання судових документів державною мовою, а відповідно й положення пункту 3 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України та положення пункту 3 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України відповідають статті 10 Конституції України на підставі Рішення Конституційного Суду.

Передбачене законодавцем складання судових документів державною мовою узгоджується також із самим процесом реалізації правових норм, оскільки закони в Україні приймаються виключно державною мовою. Як зазначається у старому юридичному виразі латиною “*Lex uno ore omnes alloquitur* – Закон розмовляє з усіма одними устами”. Такий підхід, з врахуванням особливостей і специфіки законодавчої термінології та ділової української мови, яку застосовує законодавець, спрямований на уникнення невідповідностей змісту судових документів – змісту норм чинного законодавства України.

3. У конституційному поданні також, йдеться про вилучення з нової редакції вищезазначених Кодексів формулювання: “особи, які беруть участь у справі та не володіють або недостатньо володіють державною мовою, мають право робити заяви, давати пояснення, виступати в суді і заявляти клопотання рідною мовою або мовою, якою вони володіють”.

З використанням граматичного та логічного методу вивчення даної обставини (що їх використовують у своїй діяльності як законодавець, так і Конституційний Суд) слід зазначити, що заявлене у конституційному поданні 52 народних депутатів

України від 6 вересня 2005 року формулювання не могло бути вилученим, оскільки у такій редакції, як визначено у поданні, “фрази” в законодавстві щодо судочинства не існувало. Це стосується недостовірного переказу контексту з норми статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року № 1500-VI (зі змінами), який має, на наш погляд, принципове значення у загальному розумінні та процесі використання. Так, частина друга статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року встановлює, що “Особам, які беруть участь у справі і не володіють мовою, якою здійснюється судочинство, забезпечується право робити заяви, давати пояснення і показання, виступати на суді і заявляти клопотання рідною мовою, а також користуватися послугами перекладача в порядку, встановленому цим Кодексом”. Заміна прийменника “в” та “на” з позиції філології суттєво змінює розуміння процесу, у якому вони застосовуються. При використанні прийменника “на” у частині другій статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року слід розуміти, в даному випадку, як право виступати безпосередньо на судовому засіданні і заявляти клопотання рідною мовою. У формулюванні, що міститься у конституційному поданні 52 народних депутатів, застосування прийменника “в” слід розуміти як право застосовувати рідну мову в усіх можливих процесуальних діях при провадженні судочинства, а від так є відмінним від правового режиму провадження судочинства, передбаченого й у Цивільному процесуальному кодексі України від 18 липня 1963 року, що діяв до появи чинного Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року.

Народні депутати наголошують на “грубому” порушенні прав громадян, адже в статті 10 Конституції України визначається, що: “в Україні гарантується вільний розвиток, використання і захист російської, інших мов національних меншин України. Застосування мов в Україні гарантується Конституцією України та визначається законом”.

Згідно з пунктом 2 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV “Особи, які беруть участь у справі та не володіють або недостатньо володіють державною мовою, мають право користуватися рідною мовою або мовою, якою вони володіють, а також послугами перекладача в порядку, встановленому цим Кодексом”.

Згідно з пунктом 2 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV “Особи, які беруть участь у справі і не володіють або недостатньо володіють державною мовою, у порядку, встановленому цим Кодексом, мають право робити заяви, давати пояснення, виступати в суді і заявляти клопотання рідною мовою або мовою, якою вони володіють, користуючись при цьому послугами перекладача, в порядку, встановленому цим Кодексом”.

Положення визначених статей Кодексів дещо відмінні одне від одного у своїх формулюваннях, проте створюють однакові правові умови. Зокрема, це стосується того, що особи, які беруть участь у справі та не володіють або недостатньо володіють державною мовою:

1) мають право користуватися рідною мовою або мовою, якою вони володіють;

2) мають право користуватися послугами перекладача.

Разом з цим, відмінність полягає у режимі використання послуг перекладача. Це стосується того, що згідно Кодексу адміністративного судочинства України особи, які беруть участь у справі та не володіють або недостатньо володіють державною мовою, мають право користуватися “також послугами перекладача в порядку, встановленому цим Кодексом”. З наведеного можна зробити висновок, що послуги перекладача є додатковою гарантією для участі у справі осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою. На відміну від Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільний процесуальний кодекс України пропонує “право робити заяви, давати пояснення, виступати в суді і заявляти клопотання рідною мовою або мовою, якою вони володіють, користуючись при цьому послугами перекладача, в порядку, встановленому цим Кодексом”, визначаючи послуги перекладача єдиною можливою гарантією для участі у справі осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою.

Разом з цим, положення пункту 2 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України та пункту 2 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України можна сприймати й як такі, що за результатом застосування не мають відмінності, оскільки в обох випадках послуги перекладача залишаються правом, яким особа може скористатись за особистою ініціативою, при цьому не втрачаючи права користуватися рідною мовою або мовою, якою вони володіють.

Також, відмінність положень пункту 2 статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України та пункту 2 статті 7 Цивільного процесуального кодексу України нівелюється вимогою пунктів 1 і 3 в обох Кодексах, адже на виконання зазначених в цих пунктах вимог послуги перекладача для осіб, що не володіють або недостатньо володіють державною мовою, постають необхідною умовою. Проте, зазначені умови осіб, які беруть участь у справі та не володіють або недостатньо володіють державною мовою, відповідають правовому положенню особи, передбаченому частиною другою статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року № 1500-VI (зі змінами) – “особам, які беруть участь у справі і не володіють мовою, якою здійснюється судочинство, забезпечується право робити заяви, давати пояснення і показання, виступати на суді і заявляти клопотання рідною мовою, а також користуватися послугами перекладача в порядку, встановленому цим Кодексом”

4. У конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04 наголошується, що норми статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV звужують зміст і обсяг прав, встановлених Конституцією України, Законом України “Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим”, нормами статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року, іншим нормативним актам, і обмежують права громадян, що є порушенням положень статей 3, 10, 21, 22, 24, 64 Конституції України. А саме, частина третя статті 7 звужує застосування мов національних меншин у цивільному судочинстві, оскільки відповідно до законів України держава забезпечувала переклад судових документів для осіб, які беруть участь у справі, на їхню рідну мову або мову, якою вони володіють. Відповідно до Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV зазначене право громадян державою не забезпечується.

Зазначена норма статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року згідно з якою “Судові документи відповідно до встановленого закону порядку вручаються особам, які беруть участь у справі, у перекладі на їхню рідну мову або на іншу мову, якою вони володіють”, є нормою, встановленою за часів Радянського Союзу задля реалізації мовних потреб громадян інших союзних республік. Така тенденція відслідковується у переважній більшості законів та інших нормативно-правових актів, що приймалися у ті часи, оскільки, до 1957 року законодавство про судоустрій та судочинство, прийняття цивільного, кримінального та процесуальних кодексів належало виключно Союзу Радянських Соціалістичних Республік. Так, наприклад, згідно з пунктом “о” статті 49 Конституції (Основного закону) Російської Соціалістичної Федеративної Радянської Республіки, прийнятої V Всеросійським З’їздом Рад 10 липня 1918 року – “Ведению Всероссийского Съезда Советов и Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета Советов подлежат все вопросы общегосударственного значения, как-то: ...

о) Общегосударственное законодательство, судоустройство и судопроизводство, гражданское, уголовное законодательство и пр.”. Згодом, зазначена норма з’явилась відповідно й у Основному Законі (Конституції) Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 31 січня 1924 року (пункт “п” статті 1 Глави першої “О предметах ведения верховных органов власти Союза Советских Социалистических Республик”). Таким чином, регулювання судочинства в цілому, та мовного питання при здійсненні судочинства безпосередньо, відбувалось з врахуванням мовних потреб громадян усіх Союзних Республік, до того ж слід враховувати й наявність (відповідно до всіх Радянських Конституцій) єдиного громадянства.

Також, слід зауважити й на тому, що Радянське законодавство передбачало здійснення прав у стосунках в суспільстві на основі використання єдиної мови міжнаціонального спілкування народів Союзу РСР, якою була російська мова. У свою чергу, це не могло не впливати й на врегулювання в законодавстві Союзних Республік умов, за якими пріоритет у суспільних та державних відносинах належав саме застосуванню мови міжнаціонального спілкування народів Союзу РСР.

Такий концептуальний, загальносоюзний підхід провадився й у законодавстві України, пережитки чого на сучасному періоді розвитку правової та політичної системи часто створюють колізії, більшість з яких знаходиться у суто політичній площині. Так, наприклад, при розгляді відповідного питання про використання мов у судочинстві, неможливо було б не звернутися до одного з базових документів, що регулюють зазначені правовідносини, яким є Закон України “Про мови в Українській РСР” від 28 жовтня 1989 року № 8312-11. На підтвердження пріоритетності за статусом російської мови поряд з іншими мовами (мовами міжнаціонального спілкування), слід відзначити норми статті 4 Закону України “Про мови в Українській РСР” 1989 року, зокрема, це стосується частини другої статті 4 – “Українська РСР забезпечує вільне користування російською мовою як мовою міжнаціонального спілкування народів Союзу РСР”. Необхідність врегулювання та захисту визначеної гарантії не могла не вплинути, у свою чергу, й на зміст статей 3,18,19, які безпосередньо стосуються проблематики відповідного дослідження, та змісту всього закону загалом. Це стосується безпосередньо й частини четвертої статті 18, яка за своїм змістом відповідає нормі статті 9 Цивільного

процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року згідно з якою “Судові документи відповідно до встановленого законом порядку вручаються особам, які беруть участь у справі, у перекладі на їхню рідну мову або на іншу мову, якою вони володіють”. З моменту проголошення незалежності України, почався процес формування правової системи держави з врахуванням вже інших концепцій*, тенденцій та національних інтересів, що все частіше призводить до відсутності можливості застосування нормативно-правових актів, або норм Радянської доби (що на момент застосування є чинними) чи-то в міру невідповідності існуючим суспільним відносинам, чи-то в міру неспроможності підкріпити гарантовані у ті часи норми економічними можливостями держави.

Також, важливим фактором, щодо сумнівного, чи-то невідповідного статусу більшості Законів Радянської України (що є чинними) до реалій сьогодення є й процес їх введення та організації виконання. Це стосується й Закону України “Про мови в Українській РСР” 1989 року. З огляду на принципи, за якими проходить на сучасному етапі розвиток правової та політичної систем, організація виконання цього Закону відбувалась з порушенням конституційних принципів закріплених у статті 15 Конституції України 1996 року (зокрема, політична та ідеологічна багатоманітність; невизнання жодної ідеології державою як обов’язковою; заборона цензури тощо). Так, згідно з пунктом 1 Постанови Ради Міністрів Української РСР “Про першочергові заходи щодо організації виконання Закону УРСР “Про мови в Українській РСР” від 7 грудня 1989 року № 302 – “Міністерствам і відомствам УРСР, виконкомам Рад народних депутатів разом з творчими спілками та громадськими організаціями, засобами масової інформації розгорнути роботу по впровадженню з 1 січня 1990 р. Закону УРСР “Про мови в Українській РСР”. Забезпечити всебічне й аргументоване роз’яснення та глибоке вивчення вказаного Закону в трудових колективах і навчально-виховних закладах, серед усіх верств населення республіки, широко використовуючи при цьому положення ленінської національної політики, матеріали вересневого (1989 р.) Пленуму ЦК КПРС і жовтневого (1989 р.) Пленуму ЦК Компартії України, десятої сесії Верховної Ради УРСР одинадцятого скликання”.

Звісно, зазначений підхід є суперечливим стосовно концепції розвитку законодавства щодо мовної політики на сучасному етапі розбудови в Україні громадянського суспільства на принципах верховенства права, політичної та ідеологічної багатоманітності, невизнання жодної ідеології державою як обов’язковою; заборона цензури тощо, проте й досі має опосередкований вплив та одночасно є чинником виникнення протиріч у питаннях застосування мов в Україні.

* Примітка. Хоч чіткої концепції на сьогодні, щодо питань мовної політики не існує, проте певні засади та напрямки можливо виокремити у великій кількості чинних нормативно-правових актів та актів в історії України. Такі акти мають різну юридичну силу, проте заслуговують уваги при здійсненні мовної політики у державі. Такої уваги, наприклад, заслуговує постанова Верховної Ради України “Про рекомендації парламентських слухань “Про функціонування української мови в Україні” від 22 травня 2003 року № 886-IV, інші нормативно-правові акти, які часто залишаються поза увагою при оцінці передумов та мотивів, що ними керується законодавець при здійсненні законотворення.

Свого часу, наприклад, потрапивши у подібну ситуацію та перебуваючи у складній ситуації, Конституційний Суд Польщі повинен був застосовувати конституційні положення попередньої епохи, які визначали права, що підлягали постійному розвитку, але з іншого боку, процеси трансформації та наявна на перших постах криза у державі, змушували відмовитись від багатьох прав, гарантованих в Конституції або тих, які раніше дійсно існували. Проте, Конституційний Суд усвідомлював наслідки своїх рішень, забезпечуючи сприятливі умови для розвитку національного законодавства у майбутньому. Такий підхід дозволив уникнути виникнення суперечливостей у законодавстві в майбутньому, хоч доволі часто виносились рішення, які сприймалися і як відступ від принципів та цінностей, що містились у конституційному законодавстві.

Щодо реалізації норми статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року згідно з якою “Судові документи відповідно до встановленого законом порядку вручаються особам, які беруть участь у справі, у перекладі на їхню рідну мову або на іншу мову, якою вони володіють”, то, ґрунтуючись на аналізі радянських конституцій та конституцій Радянської України, можна стверджувати, що здійснення цієї гарантії було неможливе без використання послуг перекладача. Так, згідно зі статтею 110 Конституції (Основного Закону) Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 5 грудня 1936 року “Судопроизводство ведется на языке союзной или автономной республики или автономной области с обеспечением для лиц, не владеющих этим языком, полного ознакомления с материалами дела через переводчика, а также права выступать на суде на родном языке”. Зазначена норма знайшла своє відображення у прийнятій вже через рік Конституції (Основному Законі) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 року. Так, у статті 109 цієї Конституції закріплено, що “Судочинство в УРСР провадиться українською мовою, в Молдавській АРСР – молдавською або українською мовою, залежно від національного складу більшості населення району, з забезпеченням для осіб, які не володіють мовою більшості, цілковитого ознайомлення з матеріалами справи через перекладача, а також права виступати на суді рідною мовою”. Відповідні формулювання залишились майже незмінними й після прийняття у 1977 році Конституції (Основного Закону) Союзу Радянських Соціалістичних Республік (Глава 20 стаття 159) та відповідно у 1978 році Конституції (Основному Законі) Української Радянської Соціалістичної Республіки (Глава 18 стаття 157).

Отже, з проведеного аналізу із застосуванням історико-правового, політико-правового та телеологічного (цільового) методів, можна стверджувати, що законодавство, пов’язане з регулюванням питань мовної політики при здійсненні судочинства, було більш стриманим щодо формулювань стосовно правового статусу осіб, які не володіють або недостатньо володіють мовою судочинства. Зважаючи на наведені вище формулювання Радянських Конституцій, окрім права виступати на суді рідною мовою, інші процесуальні дії передбачали залучення послуг перекладача. Це цілком узгоджується з принципами мовної політики щодо провадження судочинства у чинному законодавстві України, а значить відсутність, зазначеної у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року, норми не полишає особу без можливості отримання зазначеного

права і відповідно не звужує загального правового статусу особи у процесі провадження судочинства .

5. Також, у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04 зазначається:

Відповідно до частини другої статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року учасникам процесу, які не володіють державною мовою, забезпечувалося з боку держави право брати участь у процесі, використовуючи рідну мову, а також користуватися послугами перекладача.

При цьому відповідно до статті 71 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року і пункту 8 Інструкції про порядок і розміри відшкодування витрат та виплат винагороди особам, які викликаються до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним науководослідним установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року № 710 (зі змінами, внесеними Постановою Кабінету Міністрів України від 26 липня 2001 року №869), винагорода перекладачу виплачується з коштів суду. Разом з тим частиною третьою статті 86 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV встановлено, що витрати по оплаті послуг перекладача несуть сторони цивільного процесу. Таким чином, положеннями даної статті порушено права, встановлені підпунктом “f” пункту 3 статті 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, користуватися безкоштовною допомогою перекладача, якщо особа не розуміє мови, використовуваної в суді, або не говорить цією мовою.

Вивчивши вище наведену аргументацію, слід зазначити:

1) аргументація щодо статті 71 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року не відповідає дійсності, оскільки у відповідній статті хоч і гарантується виплата винагороди за явку до суду або виконану роботу, проте не йдеться про виплату винагороди перекладачу з коштів суду;

2) навіть з посиланням на статтю 74 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року, відповідно до якої “Суми, належні свідкам, експертам і перекладачам, виплачуються судом після виконання ними своїх обов’язків, незалежно від стягнення з сторін сум для оплати свідків і експертів”, стверджувати про безоплатність, або оплату послуг перекладача для осіб, що не володіють мовою, якою здійснюється судочинство з коштів суду не видається можливим. Оплата послуг перекладача відбувалась з врахуванням розподілу судових витрат між сторонами, передбаченого статтею 75 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року, а саме: “Стороні, на користь якої постановлено рішення, суд присуджує з другої сторони всі судові витрати, хоча б ця сторона і була звільнена від оплати судових витрат на користь держави. Якщо позов задоволено частково, судові витрати присуджуються позивачеві пропорціонально до розміру задовлених судом позовних вимог, а відповідачеві – пропорціонально до тієї частини позовних вимог, в якій позивачеві відмовлено. Судові витрати, понесені судом, стягуються з кожної сторони пропорціонально до тієї частини позову, відносно якої рішення постановлено проти неї, і зараховуються в доход держави. Коли

сторона, на користь якої постановлено рішення, звільнена від судових витрат, то судові витрати стягуються з другої сторони у доход держави. В разі відмови в позові позивачеві, звільненому від оплати судових витрат, вони приймаються на рахунок держави. Якщо суд вищестоящої інстанції, не передаючи справи на новий розгляд, змінить рішення або постановить нове, він відповідно змінює розподіл судових витрат. У разі скасування рішення і закриття провадження у справі чи залишення позову без розгляду суд, який скасував рішення, вирішує питання про повернення судових витрат, пов'язаних з подачею скарги. В разі закриття справи внаслідок відмови позивача від позову витрати стягуються за ухвалою суду” (Ст ат т я 75 із змінами, внесеними згідно із Законом N 2857-12 від 15.12.92).

З наведеного вище можна зробити висновок, що виплата винагороди перекладачу з коштів суду, про яку йдеться у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим є декларативною, оскільки така винагорода передбачалась і враховувалась у стягненні в тому чи іншому випадку з обох сторін у процесі.

Таким чином, норми, що передбачають оплату послуг перекладача сторонами цивільного процесу, встановлені частиною третьою статті 86 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV відповідають правовим умовам, у яких перебували сторони у цивільному процесі, що були встановлені Цивільним процесуальним кодексом України від 18 липня 1963 року, а тому не знують змісту, що існував у законодавстві до прийняття нових чинних Кодексів.

Також, положення статті 86 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV про оплату послуг перекладача сторонами цивільного процесу відповідають підпункту “f” пункту 3 статті 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права оскільки, підпункт “f”, що передбачає безкоштовну допомогу перекладача, стосується у відповідності до самого пункту 3 статті 14 лише справ за кримінальним обвинуваченням і жодним чином не стосується цивільного або адміністративного процесу. Так, відповідно до зазначеного пункту – “Кожен має право при розгляді будь-якого пред’явленого йому кримінального обвинувачення як мінімум на такі гарантії на основі цілковитої рівності: ... f) користуватися безплатною допомогою перекладача, якщо він не розуміє мови, використовуваної в суді, або не говорить цією мовою;”.

Таким чином, посилення на підпункт “f” у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим є необґрунтованими, та такими, що можуть бути визнаними недостовірними стосовно питань, які належать до проблем відповідних галузей національної правової системи України – цивільного права і процесу та адміністративного права і процесу.

6. Положення статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV та положення статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV відповідають також Закону України “Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин” від 15 травня 2003 року № 802-IV, оскільки у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04 не вірно застосовується значення підпункту “с” пункту 2 статті 9 “Європейської хартії регіональних мов або мов меншин”.

Згідно з пунктом 2 “Європейської хартії регіональних мов або мов меншин”:

“Сторони зобов’язуються:

а) не заперечувати дійсність юридичних документів, складених в межах держави, виключно на тій підставі, що вони сформульовані регіональною мовою або мовою меншини; або

б) не заперечувати дійсність для сторін процесу юридичних документів, складених в межах країни, виключно на тій підставі, що вони сформульовані регіональною мовою або мовою меншини, а також передбачити можливість їхнього використання проти зацікавлених третіх сторін, які не вживають цих мов, якщо зміст документа повідомляється їм особою (особами), яка посилається на нього; або

с) не заперечувати дійсність для сторін процесу юридичних документів, складених в межах країни, виключно на тій підставі, що вони сформульовані регіональною мовою або мовою меншини”.

З аналізу зазначених підпунктів, можна зробити висновок, що тільки підпункт “а” передбачає дійсність юридичних документів, складених регіональною мовою або мовою меншини для всіх суб’єктів. На відміну від підпункту “а” підпункт “с” передбачає можливість не заперечувати дійсність юридичних документів, складених в межах країни, виключно на тій підставі, що вони сформульовані регіональною мовою або мовою меншини, лише для сторін процесу. Проте, згідно з пунктом 1 статті 30 (“Сторони”) Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року, а також згідно з пунктом 1 статті 50 (“Сторони”) Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року – суд не визначено стороною процесу, а від так норма підпункту “с” не розповсюджується на повноваження і відповідно документи, що видаються судами України. Це означає, що суд приймає від сторін процесу і признає дійсними документи (які можуть бути використані як докази (і таке інше) у справі, складених регіональною мовою або мовою меншини) для самих сторін при розгляді справи, проте підпункт “с” не передбачає можливості складання судових документів (ухвал і т.і.) регіональною мовою або мовою меншини.

До того ж, згідно з пунктом 4 Закону України “Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин” від 15 травня 2003 року № 802-IV може бути застосованим лише підпункт “с” пункту 2 статті 9 (пункт “а” і “б” є нератифікованими), а від так, положення статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року та статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року не суперечать нормам “Європейської хартії регіональних мов або мов меншин”.

7. Положення статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV та положення статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV є також такими, що не суперечать нормі статті 12 Закону України “Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим” від 23 грудня 1998 року № 350-XIV.

Згідно зі статтею 12 Закону України “Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим” – “Відповідно до чинного законодавства України в Автономній Республіці Крим як мова судочинства, нотаріального провадження, провадження у справах про адміністративні правопорушення, юридичної допомоги

використовується українська або за клопотанням учасника відповідного провадження російська мова як мова більшості населення Автономної Республіки Крим”. Проте, частина друга цієї статті визначає, що “Інші питання застосування мов у зазначених вище сферах діяльності в Автономній Республіці Крим регулюються законами України”. Це означає, що остаточний пріоритет у регулюванні мовної політики у провадженні судочинства, нотаріального провадження, провадження у справах про адміністративні правопорушення, юридичної допомоги тощо, в Автономній Республіці Крим (як і на всій території України) залишається за законами України.

Відповідно до юридичної сили законів України – норми Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року та норми Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року розповсюджуються на всіх громадян та осіб, що перебувають в Україні і обов’язкові для виконання на всій території України. На відміну від Конституції і законів України – дія Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» від 23 грудня 1998 року розповсюджується на Автономну Республіку Крим, тому цілком логічними та обґрунтованими є формулювання зазначених Кодексів, щодо правовідносин пов’язаних з провадженням судочинства в Україні в цілому.

Також, слід зазначити, що такий стан регулювання піднятої у відповідних конституційних поданнях мовної проблеми у провадженні судочинства, не суперечить частині другій пункту 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України № 10-рп/99 (справа про застосування мови), де зазначено, що “Порядок державною мовою при здійсненні повноважень місцевими органами виконавчої влади, органами Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування можуть використовуватися російська та інші мови національних меншин у межах і порядку, що визначаються законами України”. Таким чином, врегулювання режиму застосування мов у провадженні судочинства, згідно з відповідним Рішенням Конституційного Суду України, є прирогативою законів України. До того ж, використовуючи телеологічний (цільовий) метод при розгляді норм відповідних Кодексів та Конституції Автономної Республіки Крим, необхідно зазначити та усвідомити цільове призначення визначених законів. Так, саме Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року та Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року є цільовими нормативно-правовими актами, призначення яких і полягає в регулюванні правовідносин в сфері провадження судочинства на всій території України, прийняті у відповідності з Конституцією України та з метою уточнення частини другої статті 12 Конституції Автономної Республіки Крим і відповідно частини другої пункту 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України № 10-рп/99 (справа про застосування мови).

Необхідно зауважити на тому, що у конституційному поданні 52 народних депутатів України від 6 вересня 2005 року не обґрунтовано посилаються на рішення Конституційного Суду України від 16 січня 2003 року № 1-рп/2003 (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим), наголошуючи на визнанні положень Конституції Автономної Республіки Крим такими, що відповідають Конституції України. В зазначеному рішенні Конституційного Суду України не розглядаються

питання пов'язанні з режимом використання мов, а йдеться про визнання такими що відповідають Конституції України положень, які стосуються окремих питань (питання про територію Автономної Республіки Крим; символи Автономної Республіки Крим; зарахування податків та зборів до бюджету Автономної Республіки Крим; експерименти у сфері оподаткування; визнання такими, що відповідають Конституції України, положення статей 1, 2 Закону України "Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим"), що розглядалися у відповідному конституційному провадженні.

8. Ознайомившись з поставленими додатковими питаннями у зверненні Конституційного Суду та засновуючись на результатах проведеного вище дослідження питань, піднятих у конституційних поданнях народних депутатів України та Верховної Ради Автономної Республіки Крим, проаналізувавши нормативно-правові акти на які є посилання у відповідних конституційних поданнях та ґрунтуючись на нормах чинного законодавства та Конституції України, надаємо відповідь на наступні питання:

1) В чому полягає відмінність законодавчого регулювання мови судочинства, а також забезпечення процесуальних прав осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, в зазначених Кодексах, з одного боку, та в ЦПК 1963 року, Законі України "Про мови в Українській РСР" 1989 року, Конституції Автономної Республіки Крим 1998 року, з іншого боку?

Відмінність законодавчого регулювання мови судочинства, а також забезпечення процесуальних прав осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, у зазначених нормативно-правових актах, полягає у певній відмінності формулювань з точки зору філологічного подання змісту відповідних норм, проте, з проведеного аналізу правового статусу осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, щодо забезпечення процесуальних прав – правовий режим використання мов у процесі провадження судочинства є несуперечливим, та таким, що відповідає нормам, чинних у відповідності зі статтею 9 Конституції України міжнародно-правових актів і так чи інакше регулюючих питання використання регіональних мов або мов меншин.

2) Як узгоджується закріплення в зазначених Кодексах процесуальних прав осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, з конституційними принципами прав і свобод людини і громадянина, зокрема:

- верховенства права;
- недопущення дискримінації осіб за мовною ознакою;
- свободи думки і слова, вільного вираження своїх поглядів і переконань;
- поінформованості громадян щодо мовних прав у судочинстві.

Норми Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV і норми Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV щодо процесуальних прав осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, узгоджуються та засновуються на принципах, закріплених в Конституції України: стаття 8 (верховенство права); стаття 9 (дія чинних міжнародно-правових актів, як частини національного законодавства); стаття 10 (гарантії застосування мов в Україні); стаття 11 (консолідація та розвиток української нації та розвиток етнічної, культурної, мовної та релігійної

самобутності всіх корінних народів і національних меншин України); стаття 19 (правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; функціонування органів державної влади і місцевого самоврядування здійснюється виключно “на підставі, в межах повноважень і у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України); стаття 21 (рівність у гідності та правах; невідчужуваність прав); стаття 22 (невичерпність прав; неможливість скасування прав; недопущення звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод при прийнятті нових чи зміні чинних законів); стаття 24 (рівність у конституційних правах; рівність перед законом; недопущення дискримінації осіб за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану місця проживання, за мовною ознакою тощо); стаття 34 (свобода думки і слова, вільного вираження своїх поглядів і переконань); стаття 68 (неухильне додержання Конституції та законів України; неможливість посягання на права і свободи, честь і гідність інших людей; незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності) тощо.

Щодо поінформованості громадян про мовні права у судочинстві, то слід зазначити, що всі закони України проходять процедуру опублікування в офіційних джерелах, як обов’язкову умову набуття ними чинності. Проте, звісно державі було б доцільним проводити більш активну роботу з поінформування населення, щодо їх мовних прав у судочинстві. Разом з цим, враховуючи розвиток України на засадах політичного плюралізму, політичним партіям та громадським організаціям також не слід залишатись осторонь у процесі ознайомлення громадян стосовно їх прав, в тому числі і мовних у судочинстві. Спільна діяльність, з приводу зазначеної проблеми, покликана сприяти підвищенню правової культури населення задля становлення і розвитку в Україні громадянського суспільства та будівництва правової і демократичної держави.

3) Чи відбулося в результаті прийняття нового Кодексу адміністративного судочинства 2005 року (стаття 15) та Цивільного процесуального кодексу України 2004 року (стаття 7), у порівнянні із положеннями ЦПК 1963 року, Закону України “Про мови в Українській РСР” 1989 року, Конституції Автономної Республіки Крим 1998 року, звуження змісту та обсягу існуючих прав осіб щодо використання ними у судочинстві інших мов, крім державної мови (в контексті частини третьої статті 22 Конституції України)?

Норми Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV і норми Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV не суперечать нормам статті 22 Конституції України, оскільки, з прийняттям зазначених Кодексів не відбулося звуження змісту та обсягу прав осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою. Проведений вище аналіз нормативно-правових актів, зазначених у запитанні, можна зробити висновок, що деякі норми, які не увійшли до змісту нових Кодексів мали за змістом суто декларативний характер, не впливаючи на загальний механізм реалізації мовних прав у судочинстві.

4) Який механізм державного забезпечення в судовому процесі мовних прав осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою?

Механізм державного забезпечення в судовому процесі мовних прав осіб певною мірою розглянуто у проведеному вище аналізі питань, що стосуються предмету відповідного дослідження. Слід зазначити, що такий механізм широко застосовувався до прийняття відповідних нових Кодексів, а саме коли особа, яка не володіє, або недостатньо володіє державною мовою може скористатись послугами перекладача. При цьому, негативне та упереджене сприйняття умови використання послуги перекладача особою, яка не володіє, або недостатньо володіє державною мовою, є необґрунтованим і завчасним, адже спроможність сторін надати докази на свою користь, розуміючи при цьому свого опонента та норми законодавства – важливий чинник у вирішенні справи на її користь.

Узагальнюючий висновок: враховуючи вищенаведене, ґрунтуючись на Конституції України (254к/96-ВР) та чинному законодавстві України вважаємо:

1) Положення статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV та статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV відповідають статтям 3, 10, 21, 22, 24, 64 Конституції України.

2) Передбачене законодавцем складання судових документів державною мовою узгоджується також із самим процесом реалізації правових норм, оскільки закони в Україні приймаються виключно державною мовою. Такий підхід, з врахуванням особливостей і специфіки законодавчої термінології та ділової української мови, яку застосовує законодавець, спрямований на уникнення невідповідностей змісту судових документів – змісту норм чинного законодавства України.

3) Визначені у дослідженні правові умови осіб, які беруть участь у справі та не володіють або недостатньо володіють державною мовою, відповідають правовому положенню особи, передбаченому частиною другою статті 9 Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року № 1500-VI (зі змінами) – “особам, які беруть участь у справі і не володіють мовою, якою здійснюється судочинство, забезпечується право робити заяви, давати пояснення і показання, виступати на суді і заявляти клопотання рідною мовою, а також користуватися послугами перекладача в порядку, встановленому цим Кодексом”.

4) Виплата винагороди перекладачу з коштів суду, про яку йдеться у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим є декларативною, оскільки така винагорода передбачалась і враховувалась у стягненні в тому чи іншому випадку з обох сторін у процесі. Норми, що передбачають оплату послуг перекладача сторонами цивільного процесу, встановлені частиною третьою статті 86 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV відповідають правовим умовам, у яких перебували сторони у цивільному процесі, що були встановлені Цивільним процесуальним кодексом України від 18 липня 1963 року, а тому не звужують змісту, що існував у законодавстві до прийняття нових чинних Кодексів.

5) Після прийняття нового Кодексу адміністративного судочинства 2005 року (стаття 15) та Цивільного процесуального кодексу України 2004 року (стаття 7), у порівнянні із положеннями Цивільного процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року, Закону України “Про мови в Українській РСР” 1989 року, Конституції Автономної Республіки Крим 1998 року, не відбулося звуження змісту

та обсягу існуючих прав осіб щодо використання ними у судочинстві регіональних мов, або мов національних меншин.

6) Норми Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV про оплату послуг перекладача сторонами цивільного процесу відповідають підпункту “f” пункту 3 статті 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права оскільки, підпункт “f”, що передбачає безкоштовну допомогу перекладача, стосується у відповідності до самого пункту 3 статті 14 лише справ за кримінальним обвинуваченням і жодним чином не стосується цивільного або адміністративного процесу.

7) Положення статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV та положення статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV відповідають також Закону України “Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин” від 15 травня 2003 року № 802-IV, оскільки у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04 не вірно застосовується значення підпункту “с” пункту 2 статті 9 “Європейської хартії регіональних мов або мов меншин”.

8) Положення статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV та положення статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618-IV є також такими, що не суперечать нормі статті 12 Закону України “Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим” від 23 грудня 1998 року № 350-XIV.

9) У конституційному поданні 52 народних депутатів України від 6 вересня 2005 року та у конституційному поданні Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04 міститься багато неточностей, а іноді недостовірної, з огляду на результати аналізу, аргументації.

Висновок розглянуто та обговорено на засіданні кафедри конституційного і міжнародного права юридичного факультету Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського протокол № 8 від 21 березня 2008 р.

Схвалено на засіданні Вченої ради юридичного факультету Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського протокол № 9 від 25 березня 2008 р.

Надійшла до редакції 16.06.2008 р.

ПЕРСОНАЛИИ

Белкин Р.С.

ИГОРЬ МИХАЙЛОВИЧ ЛУЗГИН – УЧЕНЫЙ И ПЕДАГОГ*

Имя Игоря Михайловича Лузгина, замечательного человека, выдающегося ученого и педагога надолго сохранится в истории отечественной криминалистики и высшей школы. Он родился в 1919 г. в Москве. По окончании педагогического училища год работал учителем. Перед войной поступил в педагогический институт, откуда с первого курса был призван на военную службу в пограничные войска на Дальнем Востоке. До 1943 г. служил красноармейцем, а затем до 1947 г. был следователем контрразведки. В 1951 г. его переводят на оперативную работу в МВД СССР. Понимая необходимость юридического образования, поступает на учебу в ВЮЗИ, который успешно оканчивает в 1954 г.

Прирожденный педагог, И.М. Лузгин не перестает думать о педагогической деятельности и, когда в 1956 г. появилась возможность продолжить учебу, поступает в адъюнктуру Высшей школы МВД СССР по кафедре криминалистики. Его научным руководителем стал А.И. Винберг, возглавлявший в те годы кафедру криминалистики. После долгих раздумий будущую диссертацию И.М. Лузгина было решено посвятить проблемам следственной версии и планирования расследования.

В 1956 г. проблема следственных версий была еще действительно проблемой, ею только-только начали заниматься. По планированию расследования к тому времени было защищено лишь две кандидатских диссертации – в 1952 г. А.Н. Колесниченко и в 1956 г. А.Р. Шляховым, причем только в диссертации последнего был небольшой параграф, посвященный версиям. Известная книга А.А. Старченко «Логика в судебном исследовании» выйдет только в 1958 г., ставшая впоследствии хрестоматийной статья С.А. Голунского «Планирование расследования» тоже появиться лишь в 1958 г., и статьи Г.Н. Александрова выйдут только через несколько лет. Но почти полное отсутствие литературы по избранной проблематике в те годы не охладило Игоря Михайловича. Он с энтузиазмом взялся за работу, и уже через два года на стол ученого совета легла его кандидатская диссертация.

Оценивая сейчас этот фундаментальный труд начинающего ученого, надо сказать, что то была первая работа такого высокого уровня и на такую сложную, неразработанную тему. Он не стал эпигоном, переводящим философские категории на язык практики. Вместе с тем в своих исследованиях он опирался на диалектику процесса познания истины и доказал тезис, что в процессе расследования преступ-

* Впервые опубликовано в Сб. научных трудов Проблемы криминалистической теории и практики. -М.: Юридический институт МВД РФ. 1995.

ления переход от вероятного к достоверному знанию происходит через гипотезу – через следственные версии. Достоверное знание следователь получает в результате проверки частных версий; результаты проверки частных версий, полученные при этой проверке доказательства, позволяют подтвердить или опровергнуть общую версию, объясняющую событие в целом.

И.М. Лузгин фактически первым заявил, что версия строится не обязательно лишь на доказательствах, что в основание версии могут быть положены любые правдоподобные данные, поскольку версия есть не что иное, как предложение, а предложение может базироваться на любых данных, лишь бы они были похожи (именно похожи) на правду, реальны в принципе. Он первым же показал связь между типичными и конкретными версиями, доказал, что версии должны выдвигаться всегда, а не только в тех случаях, когда по делу отсутствуют прямые доказательства, поскольку и они не могут исключать все сомнения следователя, оставляют поле для контрверсий.

Детально показана в диссертации И.М. Лузгина роль аналогии при построении версий, значение личного профессионального опыта следователя. Он проанализировал различные способы проверки версий, разработал рекомендации по планированию расследования. Спустя пять лет после защиты диссертации он вновь вернулся к проблеме версий в статье «Построение и проверка версии при производстве расследования по уголовному делу». В этой статье по просьбе редколлегии сборника «Вопросы криминалистики» он подвел итоги дискуссии по вопросам криминалистической версии, прошедшей на страницах сборника. Взгляды, высказанные им в кандидатской диссертации, предстают перед читателем в логически завершённом виде, доводы оппонентов опровергаются аргументировано и в то же время в высшей степени корректно. Последнее заслуживает того, чтобы сказать несколько слов особо.

На всем протяжении научного пути И.М. Лузгину неоднократно приходилось отстаивать свои взгляды в научных спорах и дискуссиях самого различного уровня. Но всегда спорил ли он со слушателем на заседании научного кружка или на семинаре либо полемизировал с местными авторитетами – он оставался верен своим принципиальным убеждениям, был неизменно корректен и вежлив, никогда не опускался до перебранки со своими оппонентами. Эта неизменная корректность, подлинная интеллигентность, доброжелательность, стремление встать на позицию оппонента, чтобы лучше понять его, вызывали у всех глубокое уважение к Игорю Михайловичу. Автору этих строк неоднократно доводилось «скрещивать шпаги» с ним и по проблемам следственной реконструкции, и при оценке сетевого метода расследования, да и по другим вопросам, но, как бы парадоксально это ни звучало, с ним приятно было спорить!

После защиты кандидатской диссертации И.М. Лузгин оставлен на кафедре преподавателем. Уже вскоре он становится старшим преподавателем, затем доцентом. С присущей ему увлеченностью он осваивает каноны вузовской педагогики, показывает себя вдумчивым и знающим преподавателем, тщательно готовится к занятиям, с выдумкой, изобретательно их проводит. Быстро растет его авторитет у слушателей.

Еще будучи адъюнктом, он много работал с иностранной литературой, подготовил обширный обзор зарубежных криминалистических источников, который был издан в 1958 г., а в следующем году с его участием выходит второй обзор. Причем оба раза он избежал искушения пойти проторенным в то время путем огульного отрицания всего «западного» и сохранил лицо объективного исследователя.

Занимаясь проблемами криминалистической тактики, И.М. Лузгин серьезно интересовался и техническими новинками. На кафедре в то время проводились интенсивные исследования в области стереофотосъемки на месте происшествия. Увлекался ими и Игорь Михайлович. В 1958 г. он опубликовал статью «Возможность стереоскопии», а в 1965 г. – статью об использовании кино в борьбе с преступностью. Его интерес к технике затем сослужит ему добрую службу при работе над проблемами моделирования при расследовании преступлений, но об этом позже.

В те годы разворачивается борьба с мелким хулиганством. Игорь Михайлович и здесь не остался в стороне. Совместно с коллегами по кафедре он публикует в «Трудах» Высшей школы большую статью о расследовании хулиганских проявлений, которая фактически сыграла роль методического пособия для дознавателей.

В 1959 г. кафедра под руководством А.И. Винберга подготовила первый учебник по криминалистике для специальных средних школ милиции. Перу Игоря Михайловича принадлежит в этом учебнике глава о расследовании разбоев. Здесь уместно заметить, что он принимал участие в подготовке кафедрой всех последующих учебников и учебных пособий: и четырехтомного пособия по всему курсу криминалистики для слушателей Высшей школы, и восьмитомного учебника для отделения экспертов-криминалистов, и учебника для всех юридических вузов страны и др. в последнем по времени учебнике для средних школ МВД, изданной в 1986 г., им написана четверть всех глав.

Начиная с 60-х годов, И.М.Лузгин стал собирать материал для будущей докторской диссертации. Эти годы в криминалистике ознаменовались повышенным интересом к проблемам теории познания, к методам криминалистических научных исследований и практической деятельности по борьбе с преступностью. Такой интерес был не случаен: разработка проблем общей теории криминалистики, чего настоятельно требовала практика, обуславливала необходимость предварительно решить вопрос о методах науки. Наука тогда только начинала избавляться от влияния известных догм в области методологии. Проблема научного метода привлекла внимание Игоря Михайловича и побудила его выступить с несколькими статьями по ней. Он писал о закономерностях формирования и использования научных методов, рассматривая различные их варианты. Итогом этих исследований стала специальная глава в его докторской диссертации - "Характеристика методов познания, используемых в расследовании преступлений".

Десять лет отделяют докторскую диссертацию Игоря Михайловича от его кандидатской диссертации. Теперь, в конце 1968 г., перед ученым советом стоял не новичок, а зрелый ученый, сделавший свой непростой выбор в науке, заключавшийся в анализе проблемы расследования как процесса познания. Эта проблема, как известно, многоаспектна: при ее решении нельзя обойти вопросы гносеологии познания, его эмпирической стороны, тех жестких процессуальных рамок, в которых оно

осуществляется. Наконец, следовало выявить и решить проблемы чисто криминалистические, ведь диссертации, при всем оказанном должна была носить криминалистический характер. И это диссертанту удалось вполне.

Мы видим в докторской диссертации И.М.Лузгина. очерк развития криминалистических знаний о методах предварительного расследования, характеристику основных черт расследования как процесса познания истины, решение вопроса о соотношении познания и доказывания в расследовании. Здесь и упоминавшаяся глава о методах познания, и определение знания, достигаемого в процессе расследования. В диссертации есть также специальный раздел, посвященный некоторым проблемам моделирования в расследовании преступлений. Не будет преувеличением сказать, что диссертант был первым криминалистом, да и, пожалуй, первым правоведом вообще, который обратился к проблематике моделирования в судопроизводстве. Ей он потом посвятил несколько статей и монографию, о которой будет сказано ниже.

После блестящей защиты материалы диссертации Игоря Михайловича были изданы Высшей школой МВД в 1969 г. отдельной книгой, которая так и называлась: «Расследование как процесс познания». Это был весьма существенный вклад не только в криминалистику, но и в теорию уголовного процесса.

В 1973 г. увидела свет еще одна очень серьезная монография И.М.Лузгина – «Методологические проблемы расследования». В ней он впервые для отечественной литературы формулирует понятие и содержание методологии расследования преступлений, анализирует природу доказательств и связей, изучаемых в процессе расследования, продолжает рассмотрение проблем методов расследования и обстоятельно оценивает как методы расследования, так и полученные с их помощью знания о расследуемом событии.

Подошел 1974 г., переломный, как известно, для судьбы Высшей школы МВД год образования Академии МВД. Кафедра криминалистики Высшей школы МВД разделилась на три части, одной из которых стала самостоятельная кафедра криминалистики заочного филиала Академии МВД. И когда встал вопрос о начальнике этой кафедры, то решение о нем ни у кого не вызывало сомнений. В сущности, он давно уже был в этой роли, поскольку секция тактики и методики кафедры криминалистики Высшей школы МВД, которой: он руководил как один из заместителей начальника кафедры, до численности и разнообразию решаемых задач, по научному потенциалу могла конкурировать любой вузовской кафедрой.

Став начальником самостоятельной кафедры, причем одной из профильных для юридических вузов системы МВД, Игорь Михайлович проявил все свои лучшие черты в качестве руководителя творческого коллектива. Очень быстро возглавляемая им кафедра завоевала авторитет одного из наиболее квалифицированных научно-педагогических коллективов.

Еще в середине 70-х годов мы пришли к выводу, что абстрактный курс логики, преподававшийся в Высшей школе МВД: мало приносит пользы ее слушателям, воспринимается как нечто не свойственное их практической деятельности. Родилась идея создать такой курс, который работал бы на профессиональное образование сотрудников органов внутренних дел. Этот курс был за короткий срок создан А.А.

Эйсманом при участии И.М. Лузгина для следственного факультета Высшей школы МВД – курс логики доказывания. Так родилась новая учебная дисциплина на стыке между логикой, уголовным процессом и криминалистикой, которая была внесена в учебный план взамен курса логики. Делом этим увлекся Игорь Михайлович, и в 1976 г. увидело свет его учебное пособие «Логика следствия». А еще через несколько лет, в 1981 г., вышла его монография «Моделирование при расследовании преступлений» - первое фундаментальное исследование в этой области.

В названной монографии он не только раскрыл сущность, виды и основные черты моделирования как метода познания при расследовании преступлений, но и проанализировал его правовые основы, разработал систему криминалистических приемов материального и мысленного моделирования при расследовании, рассмотрел моделирование внешнего облика разыскиваемого и показал, как используется метод моделирования при производстве судебных экспертиз.

В том же 1981 г. Высшая следственная школа МВД издает работу Игоря Михайловича, посвященную одной из разновидностей моделирования, - реконструкции при расследовании преступлений.

Оценивая обе названные работы И.М.Лузгина о моделировании, следует отметить, что их основательность, глубина методологического анализа, убедительность были столь велики, что побудили многих, и меня в том числе, пересмотреть свое отношение к той роли, которая ранее отводилась моделированию в иерархии методов познания. Я включил метод моделирования, в число общенаучных, и в таком качестве он с тех пор фигурирует в предложенных мною классификациях методов познания и методов практической деятельности по борьбе с преступностью.

В 1985 г., после II лет руководства кафедрой, Игорь Михайлович переводится по возрасту на должность профессора-служащего. Переход в иное качество он перенес без психологического надлома, не прекращая активной научной работы. Вместе с В.П.Лавровым он продолжал руководить очень интересным кафедральным исследованием способов сокрытия преступлений, работой своих многочисленных учеников - адъюнктов. Показательно, что уже будучи смертельно больным, в госпитале, он не прекращал работу с ними, на тумбочке у его кровати громоздилась гора предназначенных для прочтения рукописей.

Научные труды Игоря Михайловича всегда отличались обстоятельностью, научной добросовестностью и щепетильностью, ясностью языка. Он избегал вычурностей стиля, не был поклонником новомодной терминологии. А главное – устная и письменная речь его, не говоря о том, что это всегда была речь интеллигента, отличалась своей логичностью и убедительностью. Он умер 25 августа 1993 г. в расцвете творческих сил, достигнув вершины признания своего таланта, окруженный глубоким уважением коллег и учеников, их любовью. Память об Игоре Михайловиче Лузгине будет жить в его книгах, среди его друзей и последователей, в сердцах тех, кого он вывел на тернистые дороги науки.

Пост ушла в редакцию 10.06.2008 г.

РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

Тимощук О.В.

РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ С.О. КУЗНЕЦОВА «ОБСТАВИНИ І ЗАКОНОМІРНОСТІ ВИНИКНЕННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ МОРСЬКОЇ ГЕГЕМОНІЇ СТАРОДАВНІХ АФІН»

Унікальність географічного розташування нашої країни, територія якої в усі історичні часи була своєрідним поєднуючим містком між Заходом і Сходом, Північчю і Півднем, культурами і релігіями, економіками і господарствами, забезпечує чильне місце транспортній стратегії у концепції державного розвитку України.

Відтак транспорт, взагалі, та морський транспорт, зокрема, слід розглядати як одну з перспективних галузей української промисловості. Разом з тим, є очевидним, що ця галузь ризикує опинитися в стані найвразливішого виду господарської діяльності. Загальновідома оцінка стану морського транспорту держави однастайна – український морський транспорт потребує невідкладних позитивних перетворень за усіма напрямками. У цьому контексті думка автора монографії щодо необхідності створення стратегічної програми розвитку морського транспорту, яка має стати підґрунтям забезпечення, навіть, національної безпеки України, не викликає заперечень. А негальна потреба сьогодення, як підкреслює автор, це - «вираз і юридичне закріплення напрямів української державної політики в галузі морегосподарської діяльності», що й обумовлює актуальність рецензованої наукової роботи.

Обрання для дослідження генези державно-правового явища часів існування античної державності ускладнює пояснення можливостей подальшого використання його результатів. Це стосується насамперед формулювання мети і завдань дослідження: «вирішення наукової проблеми, пов'язаної з питаннями державності — визначенням орієнтирів та/або напрямів державного розвитку, взагалі, та питань, пов'язаних з «морською гегемонією (талассократією)» - визначенням орієнтирів та/або напрямів щодо місця та ролі держави у галузі морегосподарської діяльності (т.з. «морської політики»), у певному регіоні Світового океану (т.з. «регіональної морської транспортної політики»), зокрема, у межах історико-правової науки». Власне це має особливе значення тому, що дослідження адресується фахівцям у галузі організації та управління в сфері морської діяльності, які вирішують проблеми розвитку, реформування та розбудови державності України в цій галузі суспільного виробництва: юристам, науковцям і практикам; науково-викладацькому складу і слухачам юридичних навчальних закладів; усім хто цікавиться проблемами, які вивчаються у межах предмету науки та навчального курсу «Історія держави і права зарубіжних країн».

Також ми підтримуємо позицію С.О. Кузнецова про те, що морську гегемонію Стародавніх Афінів варто розглядати: як прояв державності; як пановне становище

держави; як досягнення певної мети, що мала своє закріплення у визначеній спрямованості розвитку держави; як реалізацію морської політики державного рівня.

Взагалі позитивне враження від змісту наукової праці не знижується навіть за наявності деяких дискусійних її положень, що подекуди доволі однобічно стверджуються автором. Зокрема, С.О. Кузнецов пропонує досить незвичайну періодизацію дослідженого процесу, що вимагає додаткового обґрунтування такого рішення.

Заслуговує на увагу висновок автора щодо роздільного розгляду визнаного історико-правового явища, притаманного Стародавній Греції - «синойкізму» - як «синойкізму Тесея» і «синойкізму Афін». Разом з тим, науковцям добре відомо, що процес формування суспільних відносин, які викликають утворення нового історичного типу держави, є досить тривалим, відтак це ствердження, на наш погляд, потребує додаткової аргументації.

У цілому висновки монографії мають занадто великий обсяг, але при цьому не підкреслюють державно-правовий зміст дослідженого феномену.

Проте у своїй сукупності вищезазначене зумовлює висновок про актуальність, наукову та практичну значущість, достатній науковий рівень праці, що дає підстави рекомендувати монографію С.О. Кузнецова «Обставини і закономірності виникнення та становлення морської гегемонії Стародавніх Афін» до друку.

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

Кресін О.В.

МІЖНАРОДНИЙ ФОРУМ ЮРИДИЧНОЇ КОМПАРАТИВІСТИКИ

Вже протягом трьох років в Україні проводяться міжнародні наукові семінари «Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку». Організатори цього форуму від початку ставили достатньо амбітні цілі: привернути увагу пострадянських юристів до порівняльного правознавства як інструменту пізнання зарубіжного права, визначення загального, специфічного та особливого у сучасному правовому розвитку, реформування національних правових систем.

З іншого боку, є й цілі «корпоративного» характеру: згуртування юристів-компаративістів, усвідомлення ними своїх особливих групових інтересів та потреб, формування середовища інтенсивного спілкування та співробітництва, підвищення їх професійної кваліфікації; пошук форм та створення умов для організаційного об'єднання вчених, викладачів та практиків, які займаються порівняльним правознавством, у галузеву асоціацію; сприяння виведенню дослідження та викладання порівняльного правознавства з фактично маргінального становища, розвитку відповідної тематики досліджень та номенклатури навчальних курсів, створенню спеціалізованих кафедр, інституціоналізації порівняльного правознавства як випускної спеціалізації для студентів-юристів, спеціальності, за якою можуть захищатися кандидатські та докторські дисертації та ін.

За своєю тематикою та формою проведення ці семінари стали унікальним явищем в Україні та на пострадянському просторі. Концепція міжнародних наукових семінарів «Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку» передбачає поєднання круглих столів, пленарних та секційних засідань, відкритих лекцій та презентацій. Кожний з цих заходів є справжнім кількадечним мозковим штурмом, спрямованим на передачу наукового та викладацького досвіду, формулювання та обговорення нових ідей.

В межах роботи семінарів було проведено установчі збори Української асоціації порівняльного правознавства, яка є першим і єдиним об'єднанням такого спрямування в Україні та однією з двох, які функціонують у пострадянських країнах. На семінарі 2006 р. було представлено перший проект паспорту спеціальності «порівняльне правознавство».

У 2006 р. у зв'язку з проведенням семінарів створено сайт «Порівняльне правознавство» (www.comparativelaw.org.ua) – єдиний в пострадянських країнах спеціалізований веб-ресурс такої тематики. Нині він функціонує як сайт Української асоціації порівняльного правознавства. На ньому трьома мовами – українською, російською та англійською – публікуються документи Асоціації, програми семінарів, анонси та прес-релізи, тексти доповідей та матеріали дискусій, фотогалереї, короткі матеріали про презентовані на семінарах книги та журнали тощо.

За результатами кожного семінару видаються збірники, які містять тексти доповідей та матеріали дискусій. Відкриті лекції, представлені на семінарах, публікуються в серії науково-методичних видань «Академія порівняльного правознавства» (вже опубліковано 13 видань). З проведенням семінарів також безпосередньо пов'язане видання міжнародного наукового журналу «Порівняльно-правові дослідження» та серії наукових видань «Енциклопедія порівняльного правознавства». Учасники семінарів одержують пам'ятні сертифікати.

Третій міжнародний науковий семінар «Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку» було проведено 17 – 20 квітня 2008 р. у Сімферополі та смт. Партеніт. Організаторами семінару виступили Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Таврійський національний університет ім. В.І. Вернадського, Київський університет права НАН України, Українська асоціація порівняльного правознавства та міжнародний науковий журнал «Порівняльно-правові дослідження» за підтримки Координатора програм ОБСЄ в Україні, міжнародної юридичної кампанії CMS Reich-Rohrwig Hainz TOV та «Юридичної газети».

У семінарі взяло участь 157 осіб, з них 71 – очно. Вони представляли: Україну (Київ, Одесу, Харків, Львів, Сімферополь, Донецьк, Тернопіль, Луганськ, Суми, Ужгород, Миколаїв, Полтаву, Хмельницький, Івано-Франківськ, Керч, Маріуполь, Ірпінь), Російську Федерацію (Москва, Санкт-Петербург, Єкатеринбург, Саратов, Новосибірськ, Казань, Волгоград, Хабаровськ, Іваново, Архангельськ, Новокузнецьк, Тамбов, Іркутськ, Северодвинськ, Таганрог, Муром), Німеччину (Берлін), Білорусь (Гродно), Узбекистан (Ташкент), Грузію (Тбілісі). З них: докторів наук – 22, кандидатів наук – 75, викладачів вузів та співробітників НДІ – 32, аспірантів – 19, практикуючих юристів – 8.

В рамках семінару 2008 р. було проведено:

1. П'ять відкритих лекцій (майстер-класів) відомих українських та російських учених у рамках проекту «Академія порівняльного правознавства»: Ю.О. Тихомірова (Москва) «Порівняльне правознавство та інтегруюча роль міжнародного права», В.В. Оксамитного (Москва) «Правові системи сучасного світу: проблеми ідентифікації», О.М. Костенка (Київ) «Соціальний натуралізм як методологічний принцип порівняльного правознавства та юридичної глобалістики», О.Ф. Скакун (Харків) «Правова система – держави, суспільства, регіону, світу? (Щодо базових категорій порівняльного правознавства)», Х.Н. Бехруза (Одеса) «Актуалізація порівняльно-правових досліджень в епоху глобалізації». Також заочно було представлено лекцію А.Х. Саїдова (Ташкент) «Релігія і міжнародне право». Усі лекції опубліковано до початку семінару окремими брошурами.

2. Круглі столи:

- Глобалізація і право. Інтернаціоналізація і фрагментація у правовому розвитку. Міжнародне право і порівняльне правознавство;

- Релігія і право. Місце релігійного права та соціальних доктрин церков у розвитку сучасних правових систем.

3. Секційні засідання:

- Теоретико-методологічні питання порівняльного правознавства;

- Порівняльно-типологічний та порівняльно-історичний підходи у галузевих юридичних дисциплінах.

4. Шістнадцять презентацій: міжнародної юридичної кампанії CMS Reich-Rohrwig Hainz TOV (А. Кнаул), «Юридичної газети» (В.С. Бігун), видавництва «Ін Юре» (В.В. Бурлаков), монографії «Современное публичное право» (Ю.О. Тихоміров), підручника «Общее сравнительное правоведение» (О.Ф. Скакун), підручника та практикуму «Сравнительное правоведение» (Х.Н. Бехруз), монографії «Культура і закон – у протидії злу» (О.М. Костенко), підручника «История учений о государстве и праве» (Н.М. Крестовська, А.Ф. Цвіркун), монографії «Проблеми правового регулювання комерційних відносин в умовах їх інтернаціоналізації» / за ред. О.Д. Крупчана (О.В. Шупінська, С.Ф. Задорожна), монографії «Государственно-правовые закономерности: введение в теорию» та журналу «Новая правовая мысль» (Ю.Ю. Ветютнев), монографії «Конституційна держава та права людини й основоположні свободи: Україна та європейський досвід» та навчального посібника «Механізм захисту прав біженців і шукачів притулку: міжнародний та національний рівень» (М.В. Савчин), навчального посібника «Конституційна юстиція в Україні» (Т.О. Цимбалістий), монографії «Діяльність ЮНЕСКО у сфері збереження культурної спадщини: правові аспекти» (Т.Г. Каткова). Під час роботи семінару було організовано книжкову виставку.

Тексти доповідей та матеріали дискусій на третьому міжнародному семінарі «Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку» будуть опубліковані окремим збірником, а також розміщені на сайті Української асоціації порівняльного правознавства (www.comparativelaw.org.ua).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Адельсеитова Айсель Бекмамбетовна	Доцент кафедры специальных правовых дисциплин Крымского экономического института Киевского национального экономического университета им. В. Гетьмана, кандидат юридических наук.
Амельченко Юрий Александрович	Аспирант кафедры теории и философии права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.
Анохин Александр Николаевич	Зав. кафедрой конституционного и международного права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
Башта Александр Иванович	Директор Крымского научного центра НАН Украины и МОН Украины, к.э.н., доцент.
Бекирова Эльвина Эскендеровна	Доцент кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Белкин Рафаил Самуилович (1922-2001)	Заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор.
Бойко Игорь Иосифович	Доцент Львовского государственного университета им. Ивана Франка, кандидат юридических наук.
Бокий Александр Николаевич	Соискатель Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, старший лейтенант милиции.

Бугаев Валерий Александрович	Зав. кафедрой уголовного права и криминологии Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, доцент, кандидат юридических наук.
Бугаев Константин Валериевич	Ст. преподаватель кафедры криминалистики Омской академии МВД России, кандидат юридических наук.
Бурлай Евгений Владимирович	Профессор кафедры теории, истории государства и права и конституционного права Украинского государственного университета финансов и международной торговли, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник.
Буткевич Сергей Анатольевич	Преподаватель кафедры административного права и административного процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
Буткевич Ольга Васильевна	И.о. зав. кафедрой гражданско-правовых и хозяйственно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
Ветрова Наталья Моисеевна	Научный сотрудник Крымского научного центра НАН Украины и Министерства образования и науки Украины, кандидат экономических наук, доцент.
Гафаров Эмиль Эдипович	Соискатель кафедры историко-правовых дисциплин и основ правоведения Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Гетьман Анатолий Павлович	Профессор Национальной юридической академии им. Я. Мудрого, доктор юридических наук.
Гривняк Л.Ю.	Соискатель кафедры теории и истории государства и права Львовского государственного университета внутренних дел.
Денисенко И.М.	Ассистент кафедры безопасности жизнедеятельности Белоцерковского национального аграрного университета.
Донская Людмила Дмитриевна	Зам. Декана юридического факультета Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Задерейчук Иван Панасович	Старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат исторических наук.
Захаров Денис Александрович	Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого.
Зайцева Н.А.	Аспирант Национальной юридической академии им. Я. Мудрого.
Кашкаров Алексей Александрович	Доцент кафедры административного права и административного процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
Кивалова Татьяна Сергеевна	Доцент Одесской национальной юридической академии им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.

Колесникова О.В.	Адъюнкт научно-педагогического факультета Академии МВД Республики Беларусь.
Кондратюк Сергей Владимирович	Львовский государственный университет внутренних дел.
Крестовская Наталья Николаевна	Доцент кафедры теории государства и права Одесской национальной юридической академии.
Кресин Алексей Вениаминович	Старший научный сотрудник отдела международного права и сравнительного правоведения Института государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины, доцент, кандидат юридических наук.
Кувшинов В.В.	Научный сотрудник Крымского научного центра НАН Украины и МОН Украины, ст. преподаватель кафедры «Энергосбережение и нетрадиционные источники энергии» Севастопольского института ядерной энергии и промышленности.
Кузниченко Сергей Александрович	Доцент, начальник кафедры административного права и административного процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
Лосиця Ирина Александровна	Доцент Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
Мищенко Л.В.	Преподаватель кафедры экологии Ивано-Франковского национального технического университета нефти и газа.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Орлов Николай Александрович	Зав. кафедрой хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник Крымского научного центра Министерства образования и науки Украины и НАН Украины.
Орлов Андрей Николаевич	Ст. преподаватель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
Орлова Виктория Николаевна	Соискатель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.
Паршичева Ирина Евгеньевна	Ст. преподаватель кафедры историко-правовых дисциплин и основ правоведения Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.
Пашнева Виктория Анатольевна	Преподаватель кафедры конституционного и международного права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.
Погорелов Евгений Валентинович	Доцент кафедры теории и философии права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Пожарицкая Ирина Михайловна	Зав. кафедрой учета и аудита Национальной академии природоохранного и курортного строительства, доцент, кандидат экономических наук.
Позаченюк Екатерина Анатольевна	Зав. кафедрой физической географии и океанологии Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, доктор географических наук.

Присяжнюк Анатолий Иосифович	Доцент кафедры историко-правовых дисциплин и основ правоведения Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Регушевский Эдуарт Евгеньевич	Доцент кафедры конституционного и международного права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Ришкова Елена Валерьевна	Доцент кафедры правового регулирования экономики Крымского экономического института Киевского национального экономического университета им. В. Гетьмана, кандидат юридических наук.
Розумович Ирина Николаевна	Преподаватель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Романюк Людмила Валерьевна	Преподаватель кафедры конституционного и международного права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
Саленков Андрей Владимирович	Соискатель кафедры финансового права Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого.
Саленков Андрей Владимирович	Соискатель кафедры финансового права Национальной юридической академии им. Я. Мудрого.
Салтевский Михаил Васильевич	Доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки и техники Украины, Национальный университет внутренних дел Украины.

- Сафонов В.А.** Ст. научный сотрудник Крымского научного центра НАН Украины и МОН Украины, зав. кафедрой «Энергосбережение и нетрадиционные источники энергии» Севастопольского института ядерной энергии и промышленности, доктор технических наук, профессор.
- Скакун Юлия Владимировна Доцент кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
- Сонин Олег Евгеньевич Доцент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук.
- Сорокин Руслан Алексеевич Аспирант кафедры историко-правовых дисциплин и основ правоведения Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.
- Стаценко Иван Николаевич Кандидат технических наук, научный руководитель кластера „Эко-Энерго”, общественный зам. Председателя комиссии по энергосбережению города Севастополя, доцент-профессор кафедры энергосбережения Севастопольского национального университета ядерной энергии и промышленности Министерства топлива и энергетики Украины, академический советник Международной инженерной академии, эксперт всеукраинского конкурса инноваций журнала ”Эксперт Украина”.
- Таран Павел Евгеньевич Зам. Декана по науке юридического факультета Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.

Тимощук Александр Валентинович	Декан юридического факультета Таврического национального университета им. В.И. Вернадского, доктор юридических наук, профессор.
Толочко Яна Николаевна	Ассистент кафедры общетеоретических правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук
Храбров Андрей Александрович	Зав. кафедрой административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
Худоба Владимир Николаевич	Ассистент кафедры гражданско-правовых и хозяйственно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Ярослава Мудрого.
Цакадзе Нукзар Чингизович	Аспирант Академии адвокатуры Украины
Яценко Александр Александрович	Аспирант кафедры историко-правовых дисциплин и основ правоведения Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.

К СВЕДЕНИЮ АВТОРОВ

Просим вас придерживаться правил подготовки и оформления рукописей для журнала «Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Юридические науки». Авторские рукописи должны быть оформленными в соответствии с государственными стандартами и отвечать требованиям Постановления ВАК Украины №7-05/1 от 15.01.2003 г.: «...принимать к печати... только научные статьи, которые имеют такие необходимые элементы: постановка проблемы в общем виде и ее связь с важными актуальными научными или практическими заданиями; анализ последних исследований и публикаций, положивших начало исследованию данной проблемы и на которые опирается автор; выделение нерешенных ранее частей общей проблемы, которым посвящается отмеченная статья; формулировка целей статьи (постановка задания); изложение основного материала исследования с полным обоснованием полученных научных результатов; выводы из данного исследования и перспективы последующих разведок в данном направлении» (Бюллетень ВАК Украины, № 1, 2003).

1. Текст рукописи принимается на украинском или русском языке с указанием даты ее написания, личной подписью автора, аннотациями и ключевыми словами на русском, украинском и английском языках (300-500 зн.), сведениями об авторе (имя, отчество полностью, фамилия, ученая степень, ученое звание, должность, место работы, служебный и домашний телефоны, E-mail).

Для аспирантов, адъюнктов и соискателей необходимо представить рекомендацию научного руководителя или рецензию ученого, имеющего научную степень по специальности, отвечающей предмету исследования, и (или) выписку из протокола заседания соответствующей кафедры (отдела) с рекомендацией статьи к печати.

При направлении рецензии на издание — один экземпляр рецензируемого издания.

К тексту добавляются: дискета (диск) с рукописью (Microsoft Word), рецензия-рекомендация.

2. Требования к оформлению текста рукописи.

2.1. Бумага формата А4 (размер 210 x 297 мм); параметры страницы: верхнее и нижнее поля - 20 мм, левое - 30 мм, правое - 15 мм; шрифт – Times New Roman 14 pt; интервал между строками-1,5.

2.2. Ссылки на источники указываются в тексте в квадратных скобках с указанием номеров страниц соответствующего источника, а сами названия источников приводятся в конце текста статьи в порядке упоминания. Каждый источник с новой строки.

- Библиографические описания источников должны обязательно содержать фамилию и инициалы авторов, названия их трудов, город и год издания (издательство указывать не обязательно).

- Авторские примечания оформляются в конце страниц с использованием символа * как знака сноски.

3. Объем авторских рукописей. Объем статьи - не более 10, а рецензии - не более 3 печатных страниц до 0,5 усл. п. л. (до 20 тыс. зн. с пробелами); рецензий и тому подобное - до 0,2 усл. п. л.

Рукописи, которые не отвечают требованиям, отмеченным в п. 1-3, редакция не регистрирует и не рассматривает с целью публикации.

Рукописи не рецензируются и не возвращаются авторам.

Консультации: редактор Редькина Елена Николаевна - тел: (38-0652) 51-64-61, E-mail: ren@crimea.edu

Более подробную информацию, а также электронные версии журнала можно получить на сайте журнала <http://zapiski-dlaw-tnu.org.ua>

Редакция ж урнала

СОДЕРЖАНИЕ

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Анохин А.Н.	
О поручительстве и залоге в хадисах имама аль-Бухари.....	3
Бойко І.Й.	
Наукові джерела про правовий статус Галичини в складі Польського королівства (1349–1569 рр.).....	8
Задерейчук І.П.	
Формування органів управління німецькими колоніями Півдня України наприкінці XVIII ст. – 1818 р.....	17
Кондрат юк С.В.	
Українська національна меншина в Польщі у 20-х рр. XX ст. (Міжнародно-правовий аспект).....	24
Крест овська Н.М.	
Дитина у правовому житті українського суспільства в добу Середньовіччя.....	30
Присяжнюк А.Й.	
«Декларація Директорів УНР»: історико-правова характеристика.....	37

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Таран П.Е.	
Методологические различия кантовского и гегелевского вариантов обоснования права.....	43
Погорелов Є.В.	
Право як система (загально-теоретичний аспект).....	50

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Адельсеїт ова А.Б.	
Деякі проблеми конституційно-правового забезпечення організації та діяльності Ради Республіки Крим.....	61

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Бут кевич С.А. Досвід США щодо запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом.....	68
Кузніченко С.О., Кашкаров О.О. Заходи процесуального примусу передбачені Кодексом адміністративного судочинства України.....	75

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Донська Л.Д. Причинний зв'язок в інституті правочинів.....	82
Ришкова О.В. Відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності.....	89

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Лосиця І.О. Правові засади укладення колективних договорів.....	99
Сонін О.Є. Судовий захист права на відпустки за трудовим законодавством України.....	109

ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО

Бекирова Э.Э. Правовые аспекты лицензирования как способа государственного регулирования хозяйственной деятельности в сфере обращения с отходами.....	116
Бут кевич О.В., Храбров А.О. Правове регулювання спільної господарської діяльності учасників технологічного парку України.....	123
Ківалова Т.С. Деякі питання характеристики суб'єктів зобов'язань відшкодування шкоди.....	132
Розумович И.Н. Эколого-правовые аспекты проведения досудебной санации предприятий.....	139

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Ветрова Н.М.	Управление экологической безопасностью региона: экологический аудит, экологический мониторинг	146
Гетьман А.П., Орлов Н.А.	Экологический аудит и правовые проблемы совершенствования управления в сфере экологии на принципах устойчивого развития	152
Мищенко Л.В.	Методологія, методи організації та проведення екологічного аудиту територій (Карпатський регіон)	158
Орлов А.Н.	Экологический аудит – рыночный механизм управления курортно-рекреационными территориями Автономной Республики Крым	168
Пожарицкая И.М.	Виды экологического аудита	176
Позаченюк Е.А.	Экологическая экспертиза и экологический аудит как предмет геоэкспертологии	180
Скаун Ю.В.	Правові проблеми визначення джерел фінансування екологічного аудиту.....	191
Стациенко И.Н., Башта А.И., Сафонов В.А., Кувшинов В.В.	Создание кластеров «эко-энерго» - как реальный путь обеспечения инновационного развития энергетики в регионах	195

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

Бугаев В.А.	Сущность объекта преступления в современном уголовном праве	203
-------------	---	-----

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

Бугаев К.В.	Права человека и сроки хранения дактилоскопической информации: Российский опыт	211
Захаров Д.О.	Формування поглядів щодо ефективності апеляційного провадження у теорії вітчизняного кримінального процесу.....	217
Салтеевский М.В.	Проблемы инструментальной детекции вербальной информации	223

Толочко Я.М.	
Правові основи прокурорського нагляду за додержанням законів при розслідуванні злочинів проти довкілля.....	239

Трибуна Молодого Ученого

Амельченко Ю.А.	
Превенция в системе функций права.....	247
Бокій О.М.	
Визначення поняття «несмертельна зброя» в українському законодавстві	256
Гафаров Э.Э., Романюк Л.В.	
Становление государственности в Саудовской Аравии: историко-правовой аспект	263
Гривняк Л.Ю.	
Смертна кара та її функції в праві східних деспотій та класичного робото-власницького суспільства: спроба порівняльного аналізу	270
Денисенко І.М.	
Еколого-соціальні аспекти реалізації інвестиційного проекту будівництва електросталепрокатного заводу в м. Біла Церква Київської області.....	278
Зайцева Н.А.	
Кредитування державне та банківське: порівняльно-правовий аспект	281
Колесникова О.В.	
Гносеологическая сущность производства по материалам следственной проверки: Белорусский опыт.....	286
Орлова В.Н.	
Правовая защита общественного здоровья от экологического вреда – научный объект междисциплинарного исследования	294
Паршичева И.Е.	
Конституционно-правовые основы прав национальных меньшинств в некоторых странах Восточной Европы (сравнительный анализ)	303
Саленков А.В.	
Деякі особливості реалізації механізму бюджетного відшкодування по податку на додану вартість при перетинанні митного кордону України	310
Сорокин Р.А.	
Международно-правовые аспекты деятельности Крымского краевого правительства Соломона Крыма (ноябрь 1918 – апрель 1919 г.).....	316
Худоба В.М.	
Міжнародні договори України як джерела цивільного процесуального права.....	323

Цакадзе Н.Ч.	
Проблеми нагляду за додержанням і застосуванням законів (загальний нагляд) в Україні	329
Яценко А.А.	
Деятельность советской власти по борьбе с фальсификацией вина в 20-е гг. XX в. По материалам Крымской АССР	335

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА

Бурлай Е.В.	
Проклятая в глазах права.....	342
Регушевський Е.Є., Романюк Л.В., Пашнева В.А.	
“До питання мовної політики при здійсненні судочинства в Україні. Висновок на конституційне подання 52 народних депутатів України від 6 вересня 2005 року та Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 17 листопада 2004 року № 1120-4/04 щодо відповідності статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747–IV та статті 7 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року № 1618–IV статтям 3, 10, 21, 22, 24, 60 Конституції України”	359

ПЕРСОНАЛИИ

Белкин Р.С.	
Игорь Михайлович Лузгин – ученый и педагог.....	374

РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

Тимощук О.В.	
Рецензія на монографію С.О. Кузнецова «Обставини і закономірності виникнення та становлення морської гегемонії Стародавніх Афін».....	379

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

Кресін О.В.	
Міжнародний форум юридичної компаративістики.....	381
Сведения об авторах	384
К сведению авторов.....	392