

ISSN 2224-9818

*К 210-летию Университета*

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ УКРАИНЫ

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ  
имени Ярослава Мудрого

# ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

СБОРНИК НАУЧНЫХ РАБОТ

ВЫПУСК  
**125**

Харьков  
2014

**УДК 340(06)**  
**ББК 67я5**

*Рекомендовано к печати ученым советом Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, протокол № 7 от 20 марта 2014 г.*

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

**Проблемы законности :** сб. науч. тр. / отв. ред. В. Я. Таций. – Х. : Нац. юрид. ун-т имени Ярослава Мудрого», 2014. – Вып. 125. – 284 с.

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

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

**Problems of legality :** Collection of Scientific Works / executive editor V. Y. Tatsiy. – Kharkiv : Yaroslav the Wise National Law University, 2014. – Issue 125. – 284 p.

The collection contains research papers on topical issues of law: the theory and history of law, constitutional and state-building, civil, labor, fiscal, economic, administrative, customs, environmental, criminal law, criminal and civil procedure, criminology, the struggle with crime.

For scientists, professors, students and practitioners interested in issues of law.

**Адрес редакционной коллегии:** Украина, 61024, Харьков, ул. Пушкинская, 77,

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

**Электронный адрес:** [problzakon@ukr.net](mailto:problzakon@ukr.net)

*Сборник научных трудов включен в Перечень научных специализированных изданий Украины по юридическим наукам (постановление Президиума ВАК Украины № 1-05/5 от 18.11.2009 г.) и специализированной информационной системы Российского индекса научного цитирования Научной Электронной Библиотеки РФ (приложение № 2 к лицензионному договору № 620-10/2013 от 14.10.2013 г.)*

© Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого, 2014

## СЛОВО ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

Уважаемые коллеги! Вы держите в руках 125-й выпуск известного в Украине и далеко за ее пределами профессионального сборника научных трудов «Проблемы законности», который на протяжении почти 38 лет подряд издает Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого. Сто двадцать пять выпусков ... Это много или мало? Какое влияние оказывали публикации наших авторов на трансформацию общественной юридической мысли в советскую эпоху, в период развития независимого, суверенного, демократического и правового государства Украина? Какие вызовы нынче стоят перед ученым-правоведом и каким образом юридическое сообщество на них реагирует?



Первый выпуск республиканского межведомственного тематического научного сборника «Проблемы социалистической законности» (первоначально материалы в нем печатались в основном на русском языке, позже сборник стал двуязычным), увидел свет в ноябре 1976 г. В состав редакционной коллегии вошли ведущие ученые-правоведы: *В. Я. Тацкий* (ответственный редактор), *М. И. Бажанов*, *М. И. Бару* (заместитель редактора), *Ю. М. Грошевой* (ответственный секретарь), *Л. Я. Носко*, *А. А. Пушкин*, *И. Е. Серета*, *Н. Н. Страхов*, *В. В. Штерн*. В обращении к читателям сборника редакционная коллегия определила круг вопросов, которые в дальнейшем определили тематическую направленность научных публикаций. В частности, это актуальные проблемы государственного и правового строительства, вопросы дальнейшего совершенствования действующего законодательства и деятельности органов МВД, прокуратуры и суда в борьбе с правонарушениями. Научно-практические комментарии действующего законодательства и рецензии на новые научные работы, научный анализ состояния борьбы правоохранительных органов с преступностью публиковались почти в каждом выпуске.

Первый сборник состоял из двух разделов – «Правовые проблемы научно-технического прогресса» и «Проблемы борьбы с правонарушениями». Научные статьи, подготовленные ведущими учеными бывшего Харьковского юридического института, отмечались актуальностью, глубиной научной мысли. Сегодня стоит вспомнить такие публикации: *Бару М. И.* Технический прогресс и совершенствование норм трудового права; *Красько И. Е.*, *Гайворонский В. Н.* Научно-технический прогресс и новые правовые формы организации промышленного производства; *Подопригора С. А.*, *Попов В. К.* Новые организационно-правовые формы ускорения научно-технического прогресса в сельском

хозяйстве; *Азимов Ч. Н.* Влияние научно-технического прогресса на юридическую природу договоров; *Сташис В. В.* Ответственность за умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения; *Кривоченко Л. Н.* Критерии классификации преступлений; *Ломако В. А.* Цели наказания и особенности их обеспечения при условном осуждении; *Тихий В. П.* Квалификация хищений огнестрельного оружия; *Грошевой Ю. М.* Роль профессионального опыта судьи в формировании его убеждения по уголовному делу.

Статьям первого выпуска сборника были присущи чрезвычайно высокий научно-методологический уровень, понятная юридическая терминология и ясный стиль изложения материала, толерантная дискуссия и фундаментальная аргументация предлагаемых положений и выводов.

После получения нашим государством независимости сборник 1993 года был переименован в «Проблемы законности»; статьи в нем печатались преимущественно на украинском языке.

Научное издание собрало сильный, авторитетный авторский коллектив известных ученых-правоведов нашего государства. На его страницах печатались фундаментальные научные публикации, которые очертили ориентиры будущего развития многих отраслей юридической науки. Среди работ общетеоретического, историко-правового, государственно-политического и административного характера привлекают внимание следующие: *Якуба Е. М., Павловский Р. С.* Основные направления развития законодательства о борьбе с административными правонарушениями в современный период (вып. 2/1977); *Рабинович П. М.* Методика измерения эффективности юридической ответственности (вып. 4/1979); *Горшенев В. М.* Теория юридического процесса как комплексное научное образование (вып. 17/1986); *Павловский Г. С.* Эффективность деятельности местных Советов и пути ее возрастания (вып. 18/1986); *Цветков В. В.* К вопросу о повышении эффективности державного управления (вып. 18/1986); *Тодька Ю. Н.* Вопросы державного суверенитета в аспекте формирования в Украине демократического правового государства (вып. 28/1993); *Цвик М. В., Дашковская Е. Р.* О современной трактовке теории разделения властей (вып. 28/1993); *Петришин А. В.* К вопросу об общецивилизованных основаниях государственности (вып. 29/1995); *Битяк Ю. П.* Адміністративна юстиція і права людини (вып. 42/2000); *Тацій В. Я., Тодика Ю. М.* Конституція України і проблеми становлення конституціоналізму в Україні (вып. 48/2001).

На страницах сборника поднимаются актуальные проблемы гражданского, трудового, экологического и аграрного права. Заслуживают внимания следующие научные статьи: *Маслов В. П.* О предположениях правомерности владения в советском гражданском праве (вып. 53/2002, который был посвящен памяти бывшего ректора, профессора Маслова В. П.); *Бару М. И.* Понятие, классификация и охрана моральных стимулов к труду (вып. 5/1980); *Комаров В. В.* Повышение эффективности правового регулирования процессуальных отношений (Гносеологический аспект) (вып. 10/1982); *Лазор Л. И.*

Правовые вопросы аттестации работников (вып. 11/1983); *Вовк Ю. А.* Вопросы охраны (защиты) права государственной принадлежности на землю в СССР (вып. 12/1983); *Андрейцев В. И.* Правовые основы государственной экологической экспертизы проектов (вып. 12/1983); *Гречко В. В.* Правовое обеспечение рационального использования водных ресурсов (вып. 12/1983); *Лозо И. А.* Правовое регулирование планирования и совершенствование экономического механизма колхозного производства (вып. 12/1983); *Мусяка В. Л.* Важнейшие правовые формы защиты субъективного авторского права (вып. 20/1987); *Мамутов В. К.* Развитие экономико-правовых исследований проблем управления производством (вып. 20/1987); *Гетьман А. П.* Содержание экологических процессуальных правоотношений (вып. 28/1993); *Ярошенко О. Н.* Сучасні тенденції в розвитку правового регулювання праці (вып. 50/2001); *Гончарова Г. С.* Колективний договір у вищих навчальних закладах (вып. 51/2001).

Особенно актуальной проблемой, которая освещается на страницах этого издания, была и остается борьба с преступностью, а также вопросы судебно-правовой реформы. Они вызывают к себе повышенное внимание не только ученых, но и практических работников судебных и правоохранительных органов. Можно вспомнить в этой связи такие научные публикации: *Сташис В. В.* Ответственность за умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения (вып. 1/1976); *Коновалова В. Е.* Допрос как информационный процесс (вып. 5/1980); *Панов Н. И.* Оценочные понятия и их применение в уголовном праве (вып. 7/1981); *Тацкий В. Я., Цесаренко И. Г.* Природоохранные отношения как объект преступлений в области охраны природы (вып. 12/1983); *Грошевой Ю. М., Нор В. Т.* Мораль и уголовно-процессуальная деятельность (вып. 17/1986); *Тихий В. П.* Уголовно-правовая охрана общественной безопасности в условиях научно-технического прогресса (вып. 20/1987); *Бажанов М. И.* О функциях состава преступления (процессуальная функция) (вып. 29/1995); *Голina В. В.* Преступность: понятие и реальность (вып. 32/1997); *Шепитько В. Ю.* Функциональная направленность тактических приемов при производстве следственных действий (вып. 85/2007).

Наряду со статьями известных ученых в сборнике публикуются и научные труды молодых ученых. Приятно отметить, что многие из тех, кто в свое время обнародовал свои материалы в рубрике «Трибуна молодых ученых», сегодня уже стали доцентами и профессорами. Среди последних следует, в частности, назвать *Настюка В. Я.* – Роль мер административного воздействия в обеспечении охраны памятников истории и культуры в СССР (вып. 13/1984); *Буроменского М. В.* – Специальные сессии Генеральной Ассамблеи ООН по разоружению в системе механизма для переговоров о разоружении (вып. 14/1984); *Бенедька И. В.* – Правовая квалификация в структуре правоприменительного процесса (вып. 15/1985); *Баулина Ю. В.* – Основания, исключаящие уголовную ответственность (вып. 16/1985) и многих др.

Всего в 125 выпусках сборника опубликованы 3885 статей, подготовленных 4097 авторами, общим объемом 2081,8 уч.-изд. л.

Вхождение Украины в европейское и мировое правовое пространство, присоединение к Болонскому процессу обуславливают необходимость модернизации отечественной юридической науки и внедрения лучших мировых стандартов качества юридического образования, адаптации законодательства Украины к принципам права Европейского Союза. В этом контексте большое значение приобретает популяризация в научном мире наработок украинских правоведов и специалистов-практиков, которые становятся доступными широкому кругу читателей благодаря публикациям в сборниках научных трудов. Именно с этой целью в 2011 г. (начиная с вып. 115) было основано двуязычное параллельное издание сборника «Проблемы законности». В этом же году сборник прошел перерегистрацию в Международном центре периодических изданий. Следующим шагом стало подписание лицензионного договора с Научной Электронной Библиотекой (Российская Федерация) о внесении профессиональных сборников научных трудов Университета, в том числе и «Проблемы законности», в российскую специализированную информационную систему – Российский индекс научного цитирования (РИНЦ), благодаря чему они получили статус наукометрических изданий.

Все это служит подтверждением того, что на страницах сборника «Проблемы законности» аккумулируется мощная научная мысль, что находит свое дальнейшее развитие в юридическом образовании, научных дискуссиях, предложениях, законодательных инициативах, в законодательных и других нормативно-правовых актах, принимаемых Верховной Радой Украины, Президентом и Правительством Украины, органами исполнительной власти и органами местного самоуправления.

**Ректор НЮУ имени Ярослава Мудрого,  
профессор, академик НАН Украины,  
президент НАПрН Украины  
В. Я. Таций**

# ПРОЕКТ ДЛЯ ОБСУЖДЕНИЯ



**Василий Яковлевич Тацкий,**  
*д-р юрид. наук, проф.,  
академик НАН Украины*



**Владимир Ильич Тютюгин,**  
*канд. юрид. наук, проф.*



**Оксана Владимировна Каплина,**  
*д-р юрид. наук, проф.*



**Юрий Васильевич Гродецкий,**  
*канд. юрид. наук, доц.*



**Антон Александрович Байда,**  
*канд. юрид. наук, доц.*

УДК 343.21: 342.924(477)

## КОНЦЕПТУАЛЬНАЯ МОДЕЛЬ УСТАНОВЛЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРОСТУПОК В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

**Обоснование целесообразности внедрения института  
проступка в действующее законодательство Украины**

Одним из направлений реформирования законодательства Украины на современном этапе является решение вопроса о внедрении на нормативном

уровне проступка как отдельной правовой категории. Этот вопрос широко обсуждается как на правотворческом, доктринальном, так и на правоприменительном уровнях. Идут многочисленные дискуссии, высказываются различные предложения и предлагаются разные варианты (пути) его решения на законодательном уровне. Свое видение предлагаем для обсуждения и мы, ученые Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого. Выказанные в настоящей концепции предложения и рекомендации не претендуют на окончательность и бесспорность, а лишь, выносятся на широкое обсуждение юридической общественности.

При решении этого вопроса следует исходить прежде всего из стремления Украины приблизиться к международным стандартам в этой сфере. Необходимо отметить, что идея разграничения преступлений и проступков реализована в законодательствах многих стран, таких, например, как Австрия, Англия, Бельгия, Голландия, Испания, Латвийская Республика, Литовская Республика, Республика Сан-Марино, США, Швейцария, ФРГ, Франция и активно обсуждается в России, Казахстане, а также в других государствах.

В одних странах категория «проступок» выделяется в пределах уголовного права (законодательства), а в других – в отдельных нормативных актах. В некоторых государствах приняты специальные законодательные акты о проступках. Это, например, Законы: Республики Сербия «О проступках» (2007 г.), Республики Словения «О проступках» (2002 г.), Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия» (1990 г.), Чешской Республики «О проступках» (1990 г.). В целом же можно констатировать увеличение на современном этапе количества стран, которые ввели в своем законодательстве категорию «проступок».

Одним из направлений реформирования отечественного уголовного законодательства согласно Концепции реформирования уголовной юстиции, утвержденной Указом Президента от 8 апреля 2008 г., № 311/2008, также является внедрение в законодательство Украины категории «уголовный проступок». Согласно этой Концепции к уголовным (подсудным) проступкам должны быть отнесены:

а) отдельные деяния, которые по действующему Уголовному кодексу Украины (далее – УК) относятся к преступлениям небольшой тяжести и которые в соответствии с политикой гуманизации уголовного законодательства будут отнесены законодателем к деяниям, не имеющим значительной (повышенной) степени общественной опасности;

б) предусмотренные действующим Кодексом Украины об административных правонарушениях (далее – КУАП) деяния, имеющие так называемую судебную юрисдикцию и не являющиеся управленческими (административными) по своей сути (мелкое хулиганство, мелкое хищение чужого имущества и пр.).

Понятие «уголовный проступок» текстуально закреплено уже и в Уголовном процессуальном кодексе Украины 2012 г. (далее – УПК), в п. 7 ч. 1 ст. 3 которого указывается, что законодательные акты, устанавливающие уголовную



ответственность, включают в себя не только Уголовный кодекс Украины, но и закон Украины об уголовных проступках. Однако на настоящий момент это положение УПК противоречит предписаниям ч. 1 ст. 3 УК Украины, в которой прямо указывается, что законодательство Украины об уголовной ответственности составляет только Уголовный кодекс Украины.

На *необходимость* пересмотра отечественных форм юридической ответственности в направлении их гуманизации и всесторонней защиты прав и свобод граждан неоднократно обращалось внимание и в рекомендациях Европейского Суда по правам человека. В частности, согласно его решениям отнесение деяния к преступлению либо иному виду правонарушений зависит не только от его места в национальной правовой системе, но и от характера содеянного и степени ограничений прав и свобод личности, которые определяются примененным видом взыскания (наказания).

Действующее уголовное законодательство Украины в настоящее время содержит целый ряд деяний, которые по степени своей общественной опасности далеко не всегда соответствуют понятию и содержанию преступления как наиболее общественно опасного вида правонарушения, что и обуславливает необходимость их декриминализации. Это свидетельствует, что в настоящее время такие преступные деяния вполне очевидно нуждаются в *иной форме публично-правового воздействия, отличающейся от уголовной ответственности.*

Анализ действующего КУАП также позволяет сделать вывод, что правонарушения так называемой «судебной юрисдикции» требуют специальной процедуры расследования и рассмотрения в суде, которая в данное время в пределах КУАП может быть реализована далеко не в полном объеме. Однако ее внедрение в законодательство крайне необходимо, так как она создавала бы необходимые правовые (законодательные) гарантии обеспечения полной и всесторонней защиты прав и свобод личности, привлеченной к ответственности.

**Итак, цель внедрения института проступка в правовую систему Украины состоит:** а) в реализации государственной политики гуманизации уголовной ответственности; б) в декриминализации ряда деяний, которые в настоящее время признаются преступлениями; в) в обеспечении полной и всесторонней защиты прав и свобод личности, которая привлекается к ответственности за административные правонарушения так называемой «судебной юрисдикции», влекущие за собой наиболее суровые виды мер воздействия; г) в уменьшении численности лиц, к которым применяются такие наказания, как лишение или ограничение свободы; д) в существенном уменьшении числа лиц, привлекающихся к уголовной ответственности и имеющих в связи с этим судимость.

#### **Решение этих задач возможно по нескольким направлениям**

**1.** С учетом закрепления института уголовного проступка в действующем УПК, существует возможность разрешения вопроса о проступках в пределах УК Украины путем внедрения понятия «уголовный проступок» как самостоятельной категории преступных деяний. При этом можно было бы предусмотреть за совершение этой категории преступлений (проступков) более мягкие

виды наказаний и закрепить в законе норму, согласно которой совершение таких деяний и назначение за них наказаний не влечет за собой судимость. А поскольку к уголовным проступкам предлагается отнести и административные правонарушения так называемой «судебной юрисдикции», такой подход позволил бы обеспечить их расследование и рассмотрение в суде по специальной процедуре, уже закрепленной в УПК.

Однако такой вариант неизбежно приведет к фактическому *расширению пределов криминализации*, поскольку деяния, признающиеся в настоящее время административными правонарушениями, согласно предложенному подходу будут рассматриваться как преступные, а значит, влечь за собой *уголовную ответственность и осуждение лица обвинительным приговором суда* даже при отсутствии у осужденного судимости.

Изложенное свидетельствует, что разрешение рассматриваемой проблемы именно таким образом едва ли целесообразно, поскольку оно будет иметь своим следствием существенное увеличение численности лиц, привлеченных к уголовной ответственности, причем, за незначительные по степени опасности деяния, что может привести к излишнему напряжению в обществе, неоправданному ограничению прав и свобод личности.

2. Другой подход состоит в решении указанной задачи в рамках КУАП. Однако он также не в полной мере ее разрешает, ибо при условии размещения института проступка в пределах КУАП привлеченное к ответственности лицо фактически будет лишено тех процессуальных правовых гарантий, которые являются необходимым средством обеспечения всесторонней защиты прав и свобод личности. Кроме того, при таком подходе не решается и вопрос о необходимости исключения из КУАП, содержащихся в нем в настоящее время норм, устанавливающих административную ответственность за правонарушения, не связанные с посягательством на управленческие отношения и по своей природе не являющиеся сугубо административными (к примеру, мелкое хищение чужого имущества, мелкое хулиганство, нарушение правил безопасности дорожного движения и т.п.).

3. Изложенное свидетельствует, что наиболее целесообразным представляется решение поставленных задач в пределах *отдельного нормативного акта – Закона (Кодекса) Украины о проступках*. Разработка указанного нормативного акта создаст основания для формирования самостоятельного вида юридической ответственности, отличающегося как от административной, так и от уголовной.

### **Наименование и общая структура нормативного акта**

Прежде чем определиться с содержанием указанного нормативного документа, необходимо сформулировать его наименование, так как от этого во многом зависит его структура, характер отнесенных к нему предписаний, правовые последствия применения его положений. При разрешении этого вопроса необходимо принять во внимание, что термин «проступок» (лат. *culpa levis* – легкая

вина; англ. fault, misdemeanour, offence) в теории права является обобщающим и означает правонарушение, которое содержит определенную опасность, но не принципиальную для общества, поэтому оно и считается менее общественно опасным по сравнению с преступлением. Использование самого по себе термина «проступок» уже содержит указание на явление, которое не отвечает нормам, принятым в обществе и определенным законодательством. А если это так, то очевидно одного этого термина (понятия) уже было бы вполне достаточно для обозначения таких правонарушений.

Такая позиция является определяющей и для выбора названия нормативного акта. Как представляется, название «Закон о проступках», «Кодекс о проступках» или «Закон (Кодекс) об ответственности за проступки», с одной стороны, является достаточно емким по смыслу и точно указывающим на характер не только самого нормативного акта, но и тех деяний, ответственность за которые в нем устанавливается, а с другой, – простым, ясным, кратким и удобным для использования. Именно поэтому нет необходимости в названии этого акта (в его законодательном наименовании) указывать еще и на то, что проступок это «общественно опасное», «антиобщественное» или «общественно вредное» деяние.

Важно учитывать также, что именно этой точки зрения при решении вопроса о названии (законодательном определении, наименовании) соответствующих нормативных актов придерживаются и многие европейские страны (Польша, Словения, Хорватия, Чехия, Сербия и др.).

Концепцией предполагается, что к деяниям, которые будут признаны проступками в пределах Закона (Кодекса) Украины о проступках, будут отнесены: (а) часть нынешних административных правонарушений, не являющихся по своей сути управленческими и имеющих судебную юрисдикцию, и (б) часть нынешних преступлений небольшой (а иногда, и средней) тяжести. Предполагается, что такой нормативный акт будет состоять из *трех частей*, на краткой характеристике которых и остановимся.

*Общая часть* будет содержать: законодательные положения, характеризующие принципы применения и задачи Закона (Кодекса) о проступках, понятие проступка, стадии его совершения, соучастие в нем, систему (перечень) судебных взысканий за его совершение, разрешение вопросов об освобождении от ответственности и от взыскания за проступки и пр.

*Особенная часть* будет предусматривать системное описание исчерпывающего перечня проступков.

*Процессуальная часть* будет содержать описание специальной процедуры расследования и судебного рассмотрения дел (производств) о проступках. При этом правовая процедура по делам о проступках не будет отягощена ограничениями, характерными для рассмотрения дел о преступлениях. Однако она будет содержать всесторонние гарантии эффективной защиты прав и свобод виновных, в отличие от существующего сейчас в КУАП порядка, касающегося дел «судебной юрисдикции».

Правовым последствием производства по делам о проступках предлагается признать соответствующий акт суда, который, однако, ни по смыслу, ни по своей сути и результатам не будет соответствовать понятию «приговор», которым оперируют в уголовном судопроизводстве. Таким образом, будет осуществлено четкое *разграничение ответственности за преступления, административные правонарушения и проступки*, что приведет к существенной гуманизации действующего законодательства, декриминализации целого ряда деяний, уменьшению численности лиц, привлекающихся к уголовной ответственности, снижению риска их преступной социализации и пр.

В то же время результатом создания указанного нормативного акта будет гармонизация законодательства Украины и стран Европы, приближение национального законодательства к европейским правовым стандартам и более четкое разграничение сфер административной и уголовной ответственности.

### **Ожидаемые результаты внедрения концепции в Украине**

*Принятие Закона (Кодекса) Украины о проступках позволит:*

– декриминализировать значительное количество деяний, которые с позиций современной теории и практики уголовного права, восприятия и оценки их в обществе абсолютно неоправданно признаны преступлениями;

– обеспечить полную и всестороннюю защиту основных прав и свобод человека и гражданина, который обвиняется в совершении проступка и к которому применяются судебные взыскания в порядке специальной процедуры производства по делам о проступках;

– создать условия для существенной разгрузки отечественной судебной системы за счет назначения в судах общей юрисдикции из числа судей тех из них, которые будут специально уполномочены на рассмотрение дел о проступках, а в перспективе – создать условия для внедрения института *мировых судей*;

– выделить из КУАП и включить в предложенный Закон (Кодекс) о проступках значительное количество деяний, которые в данное время считаются административными правонарушениями и относятся к категории дел так называемой «судебной юрисдикции», что позволит обеспечить более полное, всестороннее и объективное производство по делам о проступках с учетом степени их опасности;

– сосредоточить в административном законодательстве, в том числе и в КУАП, нормы лишь так называемого управленческого характера, а также нормы об ответственности лишь за деяния, совершающиеся в этой сфере и не имеющие судебной перспективы (взыскания за которые налагаются различного рода инспекциями, вышестоящими должностными лицами и т.д.);

– достичь значительной гуманизации карательной системы государства за счет исключения большого количества лиц из числа привлекающихся к уголовной ответственности. Такая гуманизация будет обеспечена, кроме прочего, за счет того, что лица, виновные в совершении проступков: (а) не будут при-

влекаться именно к уголовной ответственности, (б) не будут осуждаться за их совершение обвинительным приговором суда, (в) к ним с соблюдением соответствующей судебной процедуры будут применяться не уголовные наказания, а судебные взыскания, в связи с чем (г) такие лица не будут иметь судимости, поскольку при таком подходе вопрос о ее наличии или отсутствии вообще не будет возникать;

– обеспечить определенную экономию материальных (финансовых) ресурсов государства, поскольку практическая реализация предписаний предлагаемого нормативного акта позволит сделать это без создания лишних дополнительных структур как в органах охраны правопорядка, так и в судебной системе.

### **Основные концептуальные положения, касающиеся норм материального права**

#### **1. Задачи Закона (Кодекса) о проступках, основание ответственности за проступок, законодательство о проступках**

При решении этих вопросов, учитывая правовую природу проступка, круг тех общественных отношений, на охрану которых направлены нормы предлагаемого законодательного акта, опираясь на положения статей 1-3 УК Украины, ст. 1 КУАП, а также используя опыт зарубежных государств, следует указать, что Кодекс (Закон) о проступках имеет своей задачей обеспечение охраны прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов предприятий, учреждений и организаций, собственности, природной среды, общественного порядка и спокойствия и всего, установленного в обществе правопорядка. Для решения этой задачи Закон (Кодекс) о проступках определяет, какие общественно опасные деяния являются проступками и какие судебные взыскания подлежат применению к лицам, их совершившим.

Основанием ответственности за проступок предлагается считать совершение лицом такого общественно опасного деяния, которое содержит состав проступка, предусмотренного Законом (Кодексом) о проступках.

Законодательство об ответственности за проступки должен составлять только один нормативный акт – Закон (Кодекс) о проступках. Исходя из этого привлечение к ответственности за проступок по аналогии должно быть исключено (запрещено).

#### **2. Действие Закона (Кодекса) Украины о проступках во времени и пространстве**

Порядок действия Закона (Кодекса) Украины о проступках *во времени* должен в целом соответствовать как общим принципам, заложенным в Конституции Украины (статьи 57, 58, 94), так и устоявшимся положениям отраслевого законодательства о действии закона во времени, в частности, статьям 4 и 5 УК. А поскольку указанный закон будет иметь материально-процессуаль-

ный характер, в нем отдельно следует определить правила действия закона во времени. Основания обратного действия во времени положений этого Закона (Кодекса) должны определяться по общеизвестным принципам (ст. 58 Конституции, ст. 5 УК Украины).

Вместе с тем сам факт выделения такого вида публичных правонарушений, как проступки, требует разрешения вопроса о необходимости дополнительного урегулирования действия во времени норм этого Закона (Кодекса). Такая необходимость обуславливается тем, что, с одной стороны, ответственность за некоторые деяния, ранее признававшиеся преступлениями, может быть смягчена, а, с другой, – за деяния, отнесенные ранее административными правонарушениями, она может быть усилена. В связи с этим ответы на эти вопросы должны содержаться в *Заключительных и переходных положениях* к Закону (Кодексу) о проступках.

Правила действия Закона (Кодекса) о проступках *в пространстве* в целом должны быть аналогичны закрепленным в УК Украины. Территориальный принцип действия Закона (Кодекса) о проступках в пространстве не должен иметь никаких отличий от территориального принципа действия в пространстве норм УК. В целом аналогично с УК должен решаться и вопрос о реализации принципа гражданства. Поскольку проступки не характеризуются высокой степенью общественной опасности и об ответственности за них не заключаются международные договоры, предлагается в Законе (Кодексе) о проступках не устанавливать оснований ответственности иностранцев за совершение проступка за пределами Украины.

### **3. Понятие проступка**

Согласно предлагаемой Концепции категорию «проступок» должны сформировать: (а) предусмотренные действующим КУАП деяния, имеющие судебную юрисдикцию и не являющиеся по своей сути управленческими (административными); (б) отдельные деяния, которые по действующему УК Украины относятся к преступлениям небольшой тяжести, некоторые неосторожные преступления средней тяжести, которые согласно политике гуманизации уголовного законодательства, будут признаны (отнесены) законодателем к числу деяний, не имеющих значительной общественной опасности, характерной для преступлений.

Таким образом, правовой базой формирования такой новой категории деяний, как проступки, является прежде всего административное и уголовное законодательство. С учетом этого, общее понятие «проступок» должно основываться на законодательно определенных понятиях «административное правонарушение» (ст. 9 КУАП) и «преступление» (ст. 11 УК Украины). Кроме того, избранный Украиной европейский вектор развития законодательства требует учета положительного законодательного опыта европейских государств в формулировании дефиниции проступка. Системный анализ указанных нормативных положений дает возможность назвать основные признаки проступка, которые должны определить его понятие:

– поскольку проступок является актом поведения лица, соответственно, в легальном определении должно быть закреплено, что проступок – это *деяние* (действие или бездействие);

– в ст. 9 КУАП указано, что административное правонарушение является противоправным деянием, а ст. 11 УК Украины содержит указание на то, что преступление – это предусмотренное УК общественно опасное деяние. Национальные законодательства европейских государств также закрепляют формальный признак проступка на уровне закона (см., например, § 2 Закона Чешской Республики «О проступках»; ст. 1 Закона Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия»; ст. 6 Закона Республики Словении «О проступках»; ст. 2 Закона Республики Сербия «О проступках»). Итак, неотъемлемой характеристикой проступка является его *предусмотренность Законом (Кодексом) о проступках*.

С учетом того, что наличие единого источника законодательства всегда выступает дополнительной гарантией прав лица и в целом облегчает работу органов расследования и суда, представляется целесообразным формальный признак проступка сформулировать не через указание на его противоправность, а путем закрепления положения о его предусмотренности *исключительно* Законом (Кодексом) о проступках;

– социальная характеристика проступка состоит в том, что он не достигает уровня (степени) общественной опасности, присущих преступлению. При определении этой характеристики следует принимать во внимание, что в ст. 11 УК прямо закреплен материальный признак преступления – оно является общественно опасным деянием, и такой же признак содержательно вытекает из положений ст. 9 КУАП. В законах Чешской и Хорватской Республик также (хотя и опосредованно) акцентировано внимание на материальном признаке проступка (§ 2 Закона Чешской Республики «О проступках»; ст. 1 Закона Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия»).

Таким образом, материальный признак проступка должен быть обязательно закреплен, хотя форма его выражения может быть разной. Одним из вариантов является указание на социальную вредность проступка; другой вариант – указание на его общественную опасность. Подавляющее большинство ученых-правоведов исходит из того, что все правонарушения общественно опасны, а отличаются одно от другого лишь степенью такой опасности. В связи с этим, предлагается в дефиниции проступка указать, что *такое деяние не достигает степени общественной опасности, присущей преступлению*. Этот признак позволит отграничивать проступки как от преступлений, так и от малозначительных деяний;

– *виновность* – этот признак прямо вытекает из положений Конституции Украины, ст. 62 которой распространяется на сферу действия уголовно-правовых отношений, часть которых согласно Концепции станет предметом регулирования Закона (Кодекса) о проступках. К тому же непосредственное указание

на виновность деяния содержат и ст. 11 УК Украины, и ст. 9 КУАП. Рассматриваемый признак закреплен и в § 2 Закона Чешской Республики «О проступках», в ст. 2 Закона Республики Сербия «О проступках» и других законах зарубежных государств.

Следовательно, исходя из указанных признаков, проступок предлагается определить как такое *предусмотренное настоящим Законом (Кодексом) виновное деяние (действие или бездействие), которое не достигает степени общественной опасности, присущей преступлению.*

На сегодня ст. 22 КУАП и ч. 2 ст. 11 УК Украины содержат положения о малозначительности деяния, которые являются гарантией непривлечения лица к ответственности при определенных условиях. С учетом того, что основной целью принятия Закона (Кодекса) о проступках является гуманизация ответственности, включение (перенесение) в него части административных правонарушений и преступлений не должно ухудшать правовое положение лица. Исходя из этого, в Законе (Кодексе) о проступках необходимо закрепить, что *не является проступком действие или бездействие, которое хотя формально и содержит признаки какого-либо деяния, предусмотренного Законом (Кодексом) о проступках, но является малозначительным.* Последнее указание не только будет гарантировать соблюдение прав лица, но и позволит уменьшить нагрузку на судебно-следственную систему.

Принятие Закона (Кодекса) о проступках, безусловно, потребует внесения соответствующих изменений в действующее законодательство Украины. В частности, с учетом закрепления в законодательстве понятия «проступок» соответствующие изменения необходимо будет внести в ст. 9 КУАП, из ч. 1 которой термин «проступок» следует исключить, а ч. 2 ст. 9 КУАП изложить, например, в такой редакции: «Административная ответственность за правонарушения, предусмотренные настоящим Кодексом, наступает, если они не влекут за собой уголовной ответственности или ответственности за проступки».

Что касается *классификации проступков*, то следует отметить, что любая классификация необходима для дифференцированного применения положений об освобождении от ответственности, о назначении и освобождении от судебного взыскания и пр. В Закон (Кодекс) о проступках будет внесена часть административных правонарушений и отдельные преступления, характеризующихся в связи с этим по действующему законодательству различной степенью опасности. Безусловно, что отнесение этих деяний к числу проступков не приведет к полному нивелированию уровня их опасности. Однако эта степень опасности не будет столь различной между отдельными видами проступков, что привело бы к необходимости применять к ним специальные дифференцированные правила ответственности. Различие в степени их опасности вполне могут быть учтены при конструировании соответствующих санкций. Поэтому практической целесообразности в классификации проступков по степени их общественной опасности не усматривается.



#### **4. Стадии проступка**

Главный признак проступка – отсутствие степени общественной опасности, характерной для преступления. С учетом этого полагаем, что необходимость нормативного закрепления в законодательстве стадий совершения проступка представляется довольно проблематичной. Не вызывает сомнений и нецелесообразность законодательного закрепления ответственности за приготовление к совершению проступка, ибо даже приготовление к преступлению небольшой тяжести не влечет за собой уголовной ответственности (ч. 2 ст. 14 УК).

Вопрос об ответственности за покушение на совершение проступка представляется более сложным. Действующий КУАП не содержит норм о покушении. Однако нормы законодательств ряда стран Европы содержат понятие покушения на совершение проступка и ответственность за него. А поскольку одной из задач нового Закона (Кодекса) о проступках является приближение законодательства Украины к законодательству стран – членов Европейского Союза, то их опыт важно учитывать. Так, в законодательстве Литвы, Сербии, Словении, Австрии, ФРГ, Бельгии, Испании, Польши, Швейцарии, Франции закреплено понятие покушения на проступок, а некоторые из них содержат нормы, предусматривающие и наказание за него.

Более двухсот преступлений могут быть декриминализованы и «переведены» в разряд проступков. Их анализ позволяет сделать вывод, что покушение возможно более чем в 90 из них, т. е. достигает почти 50 %. Этот весомый процент свидетельствует, что в Закон (Кодекс) о проступках целесообразно включить положение о покушении на проступок, об особенностях его квалификации и применения судебного взыскания за него. При положительном решении этого вопроса возникает необходимость и во включении в Закон (Кодекс) о проступках нормы о *добровольном отказе* от доведения проступка до конца на стадии покушения.

#### **5. Субъект проступка**

Признаки *субъекта* проступка предлагается устанавливать с учетом положений общей теории права, в частности, признаков субъекта правонарушения, а также опираясь на предписания административного и уголовного законодательства.

В ст. 18 УК к субъектам преступления отнесены только физические лица. Более того, даже иные меры уголовно-правового характера применяются к юридическим лицам лишь в связи с совершением физическими лицами (представителями этих юридических лиц) либо коррупционных преступлений, либо преступлений, представляющих повышенную опасность, которые, естественно, никак не могут быть отнесены к проступкам. В то же время в Общих положениях КУАП законодатель не употребляет термин «физическое лицо», что могло бы означать отнесение к субъектам административного правонарушения и юридических лиц. Однако в ст. 12 КУАП устанавливается 16-летний возраст, по достижении которого наступает административная ответственность, из

чего следует, что субъектом административного правонарушения может быть только физическое лицо.

Отдельного рассмотрения заслуживает вопрос об административной ответственности и юридических лиц, который сегодня на законодательном уровне разрешен положительно (см., например, Законы Украины «О занятости населения», «Об объединении граждан», «Об ответственности предприятий, их объединений, учреждений и организаций за правонарушения в сфере градостроительства» и др.). Тем не менее, в случае принципиального признания проступками деяний, на данный момент не относящихся к управленческим правонарушениям, определяющим должен считаться *принцип индивидуальной ответственности именно физического лица*. С учетом изложенного, субъектом проступка предлагается признавать только *физическое лицо*.

Не вызывает сомнений, что одним из обязательных признаков субъекта проступка является его *вменяемость*, т. е. способность осознавать свои действия (бездействие) и руководить ими.

Учитывая законодательное закрепление понятия *невменяемости* в административном и уголовном законодательстве, последовательным следует считать закрепление нормы о невменяемости и в Законе (Кодексе) о проступках. Из этого исходят и законодатели Сербии (Закон Республики Сербия «О проступках» 2007 г.), Чехии (Закон Чешской Республики «О проступках» 1990 г.), Словении (Закон Республики Словения «О проступках» 2002 г.) и др.

Понятие *ограниченной вменяемости*, которое существует в УК Украины и большинстве УК зарубежных стран, в том числе и применительно к уголовным проступкам, в административном законодательстве Украины не содержится. В законодательстве о проступках Сербии, Хорватии, Чехии, Словении положение об ограниченной вменяемости также отсутствуют. Учитывая это и признавая незначительную степень общественной опасности проступка, считаем, что психическое расстройство физического лица, совершившего проступок, может быть учтено судом и *без закрепления понятия ограниченной вменяемости в Законе (Кодексе) о проступках*, например, путем учета такого смягчающего ответственность за проступок обстоятельства, как совершение проступка лицом в состоянии психического расстройства, которое не свидетельствует о невменяемости.

Третьим признаком субъекта как преступления, так и административного правонарушения выступает *возраст* физический лица. В зарубежном законодательстве за проступки несут ответственность физические лица с 14 до 15 лет. В КУАП и УК Украины установлен общий возраст – 16 лет, поэтому будет отвечать национальным законодательным традициям установление такого же возраста и для проступка.

В связи с тем, что проступки характеризуются незначительной степенью общественной опасности, *считаем нецелесообразным снижение возраста ответственности для субъектов за отдельные проступки*.

Поскольку лишь некоторые проступки могут быть совершены *специальным субъектом*, его общее определение закреплять нецелесообразно. Достаточ-

ным будет указание на такого субъекта в диспозициях соответствующих статей Особенной части Закона (Кодекса) о проступках.

По вопросу определения в Законе (Кодексе) о проступках понятия «*должностное лицо*» следует отметить, что УК использует и закрепляет признаки должностного лица (части 3 и 4 ст. 18, пункты 1 и 2 примечания к ст. 364 УК). Необходимо учитывать, что определение категории «должностное лицо» в УК обусловлено, в частности, количеством тяжких и коррупционных преступлений, совершаемых такими лицами, и наличием такого квалифицирующего признака, как совершение преступления должностным лицом с использованием своего должностного положения.

КУАП не содержит определения должностного лица. В то же время согласно ст. 14 КУАП должностные лица подлежат административной ответственности за административные правонарушения, связанные с несоблюдением установленных правил в сфере охраны порядка управления, государственного и общественного порядка, природы, здоровья населения и иных правил, обеспечение выполнения которых входит в их служебные обязанности. Кроме того, в Главе 13-А КУАП, посвященной административным коррупционным правонарушениям, субъект определяется прямым указанием на положения Закона Украины «Об основах предотвращения и противодействия коррупции».

Учитывая, что за преступления коррупционной направленности предлагается сохранить только уголовную ответственность, независимо от степени их тяжести, следует воспринять использованный в КУАП подход, свидетельствующий о *нецелесообразности определения понятия «должностное лицо»* в Законе (Кодексе) о проступках.

Таким образом, к обязательным признакам, характеризующим субъекта проступка, следует отнести *возраст, вменяемость, наличие статуса физического лица*. Факультативными признаками субъекта проступка следует признавать его *специальные характеристики* – должностное положение, профессиональную деятельность, выполняемую работу и др., а особенности ответственности таких лиц должны быть реализованы в соответствующих диспозициях статей Особенной части Закона (Кодекса).

*Состояние опьянения* как в уголовном, так и в административном законодательстве признается обстоятельством, отягчающим ответственность (наказание). Предлагается включить это положение и в Закон (Кодекс) о проступках.

Опираясь на зарубежный опыт (например, уголовные кодексы Австрии (§ 21), Испании (статьи 95 и 96), Голландии, Законы о проступках Республик Сербия, Словения, Хорватской и Чешской Республики), а также учитывая незначительную степень общественной опасности проступков, считаем целесообразным включение в Закон (Кодекс) норм *о принудительных мерах медицинского характера и принудительном лечении*. Поэтому в нормах о субъекте проступка достаточно закрепить положение, согласно которому признание лица невменяемым может послужить основанием для принятия судом решения о необходимости предоставления ему психиатрической помощи в предусмотренном действующим законодательством порядке.

## **6. Субъективная сторона проступка**

В УК Украины (статьи 23-25) закреплены определения вины и ее отдельных видов. КУАП содержит лишь нормы об умысле (ст. 10) и неосторожности (ст. 11).

В Законе Республики Словения «О проступках», Законе Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия», а также и в большинстве других зарубежных нормативных актах о проступках вообще отсутствуют общее понятие вины и определения умысла и неосторожности.

Поскольку одним из обязательных признаков проступка является *виновность*, ее дефиницию целесообразно закрепить в рассматриваемом Законе (Кодексе) путем указания на две ее формы – умысел и неосторожность, используя при этом положения УК Украины.

## **7. Соучастие в проступке**

Анализ умышленных преступлений небольшой тяжести свидетельствует, что только некоторые из них могут быть совершены в соучастии.

В КУАП Украины термин «соучастие» (определение понятия, его виды и формы) вообще не используется. Лишь совершение правонарушения *группой лиц* признается обстоятельством, отягчающим ответственность за административное правонарушение (п. 4 ч. 1 ст. 35 КУАП), или квалифицирующим признаком административного правонарушения (ч. 2 ст. 163<sup>8</sup>, ч. 2 ст. 185<sup>10</sup> КУАП).

В связи с указанным, а также с учетом незначительной степени тяжести проступков, считаем, что *для закрепления в Законе (Кодексе) о проступках самостоятельного института соучастия проступка отсутствуют надлежащие основания*. Вместе с тем, учитывая, что проступок может быть совершен умышленно несколькими субъектами, в Общей части Закона (Кодекса) о проступках целесообразно регламентировать эту ситуацию путем указания на то, что при совершении проступка несколькими субъектами (группой лиц) каждый из них несет ответственность с учетом характера и степени их участия в его совершении.

Кроме того, в перечне обстоятельств, отягчающих ответственность за проступок, следует закрепить такое, как *совершение проступка группой лиц*, а в некоторых случаях это обстоятельство целесообразно предусмотреть и как квалифицирующий признак соответствующего проступка.

## **8. Множественность проступков**

Внедрение в Закон (Кодекс) о проступках *повторности* как вида множественности будет противоречить направленности Концепции на гуманизацию уголовной ответственности. Однако в отдельных случаях, когда совершение двух или более раз (повторно) одного и того же (тождественного) проступка будет свидетельствовать о повышении общественной опасности лица, их совершившего, это обстоятельство должно рассматриваться как отягчающее ответственность.

Что касается *совокупности проступков*, то этот вид их множественности предлагается рассматривать лишь исключительно с точки зрения особенностей назначения судебных взысканий при совершении нескольких проступков. В связи с этим норму, определяющую совокупность проступков, целесообразно предусмотреть не в отдельной статье этого Закона (Кодекса), а в части статьи, посвященной назначению судебного взыскания за совершение нескольких проступков.

Такое решение вопроса, *во-первых*, не приведет к перенесению института множественности на неприсущие ему общественные отношения, не связанные с совершением преступления, и механическому применению положений о повторности, совокупности и рецидиве к проступку; *во-вторых*, позволит разрешить вопросы, которые могут возникнуть при назначении судебного взыскания за совершение лицом нескольких проступков как до, так и после наложения судебного взыскания хотя бы за один из них.

### **9. Обстоятельства, исключаящие ответственность за проступки**

Вопрос об обстоятельствах, исключающих ответственность за преступления и административные правонарушения, решается в УК и КУАП Украины по-разному.

В УК Украины существует отдельный раздел VIII Общей части, в котором предусмотрены обстоятельства, исключающие преступность деяния: (а) необходимая и мнимая оборона (статьи 36 и 37 УК), (б) задержание лица, совершившего преступление (ст. 38 УК), (в) крайняя необходимость (ст. 39 УК), (г) физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК), (д) выполнение приказа или распоряжения (ст. 41 УК), (е) деяние, связанное с риском (ст. 42 УК), (ж) выполнение специального задания по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 43 УК). Кроме того, статьи Общей и Особенной частей УК содержат специальные предписания относительно обстоятельств, исключающих уголовную ответственность (в частности, ч. 2 ст. 19, ч. 2 ст. 385 УК, ч. 2 ст. 396 УК и др.).

В КУАП Украины рассматриваемый вопрос разрешается в статьях 17-20. Обстоятельствами, исключающими административную ответственность, признаются: 1) крайняя необходимость, 2) необходимая оборона и 3) невменяемость. Определение этих понятий указаны в статьях 18-20 КУАП.

В связи с этим в Законе (Кодексе) о проступках целесообразно предусмотреть ряд норм об обстоятельствах, исключающих ответственность за проступки.

При этом предлагается ограничиться лишь такими обстоятельствами, как необходимая оборона, крайняя необходимость и выполнение приказа, учитывая, *во-первых*, что Законом (Кодексом) о проступках предусмотрена ответственность за деяния, которые по своей природе не могут причинять существенного вреда охраняемым законом правам и интересам физических или юридических лиц, *во-вторых*, что ситуации, при которых необходимо применять нормы об указанных обстоятельствах, могут возникнуть в незначительном количестве

случаев вследствие того, что совершение проступков не связано с посягательством на жизнь или причинением существенного вреда здоровью человека.

Кроме того, совершение проступка с нарушением условий (превышением пределов) правомерности необходимой обороны, крайней необходимости и выполнения приказа должно быть учтено как обстоятельство, смягчающее ответственность за проступок. Что касается невменяемости лица, то это обстоятельство исключает наличие субъекта проступка, а не свидетельствует о наличии обстоятельств, исключающих его общественную опасность. Поэтому его следует урегулировать в разделе Закона (Кодекса) о проступках, который характеризует его субъекта.

#### **10. Освобождение от ответственности за проступок и от применения судебного взыскания за него**

*Освобождение от ответственности* за проступок в зарубежных специальных нормативных актах о проступках (Законах Сербии «О проступке» 2007 г., Словении «О проступке» 2002 г., Хорватии «О проступке» 1990 г., Чехии «О проступке» 1990 г. и др.) не предусмотрено. Институт освобождения от уголовной ответственности не является обязательной составляющей уголовного законодательства зарубежных стран. Например, нет такого института в уголовных кодексах Швейцарии (2002 г.), Эстонии (2001 г.), Японии (2002 г.), Австрии (2003 г.) и др.

Действующий КУАП также не содержит отдельного раздела об освобождении от ответственности за правонарушения, хотя отдельные виды такого освобождения предусмотрены в статьях 21, 22, 44, и 124 этого Кодекса.

Для отечественного уголовного законодательства традиционным является наличие норм об освобождении от ответственности.

Освобождение от ответственности – гуманный акт государства, которое стимулирует соответствующее поведение лица, совершившего правонарушение. Учитывая приведенное, а также то, что совершение даже преступления при указанных в законе условиях, может привести к освобождению лица от уголовной ответственности, предлагается реализовать этот институт и в Законе (Кодексе) о проступках. Однако отдельный раздел «Освобождение от ответственности за проступок» выделять нецелесообразно, а достаточно предусмотреть одну статью, которая закрепляла бы основания и условия освобождения от ответственности за совершение проступка. В частности, к таким обстоятельствам можно отнести: деятельное раскаяние, примирение виновного с потерпевшим, возмещение причиненного ущерба или устранение нанесенного вреда. Безусловно, условием для обязательного освобождения лица от ответственности за совершение проступка должно быть и истечение срока давности, продолжительность которого, в отличие от преступления, не должна превышать одного года.

Уместным считаем внедрение в Закон (Кодексе) о проступках (в отличие от действующего КУАП) института *освобождения лица от судебных взысканий*. Однако с учетом особого порядка рассмотрения и разрешения дел о проступках,

а также минимализированного уровня суровости некоторых из видов судебных взысканий очевидно неуместно: (а) прямое дублирование всех известных видов освобождений, предусмотренных действующим УК, и (б) применение этого института к таким видам взысканий как, например, штраф в небольшом размере, общественные работы или арест на непродолжительный срок. Нецелесообразным представляется также внедрение условно-досрочного освобождения, замены неотбытой части судебного взыскания за проступок более мягким, смягчение или освобождение от его отбывания в порядке помилования или амнистии. Полагаем, что должно быть сохранено освобождение от ответственности и от исполнения решения (определения) суда о применении взыскания за проступок в связи с истечением сроков давности.

## **11. Судебные взыскания за проступки и их применение**

**11.1.** Прежде всего отметим, что предлагаемая Концепция основывается на следующем: хотя *меры воздействия*, которые применяются за совершение проступка и налагаются судом, однако они *не являются по своей сути наказанием*. Это обусловлено тем, что, *во-первых*, эти меры назначаются не за преступление, а за такое значительно менее общественно опасное деяние, как проступок; *во-вторых*, они применяются судом не путем постановления обвинительного приговора, а лишь определением суда; *в-третьих*, применение такого взыскания и его отбывание не влечет за собой судимости. Поэтому для законодательного закрепления этих мер воздействия предлагается использовать такое понятие, как «*судебные взыскания*».

Как представляется, Закон (Кодекс) о проступках должен содержать отдельный Раздел «*Судебные взыскания, их цели, виды и порядок применения*», который будет иметь примерно такую структуру: «*Судебное взыскание и его цели*»; «*Виды судебных взысканий*»; *Отдельные статьи*, раскрывающие содержание, основания и порядок применения каждого из видов судебных взысканий; «*Общие начала применения судебных взысканий*»; «*Обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность за проступок*»; «*Применение судебных взысканий при совершении нескольких проступков*».

**11.2.** Исходя из того, что в Закон (Кодекс) о проступках будут включены деяния, не представляющие повышенной общественной опасности, т. е. не причиняющие существенного вреда общественным отношениям, в *систему судебных взысканий* не должны входить такие виды государственного принуждения, как ограничение и лишение свободы, связанные с частичной или полной изоляцией лица от общества, продолжительным ограничением или лишением личной свободы лица.

**11.3.** Систему судебных взысканий представляется возможным сформировать на основании существующих видов и сроков (размеров) административных взысканий и наказаний, предусмотренных и в КУАП, и в УК Украины, например, таких, как (а) *штраф*, (б) *лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью* (лишение специ-

ального права, предоставленного лицу), (в) общественные работы, (г) исправительные работы, (д) служебные ограничения для военнослужащих. В то же время, считаем нецелесообразным исключение последних из УК Украины, поскольку такой подход не согласовывался бы с Концепцией реформирования уголовной юстиции Украины, утвержденной Указом Президента Украины от 8 апреля 2008 г., № 311/2008 о гуманизации уголовного законодательства, одним из направлений которой является ограничение сферы применения за соответствующие преступления наказаний, связанных с лишением свободы.

Отличие одноименных судебных взысканий от видов наказаний и административных взысканий, как представляется, должно заключаться не только в их возможных минимальных и максимальных размерах (сроках), но и в порядке их применения судом. В связи с этим считаем, что, по общему правилу, *максимальный срок (размер) вида судебного взыскания должен быть меньшим или равным минимальному размеру (сроку) соответствующего вида наказания*, предусмотренного в УК Украины. Реализация этого принципа несомненно нуждается во внесении соответствующих изменений в действующие КУАП и УК Украины. Именно поэтому представляется целесообразным за совершение проступков применять еще и такие виды судебных взысканий, как, например: (а) *оплатное (возмездное) изъятие предмета, который был орудием совершения или непосредственным объектом проступка* и (б) *судебный арест*.

Отдельной мерой воздействия, которая не входит в систему судебных взысканий, предлагается ввести *конфискацию предметов, которые были орудием совершения или объектом проступка (специальная конфискация)*.

Такую государственную меру принуждения, как *предупреждение* (ст. 26 КУАП) следует оставить в качестве административного взыскания, поскольку: (а) по степени своей суровости оно может не соответствовать характеру деяний, которые будут перенесены из КУАП в Закон (Кодекс) о проступках; (б) предупреждение в отличие от судебного взыскания, может применяться не только судом, но и иными уполномоченными органами или должностными лицами непосредственно на месте совершения правонарушения.

*Штраф*, как вид судебного взыскания, предлагается установить в размере до 1000 необлагаемых минимумов доходов граждан. При этом, в отличие от наказания, он (а) не может применяться как дополнительное взыскание и (б) может быть применен лишь судом, в отличие от аналогичного административного взыскания, которое может налагаться соответствующими органами или должностными лицами.

*Лишение специального права (лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью)* (например, права управления транспортными средствами, права охоты и пр.), в отличие от наказания, предлагается назначать только как основной вид судебного взыскания, а его максимальный срок увеличить до 10-ти лет либо в целом, либо за отдельные проступки (например, за нарушение правил движения и эксплуатации транспорта в состоянии опьянения).



*Общественные работы*, как вид судебного взыскания, предлагается установить в размере от двадцати до ста двадцати часов, и в связи с этим повысить минимальную границу аналогичного вида наказания в УК до указанного (120 часов) уровня.

*Исправительные работы*, как вид судебного взыскания, установить в пределах от трех месяцев до одного года с отчислением от десяти до двадцати процентов из заработка нарушителя в доход государства. В то же время исправительные работы как вид наказания (ст. 57 УК) установить в пределах – от одного до двух лет с отчислением из суммы заработка нарушителя в доход государства от десяти до двадцати процентов.

*Судебный арест*, как вид судебного взыскания, предусмотреть на срок от 15 суток до трех месяцев, в то же время арест, как вид наказания, (ст. 60 УК) – на срок от трех до шести месяцев.

Несмотря на то, что общие минимальные сроки отдельных видов наказаний предлагается повысить, это еще не свидетельствует об усилении уголовной ответственности, поскольку довольно значительное количество преступлений небольшой тяжести и даже некоторых неосторожных преступлений средней тяжести будут подлежать декриминализации. В связи с этим предложенный подход к определению максимальных размеров судебных взысканий и минимальных пределов соответствующих видов наказаний не будет противоречить государственному направлению по гуманизации уголовной ответственности.

**11.4.** *Общие начала* применения судебных взысканий могут быть установлены аналогично предусмотренным в УК правилам.

**11.5.** Если лицо совершило *несколько проступков*, суд применяет (налагает) судебное взыскание за каждое из них отдельно и определяет окончательную меру взыскания путем поглощения, полного или частичного сложения или самостоятельного их применения. Если лицо совершает новый проступок во время исполнения судебного взыскания за предыдущий, к взысканию за новый проступок полностью или частично присоединяется неотбытая часть предыдущего взыскания или они исполняются самостоятельно.

**11.6.** В Законе (Кодексе) о проступках целесообразно в одной норме закрепить *перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность* за проступки. При этом перечень первых должен быть *примерным*, а вторых – *исчерпывающим*.

К смягчающим обстоятельствам в обязательном порядке должны быть отнесены: *чистосердечное раскаяние виновного, предотвращение вредных последствий, добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение нанесенного вреда, совершение проступка несовершеннолетним, женщиной в состоянии беременности, под влиянием сильного душевного волнения либо при условии стечения тяжелых личных, семейных либо иных обстоятельств* и т.п.

К отягчающим обстоятельствам прежде всего должны быть отнесены: *совершение проступка в течение года с момента совершения такого же деяния, группой лиц, с использованием малолетнего или лица, страдающего психическим*

*расстройством, в отношении малолетнего или лица, находящегося в беспомощном состоянии, в условиях стихийного бедствия, в состоянии опьянения и пр.*

Закрепляя в Законе (Кодексе) перечень обстоятельств, отягчающих ответственность за проступки, в соответствующей статье необходимо предусмотреть положение, что суд при назначении судебного взыскания, не может признать отягчающими обстоятельства, не предусмотренные в законе. Кроме того, должны быть закреплены и положения о том, что суд не может учесть как смягчающие или отягчающие те обстоятельства, которые уже предусмотрены в соответствующих статьях Особенной части как квалифицирующие признаки определенного проступка.

## **12. Особенности ответственности несовершеннолетних за проступки**

Ответственность за проступки предлагается устанавливать для лиц в возрасте от шестнадцати лет. В связи с тем, что в ряде случаев субъектами проступков могут выступать несовершеннолетние, существует потребность выделить в Законе (Кодексе) о проступках отдельный раздел, в котором должны содержаться нормы, устанавливающие льготные положения об ответственности таких лиц. К этой категории лиц должны более широко применяться такие поощрительные меры, как *освобождение от ответственности с применением мер воспитательного характера* (в частности, обязательство публично или в иной форме попросить извинение у потерпевшего, предупреждение, передача несовершеннолетнего под надзор родителям или иным лицам, их заменяющим, либо под надзор педагогического, учебного или трудового коллектива с их согласия, а также отдельным гражданам по их просьбе, различные формы ограничения досуга).

Система судебных взысканий к несовершеннолетним должна содержать такие их виды, как: (а) *оплатное (возмездное) изъятие предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом проступка*, (б) *штраф*, (в) *общественные работы*, (г) *лишение специального права, предоставленного лицу*. Минимальные и максимальные пределы таких взысканий должны быть снижены по сравнению с теми, которые применяются к совершеннолетним лицам.

## **13. Критерии декриминализации, которые могут быть использованы для формирования Особенной части Закона (Кодекса) о проступках**

К Закону (Кодексу) Украины о проступках предлагается отнести две группы деяний: (а) определенную часть преступлений небольшой, а иногда и неосторожных преступлений средней тяжести и (б) административные правонарушения, не имеющие управленческого характера, которые рассматриваются в судебном порядке.

Вместе с тем необходимо установить четкие критерии, согласно которым будет осуществлена декриминализация этих преступлений и их трансформация в проступки. Исходя из этих задач предлагаются такие критерии декриминализации преступлений и их трансформации в проступки:

*Вид (характер, значимость, ценность) общественных отношений, против которых направлено конкретное деяние.* По этому критерию осуществляется оценка общественного отношения как непосредственного объекта преступления, рассматриваемого с точки зрения его возможной декриминализации. Для этого анализируются элементы структуры общественного отношения, а в случае полиобъектных преступлений – еще и особенности присущей им иерархичности, а также социальная значимость такого объекта преступления. Например, здоровье и жизнь, как дополнительный обязательный непосредственный объект грабежа или разбоя, исключает возможность отнесения этих преступлений к проступкам.

*Характер деяния, способ его совершения, степень тяжести преступных последствий, характер и объем причиненного вреда, форма вины совершенного деяния, его мотивы и цели.* По такому критерию комплексно оцениваются объективный и субъективный признаки преступления, на основании чего может быть поставлен вопрос о декриминализации в первую очередь неосторожных преступлений, не связанных с насилием, наличием корыстных мотивов и цели, с причинением имущественного вреда в значительном, крупном или особо крупном размерах, с иными тяжкими последствиями. Такая оценка оказывает содействие точному установлению характера и степени общественной опасности преступления.

*Вид и размер (срок) установленного в УК Украины наказания за соответствующее деяние (категория тяжести преступления по УК).* По этому критерию анализируются санкции статей, предусмотренных за преступления небольшой либо средней тяжести, за которые не установлено наказания в виде ограничения или лишения свободы. Он используется как формализованный показатель, который характеризует степень тяжести содеянного.

*Распространенность данного вида деяний и современная практика применения норм уголовного законодательства (конкретной статьи УК Украины или ее части).* Применение такого критерия позволяет на эмпирическом уровне оценить эффективность норм и их применение, а также выявить практически не применяющиеся так называемые «мертвые нормы» с дальнейшим использованием полученных результатов для осуществления возможной декриминализации определенных преступлений.

*Международный опыт защиты прав и свобод человека, общества и государства от правонарушений.* Этот критерий может оказывать содействие по выявлению правонарушений, которые, согласно международной практике традиционно относятся к категории проступков или преступлений.

*Международно-правовые обязательства государства.* Этот критерий позволяет учесть в Законе (Кодексе) о проступках положения международных договоров, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины.

Следует обратить внимание на то, что при разрешении вопроса о декриминализации, надо учитывать все указанные критерии в их совокупности, взаимосвязи и взаимодействии.

## **Основные концептуальные положения, касающиеся норм процессуального права**

1. Поскольку совершение проступка связано с привлечением лица к юридической ответственности, Закон (Кодекс) о проступках должен включать отдельный раздел, в котором предлагается установить порядок фиксации факта совершения проступка, способы сбора фактических данных и установление обстоятельств, имеющих важное значение для привлечения лица к юридической ответственности, а также процедуры судебного разбирательства и обжалования вынесенных судебных решений. Именно такой подход обеспечит установление соответствующих правовых гарантий защиты прав и свобод лиц, которые привлекаются к ответственности за проступки.

2. Досудебное производство (расследование) по установлению обстоятельств совершенного проступка с учетом его незначительной общественной опасности должно быть упрощенным и осуществляться в сжатые сроки (к примеру, не более 1-2-х месяцев, если известно лицо, его совершившее). Вместе с тем целесообразным является установление дифференциации производства в отношении проступков с учетом определенных критериев, в частности: (а) очевидности проступка (установление лица, его совершившего); (б) процессуальных особенностей потерпевшего и правонарушителя (возраст, вменяемость и т. п.); (в) сложности проступка. В зависимости от этих критериев предлагается установить два порядка производства: *первый* применяется, если установлено (известно) лицо, совершившее проступок; *второй* – в случае, когда лицо, совершившее проступок, не установлено (неизвестно).

### **Производство по делам о проступках**

1. Сведения о проступке вносятся в Единый реестр расследования проступков (ЕРРП), который должен быть создан. Реестр – это созданная с помощью автоматизированной системы электронная база данных, согласно которой осуществляется сбор, хранение, защита, учет, поиск и обобщение сведений, связанных с расследованием проступков. Последние могут использоваться для формирования отчетности, а также предоставления информации о сведениях, внесенных в ЕРРП.

2. *Расследование проступков* предлагается отнести к подследственности органов внутренних дел. Оно *должно осуществляться в форме дознания лицом, осуществляющим дознание (дознавателем)*.

3. По делам о проступках, которые рассматриваются *в упрощенном порядке*, лицо, осуществляющее дознание, устанавливает обстоятельства содеянного и лицо, его совершившее, получает от него объяснения, устанавливает и опрашивает очевидцев и иных лиц, проводит, если необходимо, осмотр, изымает сведения о лице, совершившем проступок, а также иные материалы, имеющие значение для рассмотрения дела в суде. О совершении проступка

составляется соответствующий процессуальный документ. Это может быть *сообщение о подозрении в совершении проступка или (как вариант) протокол о совершении проступка.*

Во время дознания по делам о проступках могут быть применены *меры обеспечения производства: (а) вызов, судебный вызов и привод; (б) применение денежного взыскания; (в) временное ограничение в пользовании специальным правом; (г) отстранение от должности; (д) временный доступ к вещам и документам; (е) временное изъятие имущества; (ж) арест имущества; (з) задержание лица; (и) меры пресечения (личное обязательство; личное поручительство; залог).* Применение во время расследования проступков таких мер пресечения, как домашний арест и содержания под стражей не допускается.

4. Если лицо, совершившее проступок, не установлено, после внесения сведений в ЕРРП дознаватель производит все необходимые процессуальные действия, направленные на установление этого лица и обстоятельств содеянного. Перечень этих действий и процессуальный порядок их производства должен быть предусмотрен Законом (Кодексом) о проступках. После установления лица составляется сообщение о подозрении в совершении проступка (или протокол о его совершении).

В сообщении о подозрении (протоколе о совершении проступка) отмечаются: (а) время и место его составления; (б) кем составлено сообщение (протокол); (в) данные о лице, совершившем проступок; (г) место и время совершения проступка; (д) его способы, форма вины, мотивы, последствия и иные существенные обстоятельства; (е) фактические данные, подтверждающие наличие проступка; (ж) его квалификация по статье Кодекса (Закона) о проступках.

Копия сообщения о подозрении или протокола о совершении проступка вручается лицу, подозреваемому в совершении проступка.

Лицо, которое совершило проступок, приобретает статус правонарушителя с момента вынесения сообщения (протокола) о совершении проступка или его задержания. С момента получения статуса правонарушителя лицо приобретает право на защиту, в том числе и с помощью избранного им или приглашенного защитника.

*По окончании дознания дознаватель составляет один из следующих документов: (а) обвинительный акт; (б) постановление о прекращении производства по проступку; (в) ходатайство об освобождении от ответственности за проступок; (г) ходатайство об освобождении от ответственности за проступок с применением к лицу принудительных мер воспитательного характера.* Эти документы вместе с другими материалами производства направляются прокурору.

*Прокурор после ознакомления с указанными материалами имеет право принять следующие решения: (а) утвердить обвинительный акт или составить новый и направить его в суд; (б) утвердить ходатайство об освобождении от ответственности за проступок и направить его в суд; (в) утвердить ходатайство об освобождении от ответственности за проступок с применением принуди-*

тельных мер воспитательного характера и направить его в суд; (г) утвердить постановление о прекращении производства по делу о проступке; (д) вернуть дознавателю материалы производства для проведения дополнительных процессуальных действий.

5. После утверждения обвинительного акта прокурор направляет материалы мировому судье (в будущем), а на данное время – *специально назначенному судье местного суда, который уполномочен осуществлять судебное производство по делам о проступках.*

6. Производство по делам о проступках подлежит рассмотрению в суде не позднее как в пятидневный (или в случае сложности дела – десятидневный) срок с момента поступления материалов в суд.

Если правонарушитель признает себя полностью виновным, не оспаривает установленные во время дознания обстоятельства и согласен с рассмотрением обвинительного акта в его отсутствие (заявляет ходатайство об этом), а потерпевший не возражает против такого рассмотрения, судебное разбирательство может быть проведено в упрощенном порядке.

По ходатайству прокурора или дознавателя, которое согласовано с прокурором, суд имеет право рассмотреть обвинительный акт о совершении проступка без проведения судебного разбирательства в судебном заседании в отсутствие участников судебного производства, если представляемый защитником правонарушитель полностью признает свою виновность, не оспаривает установленные расследованием обстоятельства и согласен с рассмотрением обвинительного акта в его отсутствие, а потерпевший не возражает против такого порядка рассмотрения.

Суд в пятидневный срок со дня получения обвинительного акта изучает его и приложенные к нему материалы и выносит *определение* (решение) о применении к лицу, признанному виновным в совершении проступка, определенного вида судебного взыскание, предусмотренного Законом (Кодексом) о проступках, в пределах, установленных в санкции соответствующей статьи Особенной части этого Закона (Кодекса). За совершение проступка не может быть постановлен обвинительный приговор, поскольку это будет означать привлечение лица к уголовной ответственности, что противоречит идее создания Закона (Кодекса) о проступках.

Определение (решение) по результатам упрощенного производства по делам о проступках должно отвечать общим требованиям, предъявляемым к судебным решениям, должно быть законным и обоснованным. В нем по результатам такого производства вместо доказательств, подтверждающих установленные судом обстоятельства, должны быть указаны установленные дознавателем обстоятельства, которые не оспариваются участниками судебного производства.

Если суд признает необходимым (в случае сложности дела, его многоэпизодности и т. п.), он имеет право назначить рассмотрение в судебном заседании обвинительного акта, поступившего с ходатайством о его рассмотрении в упро-

щенном производстве, и вызвать для участия в нем участников производства по делу о проступке.

Копия судебного определения (решения) по результатам рассмотрения обвинительного акта направляется (вручается) участникам судебного производства. Определение (решение) суда по результатам рассмотрения обвинительного акта может быть обжаловано в апелляционном порядке в соответствующие сроки.

**7.** Поскольку целью установления упрощенного производства по делам о проступках является декриминализация отдельных деяний и гуманизация ответственности за них, целесообразно предоставлять возможность заключения *соглашения о признании виновности, и соглашения о примирении.*

Допускается, что в отличие от уголовного законодательства, заключение соглашений о признании виновности или о примирении, может иметь следствием не только применение судом согласованной сторонами меры судебного взыскания, а и с учетом обстоятельств дела – *освобождения лица от ответственности за проступок.*

Правонарушитель может быть освобожден от ответственности и в иных случаях, предусмотренных Общей частью Кодекса (Закона) о проступках. Лицу, подозреваемому в совершении проступка и в отношении которого предусмотрена возможность освобождения от ответственности, должно быть сообщено о подозрении в совершении проступка, и разъяснено его право на освобождение от ответственности.

Освобождение от ответственности за совершение проступка может осуществляться судом (специально назначенным судьей, а со временем – мировым судьей) по согласованному с прокурором ходатайству дознавателя. Причем, если правонарушитель соглашается с освобождением от ответственности, дознаватель может составить ходатайство о его освобождении без проведения расследования в полном объеме.

Во время судебного разбирательства суд обязан выяснить мнение потерпевшего о возможности освобождения правонарушителя от ответственности.

По результатам рассмотрения, в случае установления оснований, предусмотренных Законом (Кодексом) о проступках, суд выносит определение о прекращении производства и освобождении правонарушителя от ответственности. Определение суда о прекращении производства, освобождении лица от ответственности, освобождении лица от ответственности с применением принудительных мер воспитательного характера (в отношении несовершеннолетних) и о применении судебного взыскания может быть обжаловано в апелляционном порядке в установленный Законом (Кодексом) о проступках срок.

*Авторы концепции заранее благодарны за предложения и замечания,  
которые можно направлять по адресу: cld1@ukr.net*

# ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА



**Вячеслав Алексеевич Румянцев,**  
*д-р юрид. наук, профессор,  
чл.-корр. НАПрН Украины  
Национальный юридический университета  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков*

УДК 340.15:343.195

## НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПОДГОТОВКИ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ 1864 ГОДА

В статье проанализированы причины реформирования судебной системы, воспроизведен ход разработки основ нового судоустройства и судопроизводства, показана борьба между либеральными и консервативными лагерями, рассмотрены принципы судебной реформы 1864 года.

*Ключевые слова:* судебная реформа 1864 года, ее подготовка, принципы судоустройства и судопроизводства.

Крестьянская реформа стала крупнейшим поворотом в истории России XIX в. За ней с неизбежностью последовали земская, городская, судебная, военная и другие, которые существенно преобразовали политическую надстройку империи.

Одной из самых крупных, демократических и последовательных стала судебная реформа 1864 г. [6, с. 5]. В принципах, на которых она была построена, идеология формального равенства отразилась наиболее полно. Ни в одной другой реформе этого нет, в них охранительный момент царизма, защита интересов дворянства проявляются довольно рельефно. Надо иметь в виду, что суд, правосудие — системы, с которыми гражданин сталкивается не повседневно, он может прожить жизнь, ни разу не побывав в суде. Тем не менее для подданных Российской империи судебная реформа была менее важна, чем другие. Именно в суде сталкиваются жизненно важные для гражд-



дан интерес. Поэтому оптимально построенная, доступная судебная система, разумная и прозрачная процедура, процессуальные гарантии важны для всего общества. С этой точки зрения судебная реформа затрагивала интересы всех классов, всех слоев российского общества.

Интерес к судебной реформе по прошествии полутора веков с момента ее осуществления не случаен: и в наши дни принципы судостроительства и судопроизводства, заложенные в судебных уставах, отнюдь не канули в Лету, они являются предметом непосредственного правотворчества и практического применения. В наши дни в ходе осуществления судебной реформы в Украине, прежние правовые идеи и законодательство не могут переноситься прямо в жизнь, но здоровое и полезное в области судостроительства и судопроизводства должно быть использовано сегодня.

Судебная реформа, как и другие реформы 60–70-х годов XIX в., была следствием кризиса российского общества, в том числе кризиса верхов, под которым следует понимать осознание правящей верхушкой необходимости изменений в общественно-политической и правовой жизни государства. Различные звенья государственной машины самодержавия к середине XIX в. пришли в негодность, но, пожалуй, ни один из органов государственного аппарата не находился в столь скверном состоянии, как судебная система. «Коррупция, взяточничество, беззаконие, неквалифицированность судей разных уровней характеризовали судебную систему первой половины XIX в., которая в целом была не способна решать задачи правосудия» [2, с. 151]. Надо сказать, что и общество не желало жить по-прежнему и требовало судебной реформы не менее, чем крестьянской. В реформе суда были заинтересованы все, кроме, разве что, судейских чиновников, имевших доход от неправосудия и не желавших введения новых порядков. Не удивительно, что сторонником реформирования судебной системы выступал император Александр II [4, с. 9], и его брат Константин Николаевич, который придерживался более радикальных и либеральных по содержанию взглядов [6, с. 18].

Кризис судебной системы проявлялся в целом ряде обстоятельств, которые и предопределяли необходимость ее реформы. Прежде всего отсутствовала прочная правовая база организации судебной системы и судопроизводства. Дореформенный суд основывался на законодательстве Петра I и Екатерины II (в отдельных случаях, например, при суде над декабристами, использовались даже нормы Соборного уложения 1649 г.). В начале XIX в. была проведена систематизация российского права М. Сперанским, в результате которой судебное законодательство вошло во вторую книгу XV тома Свода законов Российской империи, но при этом, как писал А. Кони, получилось «бессвязное собрание самых разновременных постановлений» [5, т. 4, с. 320].

Для дореформенного суда характерна множественность судебных органов, сложность и запутанность процессуальных процедур, невозможность порой определить круг дел, который должен подлежать рассмотрению того или иного судебного органа. Как следствие, дела бесконечно перекечевывали из одного суда

в другой, зачастую возвращаясь в первую инстанцию, откуда вновь начинали долгий путь вверх, на что нередко уходили десятилетия. В ежегодном отчете за 1842 г. министр юстиции В. Панин констатировал, что рассмотрение отдельных дел длилось десятками лет и даже достигало 28 лет с их начала [См.: 10, с. 227].

Серьезным пороком дореформенного суда было взяточничество. Это, наряду с произволом и невежеством чиновников, типичными для всех звеньев государственного аппарата явлениями, здесь приобрело настолько чудовищный, всеохватывающий характер, что его вынуждены были признать даже самые ярые защитники самодержавно-крепостнических порядков. Подавляющее большинство судебных чиновников рассматривали свою должность как средство наживы и самым бесцеремонным образом требовали взятки со всех обращающихся в суд. Попытки правительства бороться со взяточничеством не давали результатов, поскольку этот порок охватил весь государственный аппарат. На качество судопроизводства огромное негативное влияние оказывала крайне низкая общая грамотность судей, не говоря уже о грамотности юридической. Она обусловила фактическое сосредоточение всего дела осуществления суда в руках канцелярских чиновников и секретарей [1, с. 15-16].

В дореформенном суде господствовала розыскная (следственная) форма уголовного процесса, предполагавшая его осуществление в глубокой тайне. Принцип письменности предполагал, что суд решал дело не на основе живого, непосредственного восприятия доказательств, личного ознакомления со всеми материалами дела, непосредственного устного допроса подсудимого, свидетелей, а опирался только на письменные материалы, полученные во время следствия. Да и доказательства оценивались формально. Их сила заранее определялась законом, который твердо устанавливал, что может, а что не может быть доказательством. Закон же устанавливал и степень достоверности допускаемых доказательств, деля их на совершенные и несовершенные, т. е. такие, которые давали основание для окончательного приговора и не могли быть опровергнуты подсудимым. Но и среди них особо выделялось собственное признание — определенное еще законодательством Петра I как «лутчее свидетельство всего света» [11, т. 4, с. 415]. Для получения его широко применялась пытка, формально запрещенная в 1801 г., но на практике применявшаяся на протяжении всей первой половины XIX в.

Свидетельством осознания правящими кругами этих пороков судебной системы являются попытки реформирования последней еще в начале XIX в. В 1803 г. М. Сперанский предложил широкую программу усовершенствования судебной системы России, получившую дальнейшее развитие во «Введении к уложению государственных законов» 1809 г. [13, с. 95–101, 172–174]. В 1821 и 1826 гг. он возвращался к проектам судебных преобразований, которые поддержал министр внутренних дел В. Кочубей. В 1836 г. II отделение Собственной Его Императорского величества канцелярии (далее – II отделение – В. Р.) и Министерство юстиции разработали проекты законов о судостроительстве и судопроизводстве, основанные на принципах, предложенных еще

в 1827 г. статс-секретарем М. Балугьянским, но и они не были утверждены. В 1837 г. II отделение и Министерство юстиции представили проект улучшения следственной части [15, т. II, с. 459-460]. Этому же был посвящен доклад начальника II отделения Д. Блудова, составленный в 1844 г. Все эти документы в случае их принятия могли бы существенно улучшить судебную систему России, но, поскольку они, пусть и весьма робко, проводили некоторые буржуазные принципы, правительство их отвергло.

Хотя судебная реформа, казалось бы, затрагивала лишь специфическую часть государственного механизма и всей политической системы, было очевидно, что ее нельзя провести изолированно, без решения коренных вопросов общественной жизни, в первую очередь крестьянского. Именно в этом кроется причина того, что все начинания в области реформирования судебной системы, проводимые при Николае I, остались без последствий. «Общий поток организационного переустройства нашего законодательства после 1810 г. разбивается на отдельные ручейки, бесследно исчезающие в окружающей пустыне бесправия и личных злоупотреблений» [9, с. 261]. И только с восшествием на престол Александра II, когда стала воплощаться в жизнь крестьянская реформа, развернулись практические работы и по судебной реформе. Если судебную реформу нельзя было провести без раскрепощения крестьян, то и раскрепощение в свою очередь требовало, по мнению самих помещиков, преобразования судебной системы хотя бы уже потому, что освобожденные крестьяне выходили из-под юрисдикции их бывших владельцев [7, с. 59-64].

Отправным моментом в подготовке судебной реформы стало 15 ноября 1857 г. когда император повелел представить в Государственный совет проект Устава гражданского судопроизводства, подготовленный II отделением [6, с. 11]. Проект исходил из введения принципа состязательности процесса, предлагалось сократить количество судебных инстанций и обратить внимание на повышение квалификации кадров судебных органов.

Указанный проект вызвал в правительственных кругах неоднозначную реакцию, расколов высшее чиновничество на два лагеря — либералов и консерваторов. Либералы хотели существенной перестройки судоустройства и судопроизводства, консерваторы — лишь ограниченных, декоративных изменений. Эта дифференциация переплеталась с другой проблемой: либералы видели образец для преобразований судебной системы в России на Западе, консерваторы призывали искать новые решения на основе собственного исторического опыта. Консерваторы, и прежде всего граф Д. Блудов, боялись коренных изменений, во всяком случае глава II отделения не хотел следовать западноевропейским образцам и вводить принципы устности, гласности, непосредственности, равенства сторон в процессе, учреждать адвокатуру. На противоположных позициях стоял либерал князь П. Долгорукий, направивший осенью 1857 г. специальную записку Александру II, которая привела императора в либеральный лагерь. Он поручил члену Государственного совета князю Д. Оболенскому дать заключение на проект Д. Блудова. Д. Оболенский составил «Замечания

на проект нового судопроизводства в России». Этот документ стал достоянием общественности и получил широкий резонанс. В нем резко критиковалось как существующее положение дел в судебной системе, так и сам проект ее реформирования в интерпретации Д. Блудова.

В 1858 г. дискуссия о судебной реформе вышла за стены высоких чиновничьих кабинетов и перешла на страницы журналов и иных периодических изданий. Обсуждение затянулось на два года и увенчалось победой либерального лагеря – проект Устава гражданского судопроизводства был отклонен. В ходе этого обсуждения рождались новые веяния. 8 сентября 1858 г. сам Д. Блудов подал императору доклад «Об установлении присяжных стряпчих», т. е. об учреждении адвокатуры [7, с. 58]. Вопрос об организации адвокатуры был предметом ожесточенных споров. Во-первых, в условиях господства розыскной формы процесса функция адвоката была практически ненужной. Судебное представительство ограничивалось всякого рода ходатаями и поверенными – людьми, обычно юридически неподготовленными, а порой и просто неграмотными, ставившими своей целью не помощь правосудию, а задачу выиграть дело любой ценой. С этой точки зрения в ходе подготовки реформы складывалось устойчивое мнение об упразднении такого рода судебных представителей и учреждении подлинной адвокатуры. Во-вторых, еще со времен Екатерины II, напуганной Французской революцией, в руководстве которой адвокаты занимали видное место, у российских императоров сложилось резко отрицательное отношение к адвокатуре [14, с. 10–18]. Исходя из этого, новый проект Д. Блудова надо рассматривать как серьезный поворот правящих кругов в сторону преодоления отрицательного отношения к институту адвокатуры и превращения ее в действенный институт судебного представительства, призванный защищать права и интересы граждан.

И все же первым шагом в осуществлении судебной реформы было преобразование не гражданского процесса и не адвокатуры, а прямо противоположной сферы – следствия. В мае 1860 г. Государственный совет принял закон о судебных следователях. Проект закона был разработан статс-секретарем Государственного совета С. Зарудным, специально изучившим законодательство и практику в этом вопросе европейских стран.

В то же время не прекращались работы и над другими документами в сфере реформирования судебной системы. Так в ходе обсуждения в Государственном совете проекта Устава гражданского судопроизводства председатель Совета А. Орлов пришел к выводу, что, прежде чем принимать подобный устав, следует изменить систему судостроительства. Он изложил эту мысль в специальной записке, направленной императору. Александр II согласился с А. Орловым, результатом чего стало направление Д. Блудовым в Государственный совет 12 ноября 1859 г. проекта Положения о судостроительстве. В проекте содержались определенные свежие идеи, в частности большое внимание уделялось введению института мировых судей. В конце того же года начальник II отделения направил на рассмотрение и проект Устава по преступлениям и проступкам.

Однако этот документ исходил из консервативных позиций, прежде всего его составители стремились сохранить розыскную форму процесса [7, с. 86].

Проекты Д. Блудова, розданные для обсуждения заинтересованным ведомствам, подверглись критике как либералами, так и консерваторами. Замечания на проект рассматривались в Государственном совете в течение 1860–1861 гг., но в силу сопротивления Д. Блудова в текст документов были внесены лишь небольшие изменения. Создавалась тупиковая ситуация, которую преодолело осуществление крестьянской реформы, что настоятельно потребовавшей проведения судебной реформы. Чтобы как-то ускорить подготовку документов о судоустройстве и судопроизводстве, эта работа из II отделения была передана в Государственную канцелярию Государственного совета Российской империи.

19 октября 1861 г. Д. Блудов представил императору доклад, в котором подводились итоги работы, описывалось состояние дел на данный момент и высказывались предложения по совершенствованию судебной системы. Александр II утвердил программу, содержащуюся в докладе. Была создана комиссия, в которую вошли видные юристы того времени: сотрудник Государственной канцелярии Л. Плавский, исполняющие обязанности статс-секретарей Государственного совета Н. Стояновский и С. Зарудный, обер-секретарь общего собрания московских департаментов Сената К. Победоносцев и др. Фактически возглавлял работу комиссии С. Зарудный.

Комиссия, состоявшая в основном из единомышленников, пошла по пути, противоположному блудовскому. За основу была взята общая теория буржуазного судоустройства и судопроизводства, законодательство западноевропейских стран и практика его применения. При этом разработчики реформы считались с российской действительностью и российскими судебными традициями и старались обосновать, что такие буржуазные институты, как суд присяжных или адвокатура, ни в коей мере не подрывают основы самодержавия. Именно на этой стадии подготовки судебной реформы родилась идея замены суда присяжных по государственным преступлениям судом с сословными представителями [12, с. 163–164].

Единомыслие членов комиссии не исключало оживленных споров между ними. Серьезные дебаты вызвала, например, проблема выборности судей. Было высказано аргументированное возражение против этого принципа, который ставил судью в зависимость от избирателей. В конечном итоге было решено ввести назначение, соединенное с несменяемостью судей, что в сочетании с предлагаемыми высокими должностными окладами сделало бы их в достаточной мере независимыми от внешних влияний [11, т. 8, с. 11].

Результатом работы комиссии стали «Основные положения преобразования судебной части в России», в апреле 1862 г. представленные императору, передавшему документ на рассмотрение Государственного совета, которое длилось с апреля по сентябрь 1862 г.

29 сентября 1862 г. «Основные положения» были утверждены Александром II. Еще при завершении работы Государственного совета обсуждался

вопрос, следует ли довести до ведома общественности результаты его деятельности. Вопрос непростой, поскольку до сих пор в России было принято готовить законопроекты в тайне. Победили сторонники гласности, и император предписал опубликовать «Основные положения» в печати. Таким образом, прогрессивные черты предполагаемой судебной реформы были дополнены и новым демократическим способом работы над ней.

«Основные положения» состояли из трех частей, посвященных судоустройству, гражданскому и уголовному судопроизводству. В них фиксировались такие новые институты судопроизводства, как отделение суда от администрации, всесословный выборный мировой суд, присяжные заседатели в окружном суде, адвокатура и т. п. Новый статус приобрела прокуратура: ее права хотя и ограничивались, но зато прокурор становился стороной в процессе, и не только в уголовном, но и в гражданском [3, с. 82].

Прогрессивные идеи пронизывали и процессуальную часть «Основных положений». Закреплялся принцип осуществления правосудия только судом, принципы состязательности и гласности судебного разбирательства, отменялась система формальных доказательств, упразднялся институт оставления в подозрении, утверждалась двухинстанционность уголовного процесса. Вместе с тем сохранялись некоторые не вполне демократические институты: особый порядок рассмотрения дел по государственным преступлениям, некоторые элементы сословности при отмене ее в принципе (например, сохранялся волостной суд для крестьян, а они составляли более 80 % населения страны).

В гражданском судопроизводстве много внимания уделялось мировому суду. Перед ним ставились задачи в первую очередь по примирению сторон, поскольку дела, ему подсудные, были не слишком значительными. А крупные иски разбирал окружной суд. В гражданском процессе большое место занимал принцип диспозитивности, хотя в определенных случаях предусматривалось и участие прокурора.

27 сентября 1862 г. император утвердил доклад государственного секретаря В. Буткова, содержащий план дальнейших работ по судебной реформе. В комиссию по подготовке проектов законов кроме сотрудников Государственной канцелярией были включены представители II отделения и Министерства юстиции. В. Буткову было дано право привлекать и других работников. Как следствие, в комиссию вошли лучшие юридические умы того времени со всей России. Помимо постоянного состава, в ней участвовали различные эксперты — от университетских профессоров до полицейских чиновников. Комиссия обратилась к общественности с просьбой оказать ей содействие в работе [7, с. 145-146]. Руководил деятельностью комиссии все тот же С. Зарудный. Подготовленные проекты рассматривались в Государственном совете в мае — июле 1864 г. и были утверждены императором 20 ноября.

Документы судебной реформы включают в себя четыре закона. Один из них посвящен судоустройству, два — процессу, гражданскому и уголовному, и один новый, отсутствовавший в «Основных положениях», — Устав о наказаниях,

налагаемых мировыми судьями — кодекс материального права, содержащий нормы о незначительных уголовных и административных правонарушениях.

Указанные законы в корне изменили судоустройство, процессуальное и отчасти материальное право Российской империи. Судебная реформа отделила судебные органы от административных и законодательных. Был введен суд присяжных. О демократичности этого института говорит то, что на практике присяжными стали в основном крестьяне, в том числе и небогатые [5, т. 4, с. 264]. Впервые была учреждена настоящая адвокатура. Она стала весьма престижной и высоко оплачиваемой сферой деятельности, которой не брезговали заниматься даже титулованные особы, получавшие немалые гонорары не только за уголовные, но и за гражданские дела. Была реорганизована и прокуратура, освобожденная от функции общего надзора и сосредоточившаяся на работе в суде. Хотя многие современники не восприняли это как позитивный момент, например, А. Ф. Кони считал это негативом в деятельности обновленной прокуратуры [5, т. 5, с. 6-10]. Впрочем, если в уголовном процессе роль прокурора возросла, то в гражданском она уменьшилась. За 50 лет не было подано ни одного прокурорского протеста по гражданским делам [3, с. 84].

Был учрежден институт судебных следователей, независимых как от полиции, так и от прокуратуры, находившихся при окружных судах [8, с. 95].

В процессуальном праве утвердились принципы состязательности, гласности, устности.

**Список литературы:** 1. Гессен И. В. Судебная реформа / И. В. Гессен. – М., 1905. – 267 с. 2. Еволюція етосу юриста (історичний та соціально-психологічний нарис): за ред. В. О. Лозового, В. О. Рум'янцева. – Х. : Право, 2011. 3. Казанцев С. М. Роль прокурора в гражданском процессе дореволюционной России / С. М. Казанцев // Буржуазные реформы в России второй половины XIX века. – Воронеж, 1987. 4. Карпачев М. Д. Нарастание «кризиса верхов» в России второй половины XIX столетия / М. Д. Карпачев, М. Г. Коротких // Буржуазные реформы в России второй половины XIX века. – Воронеж, 1987. 5. Кони А. Ф. Собрание сочинений в 8 т. / А. Ф. Кони. – М. : Юрид. лит., 1976-1979. 6. Коротких М. Г. Борьба в правительственных кругах по поводу принципов судебной реформы в России (1857-1859) / М. Г. Коротких // Государственный строй и политико-правовые идеи России второй половины XIX столетия – Воронеж, 1987. 7. Коротких М. Г. Самодержавие и судебная реформа 1864 года в России / М. Г. Коротких. – Воронеж, 1989. 8. Немытина М. В. Применение судебных уставов 1864 года / М. В. Немытина // Буржуазные реформы в России во второй половине XIX века. – Воронеж, 1987. 9. Плетнев В. Проекты судебного преобразования эпох Екатерины II и Павла I / В. Плетнев // Судебная реформа : под ред. Н. В. Давыдова и Н. Н. Полянского. – М.: Объединение, 1905. 10. Плетнев В. Работы по составлению проектов судебного преобразования до 1861 года / В. Плетнев // Судебная реформа : под ред. Н. В. Давыдова и Н. Н. Полянского. – М.: Объединение, 1905. 11. Российское законодательство X–XX веков: в 9-ти томах / под общей ред. О. И. Чистякова – М.: Юрид. лит., 1989-1992. 12. Серета О. В. Из історії впровадження суду присяжних в ході судової реформи 1864 р. / О. В. Серета // Вісник Нац. ун-ту внутр. справ. – 2006. – Вип. 33. 13. Сперанский М. М. Записка об устройстве судебных и правительственных учреждений в России / М. М. Сперанский // Проекты и записки. – М.–Л., 1961. 14. Черкасова Н. В. Формирование и развитие адвокатуры в России. 60-80-е годы XIX в. / Н. В. Черкасова. – М., 1987. 15. Шильдер Н. К. Император Николай I. Его жизнь и царствование. : в II т. / Н. К. Шильдер. – Спб., 1902.

**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПІДГОТОВКИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ 1864 РОКУ**

**Рум'янцев В. О.**

У статті проаналізовано причини реформування судової системи, відтворено хід виро-  
блення засад нового судоустрою та судочинства, показано боротьбу між ліберальними та кон-  
сервативними таборами, розглянуто принципи судової реформи 1864 року.

*Ключові слова:* судова реформа 1864 р., її підготовка, принципи судоустрою та судочинства.

**SOME QUESTIONS TRAINING JUDICIAL REFORM 1864**

**Rumyantsev V. A.**

The article analyzes the reasons of reforming the judicial system, reproduce the course elabora-  
tion of foundations for a new judicial system and judiciary, shows the struggle between liberal and  
conservative camps, considered the principles Judicial Reform in 1864.

*Key words:* Judicial Reform in 1864, its preparation, principles of justice and the judiciary.

*Поступила в редакцію 17.03.2014 з.*





**Людмила Викторовна Авраменко,**  
канд. юрид. наук, доцент  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

УДК 310.1

## **ЗНАЧЕНИЕ КАТЕГОРИЙ «СУЩНОСТЬ», «СОДЕРЖАНИЕ» И «ФОРМА» В ФОРМУЛИРОВАНИИ ПОНЯТИЯ ПРАВА**

Статья посвящена анализу соотношения понятий «сущность», «содержание», «форма» права. Рассматриваются различные подходы к правопониманию, раскрывается их значение для определения права. Дается определение права в соответствии с интегративным подходом.

*Ключевые слова:* содержание, правовая система, правопонимание, правообразование, сущность, форма.

Вопрос о сущности, содержании и форме права исследовали многие ученые и в разные времена: Сократ, Платон, Аристотель, Цицерон, Фома Аквинский, Юстиниан, Гуго Гроций, Джон Локк, Томас Гоббс, Жан–Жак Руссо, Ш. Монтескье, Т. Джефферсон, Леон Дюги, Л. И. Петражицкий, И. Кант, К. Жоффре-Спиноза, А. Меркель, Д. Остин, Г. Шершеневич, Р. Кельзен, И. А. Покровский, И. В. Михайловский, Е. Ерлих, Р. Паунд, Д. Фрэнк, Гегель, К. Маркс, Г. Харт, Г. Дж. Берман, Л. Фуллер, Ф. А. Хайек, Р. З. Лившиц, О. Э. Лейст, В. С. Нерсесянц, П. М. Рабинович, М. В. Цвик, С. И. Максимов, В. Я. Таций и многие другие. Но за почти два тысячелетия единого понятия права так и не сформулировано. И это понятно, поскольку каждый из ученых пытается приспособить понятие права к условиям жизни конкретного общества, характеризуя право и как социальную норму, и как высшую справедливость, и как регулятор общественных отношений. Поэтому и существуют различные подходы к определению права и различные направления правопонимания.

Название работы требует ответа на вопрос, как соотносятся «сущность», «содержание» и «форма». Разумеется, начинать анализ поставленных вопросов следует с разграничения категорий «сущность» и «содержание» права, «содержание» и «форма» права.

Рассмотрим термины «сущность» и «содержание». Сущность – это внутреннее состояние предмета, выражающееся в единстве всех его многообразных свойств и отношений [11, с. 1286]. Сущность – это смысл существования явления, его качественная характеристика. Содержание – совокупность частей (элементов) предмета, его структурно-функциональная характеристика.

Под сущностью права обычно признается его ценность и значение для упорядочения общественных отношений. В советской научной литературе обычно понималась возведенная в закон воля господствующего класса, содержание которой определялось материальными условиями жизни этого класса. Во всех определениях права, подчеркивался его классово-волевой характер, причем он имел принципиальное методологическое значение для понимания (сущность права для эксплуататорского права – это выражение интересов и воли всего господствующего класса, а для социалистического права – это выражение интересов и воли трудящихся во главе с рабочим классом). Взятые из «Манифеста Коммунистической партии» К. Маркса и Ф. Энгельса определения буржуазного права стало традиционным для советских ученых вследствие канонизации марксизма и было приспособлено к социалистическому праву. При этом классовые трактовки государства и права тесно пересекались.

Поэтому можно согласиться с мнением О. Э. Лейста, что при классовом исследовании права речь идет не столько о сущности, сколько о причинах возникновения права и его содержании. Категория же «сущность» должна включать такие качественные черты, без которых вообще нет того предмета, о сущности которого идет речь [7, с. 8-10]. К сущностным качествам права большинство теоретиков относили его нормативность, представительного-обязывающий характер правовых норм, их связь с государством.

Однако, учитывая то, что право адресовано свободной воле участников общественных отношений, нет оснований отказываться от определения сущности права через «свободу». «Право не только средство информации, но и способ регулирования поведения, выражение надлежащего, оно призвано по своей природе оказывать воздействие на волевое поведение участников общественных отношений с помощью соответствующих стимулов» [7, с. 10]. Поэтому право можно определять как «возведенную в закон государственную волю» определенных сил, стоящих во власти; как систему норм и принципов признанных, установленных (санкционированных) государством и выражающих волю (интерес) доминирующей части социально неоднородного [4, с. 44] общества.

Не следует отрывать друг от друга классовую и социальную стороны сущности права. Они являются моментами единственной, хотя и внутренне противоречивой, сущности права как регулятора общественных отношений, которая выражается в его функциях. В то же время, на разных этапах развития общества один из аспектов может быть доминирующим, влияющим на общий фон и общую направленность юридического регулирования, и тогда другой аспект отступает на второй план, проявляется в трансформированном, стертом виде [1, с. 75].

В любом обществе, каким бы оно ни было (классовым, социально неоднородным, демократическим) сущность права остается неизменной. Право было, есть и будет нормативным регулятором общественных отношений. Однако было бы неверным отказываться в изменении сущности в праве, признавать в качестве сущности статичность и неизменность в отличие от динамизма содержания и формы [15, с. 17; 12, с. 258; 2, с. 37-39; 6, с. 9].

Следует отметить, что большинство ученых не отрицают диалектического развития сущности права, усматривая ее в изменении соотношения между классовыми задачами и общими делами, решаемых правом [3, с. 21; 1, с. 145; 18, с. 22]. Этимология слов «развитие» и «изменение» позволяет рассматривать их в тесной связи. Представляется, что правовые нормы, носящие гуманистическую направленность в различных правовых системах, «работают» на единую сущность. Показателем этого является изменение вектора развития права в Новое и Новейшее время в направлении признания приоритета прав личности. Сущность права наилучшим образом раскрывается через его принципы, которые развивались, обогащались на протяжении столетий.

Вместе с тем следует признать, что сущность права менее подвержена изменениям, чем содержание и форма. Изменения, происходящие в социальной среде общества, влекут за собой изменения в содержании права, поскольку содержание в самом общем виде является «развитой в конкретную целостность сущность объекта» [4, с. 13]. Категория содержания права многогранна. Она состоит из элементов, составляющих ее частей. Первичными элементами, «ячейкам» содержания права являются юридические нормы. Вместе с тем содержанием права ученые считают не только юридические нормы, но и структуру права (разграничение норм права на регулятивные и охранительные), нормативные предписания рассматриваются как одно из выражений его структуры. К содержанию права относят также изменения элементов права и его структуры под воздействием внешних факторов – социальных явлений (прежде всего с экономическим базисом общества), которые находят выражение в процессах правообразования (где раскрываются генетические связи) и правового регулирования (функциональные связи).

Разумеется, в содержание права в широком смысле следует включать общественные отношения, которые на определенном этапе их развития становятся правовыми (правоотношения), комплекс прав и обязанностей участников этих отношений (содержание правовых отношений); правопонимания; правосознание, правовую культуру, способность и готовность общества воспринять эти отношения (предоставить им определенную форму).

Подчеркивая зависимость содержания права от правопонимания, от того, что вкладывают в понятие права в данном конкретном обществе на данном определенном отрезке времени, отметим, что среди множества подходов к правопонимания, которые имели место в истории человечества, типичными являются три: аксиологический (идеологический), нормативный, социологический. Они определяют право соответственно как: правовые идеи (правовое созна-

ние), правовые нормы, общественные отношения, порождающие возникновение правовых норм, которые, становясь правовыми, оправдывают действие этих норм в общественной жизни.

Первый подход – аксеологичный – характерный для естественно-правовой теории, возникает в XVII-XVIII вв. (Гуго Гроций, Джон Локк, Томас Гоббс, Жан-Жак Руссо, Ш. Монтескье, Т. Джефферсон, И. Кант и др.), солидаристской (Леон Дюги), психологической (Л. И. Петражицкий) и других теорий. Хотя идейная основа в каждой теории своя (в теории естественного права – неотъемлемые естественные права человека, в теории солидаризма – солидарность, общественное согласие, в психологической теории – эмоции, переживания), все они признают идейный источник права – представления людей о праве – как важнейший элемент правовой материи.

Другой подход – нормативистский – основан на признании приоритета нормы права как его основы и является основой позитивистской (А. Меркель, Д. Остин, Г. Шершеневич) и нормативистской (Р. Кельзен) теории права. По-разному объясняя природу правовых норм, эти теории сходятся в одном: признании приоритетного значения норм права.

Социологический подход к праву акцентирует внимание не на идеях и нормах, а на реальной действительности – правовых отношениях. Такой подход типичен для собственно социологической и реалистической теории права (Е. Ерлих, Р. Паунд, Д. Фрэнк). Разумеется, оценка реальной действительности у сторонников этих теорий разная, однако типичным для них является поиск права в обществе, в конкретном отношении, в судебном и административном решении, то есть в «функционировании» права, в реально существующем порядке.

Представляется, что каждый из этих подходов имеет рациональное зерно, которое должно быть учтено современными правоведами. Не следует забывать, что основным признаком права как нового социального регулятора, который возникает на определенном этапе развития общества, является признание и обеспечение именно государством. Однако в последнее время ряд ученых направили развитие юридической науки в русло теории естественного права, забывая о том, что именно позитивное право всегда было и является регулятором общественных отношений. Закрепление предписаний естественного права в позитивном праве является разумным сочетанием ценностных положений юридического позитивизма (нормативного подхода) и естественно-правовой теории (аксиологического подхода).

Такое сочетание особенно важно для решения вопроса о взаимодействии государства и личности. Так, в Конституциях США, Франции, Италии, Испании воплощена естественно-правовая концепция прав человека, в Конституциях Австрии, ФРГ – позитивистская. Но все они ориентированы на защиту и охрану прав человека. Сегодня изменились акценты в указанных двух подходах к соотношению человека и государства в направлении смягчения их противостояния и даже сближение в приоритетности прав человека. И это

понятно. Принадлежность человеку прав от рождения предусматривает защиту и обеспечение их государством, требует нормативной формулировки. Следовательно, ограничение власти государства правами человека требует признания ее роли в обеспечении этих прав. Права человека, не закрепленные в позитивном законодательстве, затрудняющих осуществление государством функции их обеспечения и защиты. Думается, не совсем корректными являются попытки рассматривать право как социальный регулятор, направленный на обеспечение свободы [13, с. 43]. Не следует забывать, что человек есть существо социальное, и только в обществе он может реализовать свои права. Поэтому свобода каждого человека заканчивается там, где она может нарушить права другого человека. Только при таких условиях может существовать общество. В противном случае оно будет обречено на самоуничтожение, так как постоянно будут существовать конфликты интересов. Именно право и выступает мерой свободы личности, которая ограничивается различными факторами жизни общества и упорядочивает общественную жизнь.

Р. З. Лившиц, например, отдавая дань всем трем подходам к пониманию права, отмечает, что все представления о праве опираются на общую основу: право для всех людей выступало как определенный порядок в обществе [8, с. 17; 9, с. 11-12], который он и определяет как содержание права. И с этим невозможно не согласиться. Именно для упорядочения общественных отношений в государственно-организованном обществе возникает право как новый социальный регулятор для эффективного функционирования государства.

Известно, что любая система, в том числе и правовая, не может существовать в виде неоформленного содержания. Находясь в органической связи, содержание и форма являются противоположными сторонами единого целого. Следует считать, что содержанием права является определенная группа конкретного вида общественных отношений, воплощенных в элементы его системы: нормы, институты, подотрасли, отрасли права. Именно они формируют внутреннее строение права, которое является абстрактным выражением его содержания, правового регулирования в целом. Поэтому оно наиболее тесно связано с нормативным содержанием права и в определенном смысле сливается с ним, поскольку именно содержание является внутренней структурой права, правовых норм и т. д. Внутренняя структура права носит объективный характер, поскольку отражает реально существующую систему общественных отношений, характеризуется устойчивостью правовых положений и, в то же время, не может быть лишена динамизма, который проявляется в изменении, дополнении системы права новыми нормами, правовыми институтами, отраслями права. Определенная степень динамизма права обеспечивается преемственностью в содержании права (особенно по горизонтали).

Внешняя форма права – это система законодательства, основным элементом которой является отрасль законодательства. Она содержит нормы, регулирующие определенную сферу общественных отношений. Первичным элементом системы законодательства является статья нормативно-правового

акта как форма выражения, способ изложения правовой нормы. Норма права – это логически завершенное правило поведения, а статья закона – это форма его существования.

Внутреннее построение (система с собственной структурой) права, особенно его элементарные части, является более устойчивой, чем внешняя форма, зависящая в значительной степени от субъективных факторов (намерений и целей законодателя, уровня законодательной техники). Назначение внешней формы права – упорядочить содержание права, придать ему черты государственно-властного характера. Разграничение формы права на внутреннюю (система права) и внешнюю (система законодательства) имеет практическое значение. Внутренняя форма может иногда находить адекватное внешнее выражение, или одна и та же форма внутренних связей элементов содержания права может выражаться и формулироваться внешне различными способами. Так, отраслевое законодательство содержит нормы одной отрасли права, предметом регулирования которой есть определенная сфера (род) общественных отношений, требующая юридически однородных приемов воздействия; специальное (внутриотраслевое) – содержит нормы подотрасли или института права, предметом регулирования которых являются группа (вид) или совокупность групп (видов) общественных отношений, которые также требуют юридически однородных приемов воздействия, комплексное законодательство содержит нормы нескольких отраслей права, регулирующих различные виды общественных отношений, составляющих относительно самостоятельную сферу общественной жизни, которая требует юридически разнородных способов действия, объединенных комплексным целостным методом. Внешняя форма права не просто нечто внешнее по отношению к его содержанию, а сама организация содержания, которая объективируется и существует только в установленных формах.

Право объективируется внешне с помощью нормативно-правовых актов государства, иных, признаваемых государством, форм права, и имеет собственное содержание в виде конкретных правил поведения – правовых норм. В юридической литературе справедливо подчеркивается недопустимость отождествления правовых форм с сущностью общественных отношений, закрепляемых ими в качестве правовых, с их содержанием [5, с. 133; 16, с. 13-14; 17, с. 13].

Содержание элементов правовой системы общества в разные эпохи меняется, уступает место частично или полностью иному, нередко с противоположным содержанием при сохранении формы. Однако связь между ними не исчезает. Украина унаследовала огромный нормативный и доктринальный материал, который накапливался на протяжении веков. При этом предыдущие правовые формы существуют в его праве не в «оригинале», а в существенно измененном виде. С усложнением юридического бытия роль унаследованного расширяется и потребность в его закреплении усиливается. Такое закрепление достигается различными способами – одним из основных является законотворчество.

В переходный период, который переживает Украина, изменение условий жизни общества предполагает и изменение его потребностей, интересов, а затем сознания, воли (интереса) и целей людей. Происходит разрыв формы и содержания, поскольку меняется содержание права в целом. Используя старую форму права, государство в лице законодателя не использует мысли, сознание, идеи предыдущего периода развития общества, а наполняет уже существующую форму новым содержанием (собственными идеями, мыслями, своим сознанием), которые находят внешнее выражение в актах законодательства и других нормативно-правовых актах.

В современных условиях, когда ведется активная законотворческая деятельность, при разработке и принятии законодательных актов заимствуются прогрессивные элементы (принципы, нормы, институты, формы) других правовых систем друг в друга. Формулировка их в соответствии с национальными условиями развития обеспечивает как новые общественные интересы, так и защиту интересов всех субъектов права.

Наследование элементов прошлой правовой системы, прежде всего норм и принципов права, объективированных в нормативно-правовых актах, происходит и по линии их новой официальной интерпретации. Элементы знания сохраняются и переходят из прошлого в настоящее и будущее как в процессе познания сущности государства и права, так и интерпретации результатов познания. В процессе интерпретации происходит обновление содержания, а не только его воспроизведения, логическая реконструкция, идет дальнейшее познание.

Таким образом, наполнение новым содержанием старых форм права происходят различными способами, связанными между собой: 1. С помощью правотворческих актов новой власти старая форма включается в целостную систему нового права, подчиняясь новым основополагающим принципам, соединяясь с новыми формами права структурно и функционально. Так, например, в нормативно-правовых актах Украины закрепляется экономическая свобода, устанавливаются условия для развития права частной собственности, утверждается равноправие форм собственности, защищается бизнес от избыточного регулирующего воздействия государства и др. Однако, более развитые по своему содержанию производственные отношения, закрепленные в новых правовых формах, не могут появиться раньше, чем будут подготовлены необходимые материальные предпосылки. 2. Посредством толкования норм права в процессе употребления старых форм с новым содержанием, в связи с другими правовыми формами и институтами. Известны случаи, когда государственные органы ревностно относились к попыткам толковать, разъяснять нормативно-правовые акты. Например, Наполеон считал, что Гражданский кодекс Франции 1804 г. написан ясно и понятно, при желании его статьи может понять любое заинтересованное лицо. Когда он узнал об издании комментария Гражданского кодекса, с горечью сказал: «Пропал мой кодекс».

Однако толкование нормативно-правового акта позволяет выяснить смысл, который вкладывается в него законодателем. Поэтому запреты специальными актами толковать законы, имевшие место в Пруссии, Австрии и других странах в XVIII в., были опровергнуты практикой.

В настоящее время попыток ограничивать толкование законов не делается, но каждое государство определяет официального интерпретатора различных видов нормативно-правовых актов. Например, правотолкования Конституционным судом Украины конституционных норм.

Особое значение в построении новой правовой системы государства имеет субъективный фактор. Ведь признание той или иной формы права (как внешней, так и внутренней) зависит от правотворческой деятельности лиц, занимающихся непосредственно этой деятельностью.

Примером может быть законотворчество Украинской Народной Республики (период Центральной Рады) и Украинского государства (Гетьманат П. Скоропадского) 1917-1918 гг. в вопросах о законодательной процедуре. На этом примере прослеживается преемственность в форме права, степень которой обусловлена не только объективными, но и субъективными факторами. Принятие 25.11.1917 г. Закона о порядке издания новых законов (право издавать законы для УНР принадлежало Центральной Раде, а право издавать распоряжения в сфере управления на основе законов было у Генерального секретаря УНР) не прекращало действие всех законов и постановлений, имеющих силу на территории УНР до 27.10.1917 г., то есть актов Российской империи.

Это подтверждается тем, что при формировании новой правовой системы используется, как правило, не старое право, а старые формы права, но с новым содержанием.

Возможно и временное сохранение старой формы и старого содержания – при условии, если они не противоречат содержанию новых законов государства.

Так, в Украине после провозглашения ее суверенитета и независимости Верховной Радой 12 сентября 1991 г. была принят Закон о порядке временного действия на территории отдельных актов законодательства Союза ССР, если соответствующие вопросы не урегулированы законодательством Украины, при условии, что эти общесоюзные акты не противоречат конституции и законам Украины. В других странах СНГ также некоторое время использовались старые законы. И это закономерно. В Украине, как и в других странах СНГ, не сложились самостоятельные национальные правовые системы, не было системы собственного законодательства, но уже статус самостоятельного, независимого, суверенного государства стал легитимным и легальным (Декларация о государственном суверенитете 16 июля 1990 г., Акт независимости Украины от 24 августа 1991 г., одобрен народом Украины 1 декабря 1991 г.). Невозможность быстрого принятия и дополнения отсутствующих законов, и, в то же время необходимость сохранения правопорядка и законности, недопущения хаоса и вседозволенности объективно требовали сохра-



нения и переноса в новые политические условия (независимой Украины) старого законодательства (СССР).

Суть преемственности конституционного развития Украины выражается не только в том, что конституция сохраняется как основной закон общества и государства, но и в том, что на современном этапе существенно обогатились традиционные конституционные институты, которые наполняются новым демократическим содержанием. Это относится, прежде всего, к институту народовластия, основам правового статуса личности, гражданства, системы и структуры государственных органов. Учет положительного исторического опыта дает возможность с позиций сегодняшнего дня оценивать эффективность конституционных норм, создавать более адекватные конституционно-правовые модели нормативной регламентации общественных отношений [14, с. 33].

Таким образом, используя интегративный подход, можно определить *право как систему норм (правил поведения) и принципов, сформировавшихся в обществе как мера свободы и равенства, основанных на принципе справедливости, принятых (или признанных) государством в качестве регуляторов общественных отношений и обеспеченных всеми средствами легального государственного воздействия вплоть до принуждения.*

**Список литературы:** 1. Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. / С. С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 360 с. 2. Байтин М. И. О социальной основе и классовой сущности советского общенародного государства / М. И. Байтин // Конституция СССР и дальнейшее развитие государственоведения и теории права. – М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1979. – С. 37-39. 3. Государство и право развитого социализма в СССР. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1977. – С. 472. 4. Захаров Ю. Р. Содержание и форма в системе / Ю. Р. Захаров. – автореф. дис. ... канд. филос. наук. – М., 1978. – 21 с. 5. Иоффе О. С. Вопросы теории права / О. С. Иоффе, Л. С. Голесник, М. Д. Шаргородский. – М.: Госюриздат, 1961. – 380 с. 6. Королёв А. И. Вопросы теории социалистического государства / А. И. Королёв // Известия вузов. Правоведение. – 1976. – № 4. – С. 9-14. 7. Лейст О. Э. Сущность и исторические типы права / О. Э. Лейст // Вестн. Моск. ун-та. Сер. II. Право. – 1992. – № 1. – С. 8-10. 8. Лившиц Р. З. Государство и право в современном обществе / Р. З. Лившиц // Теория права : Новые идеи. – Вып. 1. – М.: Изд-во ИПАН, 1991. – С. 4-28. 9. Лившиц Р. З. Теория права : учебник / Р. З. Лившиц. – М.: БЕК, 1994. – 208 с. 10. Рабинович П. М. Загальна теорія права та держави. Тексти лекцій / П. М. Рабинович. – Л.: Вид-во Львів. ун-ту, 1993. – 102 с. 11. Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – 3-е изд. – М.: Сов. энцикл. – 1985. – 1600 с. 12. Теория государства и права / Под ред. А. И. Денисова. – М.: Изд-во МГУ, 1972. – 531 с. 13. Теорія держави і права : посібник для підготовки до державних іспитів / уклад.: Д. В. Лук'янов, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський, Г. О. Христова; за заг. ред. О. В. Петришина. – 2-ге вид., доповн. і змін. – Х.: Право, 2013. – 208 с. 14. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины. Основа стабильности конституционного строя и реформирования общества / Ю. Н. Тодыка, Е. В. Супрунюк. – Симферополь : Таврия, 1997. – 312 с. 15. Ушаков А. А. XXIV съезд КПСС и совершенствование советского права / А. А. Ушаков, С. А. Щербаков // Теоретические вопросы государства и права развитого социализма. – Пермь: изд-во Пермского гос. ун-та, 1980. – 151 с. 16. Шебанов А. Ф. О содержании и формах права / А. Ф. Шебанов // Правоведение. – 1964. – № 2. – С. 11-22. 17. Шебанов А. Ф. Форма советского права / А. Ф. Шебанов. – М.: Юрид. лит., 1968. – С. 312. 18. Явич Л. С. К разработке концепции права развитого социализма / Л. С. Явич // Известия вузов. Правоведение. – 1981. – № 6. – С. 18-27.

**ЗНАЧЕННЯ КАТЕГОРІЙ «СУТНІСТЬ», «ЗМІСТ» ТА «ФОРМА»  
ПРИ ФОРМУЛЮВАННІ ПОНЯТТЯ ПРАВА**

**Авраменко Л. В.**

Стаття присвячена аналізу співвідношення понять «сутність», «зміст», «форма» права. Розглядаються різні підходи до праворозуміння, розкривається їх значення для правильного визначення права. Дається визначення права відповідно до інтегративного підходу.

*Ключові слова:* зміст, правова система, праворозуміння, правоутворення, сутність, форма.

**SUMMARY CATEGORY «VALUE», «CONTENT» AND «FORM»  
IN THE FORMULATION OF THE CONCEPT OF LAW**

**Avramenko L. V.**

This article analyzes the relationship between the «concepts nature», «content» and «form» of law. Various areas of law, reveal their meaning correct definition of law as a social phenomenon. The concept of rights from the standpoint of an integrative approach.

*Key words:* content, the legal system, legal thinking, law-making, the essence of form.

*Поступила в редакцію 18.02.2014 з.*



**Ирина Владимировна Гетьман,**  
канд. юрид. наук, ст. науч. сотрудник  
Научно-исследовательский институт  
государственного строительства  
и местного самоуправления НАПрН Украины,  
г. Харьков

УДК 340.11

## ТРАНСФОРМАЦИИ В ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ: ПЛЮРАЛИЗМ МЕТОДОЛОГИЙ, КОНЦЕПЦИЯ ПРАВОВОГО ОБЩЕНИЯ, ПРАВОВАЯ ГЕРМЕНЕВТИКА

В статье исследуются актуальные трансформации в отечественной правовой доктрине. В частности, получили детализацию специфические черты информационного общества, складывающегося в Украине; установлена взаимосвязь между социальными тенденциями и преобразованиями в правовой доктрине, в первую очередь речь идет о её методологической составляющей. Предоставлена краткая характеристика востребованных в современных условиях методологий правопонимания, причём внимание сосредоточено на концепции «правовое общение» как видоизмененной на отечественном правовом фундаменте коммуникативной методологии понимания права. Начато исследование процесса адаптации законодательства Украины с использованием прикладных знаний теории понимания – герменевтики. Получила детализацию конструкция адаптационного процесса как мыслительной деятельности, выведены его этапы, изучены предпосылки, изложены альтернативные знания по данной проблематике.

*Ключевые слова:* методологические подходы к пониманию права, правовое общение, правовая герменевтика, понимание, познание, толкование.

Современное общество постепенно начинает приобретать черты, присущие информационному обществу: а) трансформации в области производства, обмена, распределения и потребления материальных благ; б) изменения в традиционном рыночном типе хозяйствования под влиянием позитивных достижений научно-технической и информационно-коммуникационной революции; в) усиление роли информации (знания), что выступает определяющим критерием социальной дифференциации, новым способом господствования; г) усложнение социально-экономических, коммуникационных, межличностных связей; д) внедрение новых управленческих методов; е) усиление значимости человеческого фактора и экологических требований. Юридическая

наука претерпела существенные изменения с того времени, когда Украина начала двигаться в направлении построения демократического, правового государства. До второй половины XX в. никакие дискуссии не могли поколебать уверенности в построении абсолютно истинных подходов к правопониманию. Сейчас в экзистенции отечественной социально-правовой доктрины происходят кардинальные преобразования: благодаря усилиям отечественных ученых настойчиво прокладывает путь плюрализм в подходах к пониманию права, происходят изменения во взглядах на философское осмысление действительности, влияющих на понятие права, формируется новое толкование сущности права и соответствующей методологии.

В нынешних условиях общественной и правовой действительности на необходимости поиска новой методологии правопонимания настаивают все большее число ученых-теоретиков. Н. И. Козюбра акцентирует внимание на изобретении новых методов и подходов для исследования объекта общетеоретической юриспруденции. Размышляя над проблематикой понимания сущности права, которая и сейчас остается центральной для юриспруденции, ученый подчеркивает, что появление различных взглядов на толкование права со временем не только не прекращается, а становится еще более востребованным. Такая ситуация обусловлена как усложнением самого феномена права, так и развитием ряда факторов, влияющих на правопонимание – цивилизационных, религиозных, нравственных, национальных, международных и др. После длительного периода жесткого антагонизма между этими различными концепциями наступил период их мирного сосуществования, а нередко и сотрудничества между их представителями [7, с. 7].

М. В. Цвик подчеркивал необходимость единого интеграционного правопонимания, исключаящего «табу» на любой отличающийся от другого взгляд на право, и преодоление односторонности и чрезмерной заидеологизированности в понимании права, которые были присущи прошлому, так как высшая ценность права заключается именно в его характеристике как орудия социального прогресса, в гарантированности им всеобщей свободы и равенства. При этом он приводит различные точки зрения: о сочетании положительных черт права естественного и права позитивного или их рассмотрение как различных социокультурных образований; о необходимости отказа от противопоставления права естественного и праву позитивному, поскольку любое право по своей природе является позитивным, или их рассмотрение как взаимодополняющих сторон в экзистенции права [15, с. 66-68].

П. М. Рабинович констатирует преодоление украинской общетеоретической юриспруденцией мировоззренческо-философского монизма, присущего административно-командной системе советского периода, отход от ряда положений единственно разрешенной в то время историко-материалистической парадигмы, не оправдывавших себя полностью даже в тогдашней практике, и с учетом досоветского и зарубежного опыта внедрение в исследовательские поиски философско-правовых подходов, которые ранее рассматривались как

объект уничтожающей критики ввиду их субъективного или объективно-идеалистического основания. Ученый подчёркивает, что именно благодаря таким процессам состоялась плюрализация философско-правовых подходов и концепций, выступающая необходимой предпосылкой объективности познания государственно-правовых явлений, поступательного развития юридической науки, свободы научного творчества [11, с. 12-15].

А. В. Петришин тоже признает потребность уточнения предмета правоведения, которое должно опираться прежде всего на обновление методологического арсенала научных исследований в сфере государства и права [9, с. 138]. А. П. Заяц отмечает: благодаря усилиям отечественных ученых настойчиво прокладывает путь плюрализм в подходах к пониманию права, более того, рядом с нормативистским учением формируются иные правовые течения [13, с. 235]. Как итог относительного обновления методологического инструментария правовой науки справедливо именно сейчас вспомнить слова В. Я. Тация о необходимости переработать концептуальные основы правовой сферы [12, с. 19-20]. Его мнение можно также подкрепить теоретическими рассуждениями наших коллег из ближнего зарубежья, собранными в обобщенном виде В. Г. Графским, относительно преобладающего значения интегративного трактования права, провозглашения иного варианта его определения и как следствие – формирования нового правопонимания, которое следует именовать интегральным [См.: 5, с. 10; 6, с. 224].

Эвристической целью исследования является схематическое очерчивание специфических актуальных методологий правопонимания: феноменологии, синергетики, антропологии. На страницах этой публикации существенное внимание будет уделено правовой герменевтике как методологии понимания права, аксиологическое значение которой будет доказано сквозь призму детерминизма с коммуникативной методологией правопонимания благодаря концепции «правового общения» индивидов.

Современной правовой доктрине в аспекте плюрализма подходов к правопониманию известно ряд актуальных методологий, охватывающий феноменологический, герменевтический, антропологический и синергетический подходы. Суть феноменологического подхода к правопониманию определяет принцип итерсубъективности социального мира, органично сочетающийся с «теорией коммуникативного действия» (Ю. Хабермас) [14]. Одним из главных достижений герменевтического подхода является идея «вхождения в герменевтический круг», применяющаяся по отношению как к праву, так и к герменевтическим канонам (Э. Бетти) [16], необходимым для объективной интерпретации текстов и высказываний. Главной идеей антропологического подхода к правопониманию (А. Гелен) выступает наличие в основе социальной жизни людей 2-х противоположных инстинктов – агрессии и кооперации. Это обстоятельство, в свою очередь, вызывает потребность в регламентации поведения индивида во время его социального (в том числе и правового) отношения с себе подобными. Фундамент правового института составляют дей-

ствия, перешедшие в привычки, а также универсальные и особые компоненты, зависимые от культуры, эпохи, ситуации, региона [17]. Синергетическим подходом (В. П. Бранский, А. Б. Венгеров) формируется представление о праве как неустойчивой, разбалансированной системе, которая все время находится в процессе становления. Сосредотачивается внимание на новой функции права по обеспечению целостности общества. Освещается проблема отбора, согласно которому осуществляются процедуры инновации и селекции новых образцов юридически значимого поведения и их закрепление в формально определенных источниках (законах и т. д.) [См.: 1; 2].

Принимая во внимание перечисленные сильные стороны рассмотренных 4-х перспективных методологических подходов к пониманию права, следует отметить их некоторые спорные моменты, а именно: (а) их абстрактный характер не позволяет пояснить бытие права с позиций юриспруденции и проследить взаимодействие права с чисто юридическими явлениями; (б) остается без ответа вопрос о критериях права; (в) не устанавливается предел, где начинаются и где заканчиваются правовые отношения; (г) остается неосвещенным переход от уровня философского, описывающего трансцендентальные принципы правовых институтов, к практическому, на котором описывается их функционирование в интересах человека.

Среди актуальных методологий правопонимания все большую популярность приобретает методология толкования права через общение индивидов как процесса, в результате которого обе стороны приходят к консенсусу. Предложенная отечественной общетеоретической юриспруденции как совершенно новая, указанная концепция правового общения уже известна западной традиции правопонимания как коммуникативная методология. Отечественная правовая среда имеет собственные сущностные различия, а потому искусственное заимствование коммуникативного подхода Запада к пониманию права было бы нерациональным и неоправданным.

Как видим, коммуникативная методология правопонимания несколько видоизменилась в отечественной общетеоретической юриспруденции в концепцию правового общения, происходящем как на макроуровне (между индивидами и системой права в целом), так и микроуровне (между субъектами права). В сжатом виде суть концепции правового общения заключается в определении экзистенции права с помощью 2-х связанных между собой аспектов: (а) материально-сущностного, определяющего природу права посредством диалогического общения равноправных индивидов, их объединений, государств с целью достижения компромисса и понимания, и (б) процедурного, показывающего воплощение отношений правового общения на практике с помощью правовых гарантий, примирительных и согласовательных действий. Синтез историко-хронологического анализа генезиса возникновения идей о правовом общении с описанными выше материально-сущностным и процедурным аспектами последнего дает возможность предложить авторскую дефиницию понятия «правовое общение» (определение принадлежит А. В. Петришину

и И. В. Гетьман) как взаимодействие равноправных субъектов на основании правил поведения, отраженное в нормативных актах и иных юридических источниках, путем реализации своих прав и обязанностей в целях достижения компромисса и понимания [3, с. 126].

Исследование экзистенции, природы процедуры адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза не будет полным без освещения роли, отводимой в ней правовой герменевтике. Вспомним из указанного выше о ее сущности и практической значимости как методологии правопонимания и в реализации положений герменевтики на практике. Следовательно, правовая герменевтика с ее теоретическими достижениями в понимании, восприятии, формировании и толковании суждений больше необходима при практической реализации адаптационных процессов. Докажем это с помощью теоретического аспекта правовой герменевтики.

Герменевтика (в том числе и правовая) является относительно новой философско-правовой методологией, а потому отечественные научные разработки относительно нее возникли позднее зарубежных. В настоящее время отечественные ученые-теоретики все чаще начинают отстаивать необходимость философского осмысления правовой проблематики во время решения различных интерпретационных вопросов и производных от них практических задач, возникающих во время адаптационных процессов (прежде всего адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза), с помощью использования достижений общей теории понимания – герменевтики.

Для подтверждения указанного выше примем во внимание тот факт, что сейчас все больше правоведами подчеркивается полезность достижений герменевтики в исследовании и улучшении взаимопонимания между участниками коммуникационных процессов (возьмем, к примеру, переговоры между представителями делегаций государств по вопросу адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза) [См.: 8, с. 154, 155; 10, с. 62]. При этом все чаще высказывается точка зрения, что процесс адаптации не может быть быстрым, возникает слишком много вопросов, связанных с сущностной невозможностью этой процедуры в некоторых отраслях законодательства Украины из-за несоответствия и несхожести определенных норм и институтов отечественного законодательства с соответствующими составными элементами законодательства ЕС. По нашему мнению, частичным разрешением существующей проблемы может служить герменевтический подход как правовая философия, теоретические достижения которого должны применяться в правопонимании, а затем в адаптации. В связи с этим представим себе приведенную ниже триаду, которая играет важную роль в процессе адаптации любого законодательства.

Адаптационным процессам всегда предшествует мыслительная деятельность: понимание – познание – способность к толкованию. Поскольку указанное имеет весомое значение (в том числе и относительно адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза), представляется зако-

номерным конкретнее углубиться в сам процесс адаптации и отметить, какие процедуры ему предшествуют. До недавнего времени в научной литературе господствовало крайне упрощенное понимание герменевтики в целом, которую пытались охарактеризовать только как осмысление речевых образований – высказываний, текстов, естественного или формализованного языка и т. д. [4]. Но такой подход не позволяет увидеть, что герменевтика в значительно более широком контексте может представлять собой форму духовно-практичного освоения действительности в целом.

Основываясь на вышеизложенном, имеем возможность определить, что философо-правовой фундамент герменевтики составляют 2 базисных понятия – понимание и знания. Вопрос об их природе чрезвычайно сложный и многоплановый. Отчасти это вызвано тем, что до недавних пор (за исключением последнего десятилетия) он не исследовался в приоритетном для нас русле ни философской, ни правовой доктриной, а тем более никакими иными дисциплинами. Вместе с указанным следует констатировать, что проблематика понимания и знания является междисциплинарной, проникает в различные области научных знаний в составе как фундаментальных дисциплин (языкознание, социология, логика и методология науки, психология), так и прикладных (теория перевода, массовых коммуникаций, систем информационного поиска, искусственного интеллекта и пр.).

Вот почему, чтобы дать ответ на вопрос фундаментального характера о природе герменевтики в правовом русле, не стоит отмежевываться от других дисциплин, например, социолого-философского направления. Такой подход дает возможность доказать заявленный пока что в виде теоретической идеи общий познавательный статус понимания. Относительно этой проблемы существовали различные варианты ее научного разрешения. Например, известен так называемый «ослабленный вариант», содержание которого сводит понимание только к сфере гуманитарных наук, в рамках которых оно рассматривается как искусство толкования, связанное с процедурами «вживания», «внутреннего ощущения предмета познания» или как процедура объяснения телеологического (целевого), в отличие от объяснения казуального, объясняющего причину в науках естественных [4, с. 7-8].

Итак, отвечая на вопрос об экзистенции процесса адаптации, подчеркнем, что сущность последнего объясняется благодаря философско-правовым знаниям теории правовой герменевтики, разъясняющей разграничение между знаниями и процессом их понимания, необходимость понимания при адаптации вообще и структуру процесса понимания. Таким образом, понимание роли теоретических достижений правовой герменевтики дает возможность сосредоточиться на сложности адаптационных процессов, усиливает роль и необходимость глубокого проникновения в сущность институтов и норм, подлежащих адаптации к соответствующим нормам и институтам европейского права. Говоря более точно, заметим, что при адаптационном процессе в первую очередь следует понять, так сказать, «схватить дух», экзистенцию норм и инсти-



тутов европейского права, понять их целевое предназначение, ответить себе на вопросы: «Для чего они существуют и какие задачи призваны решать». В этой деятельности неопределимую помощь окажут накопленные теоретические знания правовой герменевтики как теории понимания, влекущей за собой ее практическое толкование с целью адекватной адаптации.

Подводя итог исследованному, имеем возможность отметить нижеприведенные тезисы. Во-первых, правовая герменевтика может с уверенностью претендовать на собственный междисциплинарный комплексный характер, на полноценную правовую философию, которая перед разрешением интерпретационной задачи имела бы возможность определить общий теоретико-правовой характер понимания, выступить надежным фундаментом для деятельности по правильному толкованию нормативных актов, которые в дальнейшем будут принимать участие в адаптационной процедуре законодательства Украины к законодательству Европейского Союза. Во-вторых, проведенные впервые в современной правовой науке формулирование специфических признаков и дефиниция понятия «правовое общение» позволяет в будущем активно разрабатывать коммуникативный подход к правопониманию, концепции правового общения и будут способствовать постепенной гуманизации украинского законодательства, обеспечению гарантий и преимуществ, которые право дает людям. В-третьих, появление новых методологий правопонимания, их плюрализм означает уверенное смещение акцентов во взаимоотношениях «государство – право», инструментальное, так сказать, «первооружение» социально-правовой доктрины в направлении актуального соответствия общественной и правовой реальности.

**Список литературы:** 1. Бранский В. П. Социальная синергетика и теория наций : монография / В. П. Бранский. – СПб : Изд-во СПб Акемологической академии, 2000. – 108 с. 2. Венгеров А. Б. Предсказания и пророчества : за и против : историко-философский очерк / А. Б. Венгеров. – М.: Моск. рабочий, 1991. – 240 с. 3. Гетьман І. В. Концепція правового спілкування : зміст, витоки, перспективи : монографія / І. В. Гетьман. – Х. : Право, 2007. – 240 с. 4. Гусев С. С. Проблема понимания в философии : филос.-гносеол. анализ / С. С. Гусев, Г. Л. Тульчинский – М.: Политиздат, 1985. – 192 с. 5. Графский В. Г. Интегративная юриспруденция в условиях плюрализма подходов к изучению права / В. Г. Графский // Проблемы понимания права. – Серия : Право России : новые подходы. – Саратов, 2007. – Вып. 3. – С. 8–18. 6. Графский В. Г. Интегральное правопонимание в историко-философской перспективе / В. Г. Графский // Философия права в России : история и современность : матер. третьих филос.-правовых чтений памяти акад. В. С. Нерсисянца. – М.: Норма, 2009. – С. 221–234. 7. Козюбра М. І. Загальнотеоретична юриспруденція: радянська традиція та європейська перспектива / М. І. Козюбра // Укр. право. – 2005. – № 1. – С. 7–21. 8. Малинова І. П. Епистемологія права / І. П. Малинова // Рос. юрид. журн. – 1999. – № 3. – С. 153–159. 9. Петришин О. В. Проблеми соціалізації правової науки / О. В. Петришин / Право України. – 2010. – № 4. – С. 136–142. 10. Рабінович П. М. Герменевтика і правове регулювання / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 2. – С. 61–71. 11. Рабінович П. М. Верховенство права з позицій європейсько-міжнародного та українсько-конституційного судочинства / П. М. Рабінович // Бюл. М-ва юстиції України. – 2006. – № 3 (53). – С. 12–20. 12. Тацій В. Я. Українська держава і правова система ХХІ ст. / В. Я. Тацій // Правова система України : історія, стан та

перспективи – [У 5-ти т.] – Т. 1 : Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. – Х.: Право, 2008. – С. 19-51. **13.** Теорія держави і права : акад. курс : підруч. / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с. **14.** Хабермас Ю. Вовлечение другого : очерки политической теории / Ю. Хабермас ; пер. с нем. Ю. С. Медведев ; под. ред. Д. В. Складнева. – Спб.: Наука, 2001. – 417 с. **15.** Цвік М. В. Проблеми сучасного праворозуміння / М. В. Цвік // Правова система України : історія, стан та перспективи. [У 5-ти т.] – Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. – Х. : Право, 2008.– С. 66-86. **16.** Betti E. Hermeneutisches Manifest. Zur Grundlegung einer allgemeinen Auslegungslehre / E. Betti. – Тьbingen: Konkursbuch Verlag, 1954. – 98 s. **17.** Gehlen A. Moral and Hypermoral: Eine pluralistische Ethic / A. Gehlen. – Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1970. – 225 s.

### **ТРАНСФОРМАЦІЇ У ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ: ПЛЮРАЛІЗМ МЕТОДОЛОГІЙ, КОНЦЕПЦІЯ ПРАВОВОГО СПІЛКУВАННЯ, ПРАВОВА ГЕРМЕНЕВТИКА**

**Гетьман І. В.**

У статті досліджуються актуальні трансформації, яких зазнає вітчизняна правова доктрина. Зокрема, отримали власну деталізацію специфічні ознаки інформаційного суспільства, що формується в Україні; зосереджена увага на взаємозв'язку між соціальними тенденціями й перетвореннями у правовій доктрині, в першу чергу йдеться про її методологічний складник. Наводиться стисла характеристика популяризованим нині методологіям праворозуміння, поставлено акцент на концепції «правове спілкування» як видозмінений на вітчизняному правовому ґрунті комунікативній методології розуміння права. Розпочато дослідження процесу адаптації законодавства України з використанням прикладних знань теорії розуміння – герменевтики. Отримала деталізацію конструкція адаптаційного процесу як мисленнєвої діяльності, виокремлено його етапи, викладено альтернативні знання з даної проблематики.

*Ключові слова:* методологічні підходи до розуміння права, правове спілкування, правова герменевтика, розуміння, пізнання, тлумачення.

### **TRANSFORMATIONS IN THE LEGAL DOCTRINE: PLURALISM OF THE METHODOLOGIES, CONCEPT OF THE LEGAL INTERCOURSE, LEGAL HERMENEUTICS**

**Getman I. V.**

The article examines the current transformation in the domestic legal doctrine. In particular received detailing the specific features of the information society, emerging in Ukraine, the interrelation between social trends and changes in the legal doctrine in the first place, is its methodological component. Provided brief description of popular methodologies in modern conditions of law, than when attention is focused on the concept of «legal intercourse», as modified in the domestic legal foundation communicative methodology of understanding law. The research of the process of adaptation of Ukrainian legislation, using the applied knowledge of the theory of understanding – hermeneutics, in particular its legal component. The paper received the detail design of the adaptation process as a mental activity, withdrawn its stages, studied the prerequisites set forth alternative knowledge on this subject.

*Key words:* methodological approaches to understanding law, legal intercourse, legal hermeneutics, understanding, cognition, interpretation.

*Поступила в редакцію 12.03.2014 з.*



**Татьяна Васильевна Безрук,**  
*аспирантка*  
*Мариупольский государственный университет*

**УДК 340.15: 349.6**

## **ДВЕНАДЦАТЬ ПУНКТОВ БРИГАДИРА С. ВЕЛЬЯМИНОВА – ПРОЕКТ РЕФОРМИРОВАНИЯ НАЛОГОВОЙ СИСТЕМЫ И УПРАВЛЕНЧЕСКОГО АППАРАТА ГЕТМАНЩИНЫ В 1722 – 1727 ГОДАХ**

В статье рассматриваются причины подготовки и содержание архивной находки – «Двенадцати пунктов» бригадира С. Вельяминова. Показано, что направленность финансовой политики российского правительства относилась к более общей проблеме украино-российских отношений и роли в них личностного фактора. Главная цель докладной записки С. Вельяминова заключалась в проведении реформы налоговой системы Гетманщины и в создании переходной модели управления, которая облегчала бы процесс инкорпорации Казацко-гетманской державы в состав Российской империи. Текстуальный анализ документа позволил условно разделить его на 3 части, в которых решаются вопросы проведения налоговой реформы, изменений в управленческом аппарате Гетманщины, упорядочения взаимных переходов из казачества в посольство и привлечения к уголовной ответственности за некоторые виды государственных преступлений

*Ключевые слова:* Двенадцать пунктов, С. Вельяминов, Казацко-гетманская держава, реформа налоговой системы, управленческий аппарат, Малороссийская коллегия, казацкая старшина.

Актуальность темы исследования связана с необходимостью поиска путей укрепления международного и стабилизации внутреннего политического положения, что обуславливает обращение к историко-правовому опыту, накопленному в процессе развития украинской государственности. Вот почему интерес к изучению украинско-российских отношений в финансовой сфере во времена так называемого «межгетманства» (1722–1727 гг.) не является случайным. В указанный период политика инкорпорации Гетманщины в состав Российской империи приобрела целенаправленный характер. Одним из главных ее достижений стало принятие 16 апреля 1723 г. императорского указа на основании докладной записки президента Малороссийской колле-

гии, бригадира С. Л. Вельяминова. В исторической литературе этот документ получил название «Двенадцать пунктов» С. Вельяминова. Записка была обнаружена в Харьковском архиве и введена в научный оборот в 80-х годах XIX ст. известной исследовательницей А. Я. Ефименко (1848-1918 гг.) – первой женщиной, получившей степень российского доктора истории «honoris causa». Однако до сих пор названный документ с точки зрения положения им начала налоговой реформы в Гетманщине не был предметом специального исследования учеными-юристами.

Анализ публикаций показал, что на сегодняшний день единственным заметным исследованием «Двенадцати пунктов» С. Вельяминова остается одноименный историко-правовой труд А. Я. Ефименко [3]. Беглый анализ этого документа находим также в работах М. С. Грушевского, И. Н. Джиджоры, М. Е. Слабченко, Л. А. Окиншевича, В. Н. Горобца и З. Когуца.

Целью этой публикации является раскрытие историко-правовых предпосылок реформирования налоговой системы и управленческого аппарата Казацко-гетманской державы в 1722–1727 гг., основой чего послужили «Двенадцать пунктов» С. Вельяминова.

Изложение материалов исследования следует начать с рассмотрения общественно-политической обстановки, обусловившей подготовку «Двенадцати пунктов» С. Вельяминова. Основными факторами правотворчества в этот исторический период была политика российско-имперской власти, направленная на ликвидацию украинской государственности, а также ее стремление к увеличению финансовых поступлений из Гетманщины в имперскую казну.

В рассматриваемый исторический период Российское государство находилось в состоянии постоянных военных конфликтов со своими достаточно могущественными соседями – Османской Портой, Речью Посполитой, Швецией. Вполне понятно, что ликвидация Гетманщины могла вызвать недовольство этих государств и привести к формированию антироссийской коалиции, противостоять которой в тот момент Российское государство не смогло бы самостоятельно. Определенным доводом в пользу этой версии служит согласие Петра I на избрание нового гетмана даже после перехода И. Мазепы на сторону шведов. В противном случае отсутствие гетмана могло бы активизировать антироссийские настроения среди украинского населения. С учетом этих обстоятельств в докладной записке президента Малороссийской коллегии С. Л. Вельяминова намечен план постепенной ликвидации Гетманщины главным образом путем реформирования ее управленческого аппарата и существенного ограничения финансовой самостоятельности.

Наряду с этим проект С. Вельяминова разрешал более насущный для России вопрос – эффективное наполнение имперской казны за счет денежных поступлений из Гетманщины. В этой связи надо отметить тяжелое финансовое положение империи в то время, вызванное изнурительной Северной войной, продолжавшейся на протяжении 20 лет (1700 – 1721 гг.), застраиванием Петербурга, строительством нового флота на Балтике, ряда крепостей, содер-

жанием ряда многочисленной армии, потребностью получения поддержки от польского короля Августа III и иными обстоятельствами.

Впервые вопрос о необходимости уплаты населением Гетманщины налогов в царскую казну встал после проведения Переяславской рады (1654 г.) и подписания Мартовских статей. Но наиболее интенсивное регулирование налоговых отношений с Гетманщиной началось во времена правления Петра I.

Важно сделать акцент на том, что направленность финансовой политики российского правительства относится к более общей проблеме украинско-российских отношений и роли в них личностного фактора. Наглядным примером служит проект С. Вельяминова. Дело в том, что император-самодержец, обладавший неограниченной властью в Российском государстве, испытывал особую ненависть к казацкой Украине, ее демократическим традициям и даже называл Запорожскую Сечь «змеиным гнездом». Вполне понятно, что такие настроения верховного правителя воспринимались как непосредственные указания для его подчиненных. Эта тенденция хорошо прослеживается на примере президента Малороссийской коллегии, бригадира С. Л. Вельяминова, которого можно считать инициатором налоговой реформы на территории Гетманщины. Передача управления Гетманщиной С. Л. Вельяминову была неслучайна. Этот руководитель отличался особенно жестким характером, упорством и усердием. Подготовка записки приходится на период «межгетманства», начавшийся после смерти 3 июля 1722 г. гетмана И. Скоропадского. Указанным обстоятельством умело воспользовался С. Вельяминов, подготовив на имя императора 31 апреля 1723 г. докладную записку, имевшую цель значительно расширить полномочия Малороссийской коллегии (в том числе в бюджетно-налоговой сфере) за счет сужения прерогатив гетмана и казацкой старшины.

По данным И. М. Джиджоры, исследуемый документ был составлен в конце 1722 г., поскольку уже в январе 1723 г. С. Вельяминов ездил с ними в Петербург [2, с. 100]. При этом ученый отмечал, что 31 марта 1723 г. бригадир подал записку императору, который 5 апреля 1723 г. ознакомился с ней и наложил резолюцию по каждому из ее пунктов. С учетом этого целесообразно рассмотреть содержание последних и причины, побудившие С. Вельяминова обратиться с ними к императору.

В п. 1 этого документа констатируется несоответствие между суммой доходов, фактически получаемых от налогов из полков и сотен, и ожидаемым российскими властями размером поступлений в имперскую казну. В связи с этим автор спрашивает императора, каким образом собирать налоги с полков, и сам же предлагает несколько вариантов. Первый: собирать так же, «как было в прошлом году», когда сборщики сообщили о различных объемах поступлений. Второй: собирать, как это делалось «по-прежнему», т. е. со всех полков взимать фиксированный размер налогов. Ответ императора состоял из 2-х указаний: собирать так же, как это делалось раньше, но размер вознаграждения собирателей оставить в таком же объеме, как это было при Б. Хмельницком.

В п. 2 записки предлагается распространить такие виды налогов, как поуховое, показанщина, медовая и табачная десятины, сбор с мельниц и иные виды сборов, распространяемые на всё население Гетманщины. При этом необходимо отметить, что некоторые налоги, например, медовая и табачная десятины, имели локальный характер и собирались только в отдельных полках. К примеру, табачная десятина собиралась с Гадячского и Нежинского полков, т. е. на тех землях, где климатические условия позволяли выращивать табак.

Введение этого пункта означало ликвидацию налогового иммунитета для старшинского слоя, бунчукового общества, лиц духовного звания и монастырей, поскольку ранее обложению этими видами налогов подлежали лишь посполитые и частично казачество. Такое нововведение кардинально меняло систему налоговых отношений, сложившуюся в Гетманщине после Национально-освободительной войны, когда казачество, как привилегированное сословие, было полностью освобождено от уплаты прямых и частично косвенных налогов.

В п. 3 решались вопросы, связанные с откупами, т. е. передачей прав на временный сбор отдельных налогов на определенной территории. Согласно предложению С. Вельяминова откупы должны были предоставляться с разрешения Малороссийской коллегии без согласования с правительством Гетманщины.

Не остались без внимания автора этого документа и проблемы, связанные со сбором отдельных видов налогов, в том числе поухового – за торговлю вином, что нашло отражение в п. 4. Отметим, что «поуховое» взималось только с произведенной на территории Гетманщины водки, а водочная продукция, поступающая на продажу в Россию, облагалась «скатным», взимавшимся с каждой бочки. Учитывая хорошо развитое на территории Украины винокурение, бригадир предлагал повысить ставку налогов на этот вид деятельности, заменяя «скатный» налог на более выгодный – «поуховый».

Колонизаторские амбиции российских властей хорошо отражены в п. 5, в котором С. Л. Вельяминов предложил на общих условиях представлять в имперскую казну доходы от налогов, собранных с Киевской ратуши, т. е. с органа местного самоуправления, что противоречило нормам действовавшего в Гетманщине магдебургского права. Самостоятельность киевского магистрата в решении местных дел, в том числе относительно налогов, была предусмотрена царскими привилегиями, предоставление которых подтверждалось ранее подписанными украинско-московскими договорами. Поэтому в своем ответе на указанное предложение С. Вельяминова император не решился на нарушение существующих с гетманами договоренностей и приказал требовать с киевского магистрата только отчета о его расходах.

Учитывая отсутствие гетмана, С. Вельяминов предлагает продолжить сбор, ранее поступающих в казну гетманов налогов в денежной и натуральной формах. В п. 6 бригадир спрашивает мнение Петра I, следует ли продолжать такие сборы и куда направлять собранное. Дело в том, что при вступлении в должность гетманам предоставлялись определенные владения, налоги от которых направлялись в их личную казну. В своем ответе император приказал про-

должить сбор этих налогов, но не натуральными платежами, а исключительно в денежной форме.

Желая увеличить доходы, получаемые из Гетманщины, С. Вельяминов в п. 9 записки предлагает усилить контроль за сборщиками налогов. С этой целью он подчеркивает необходимость введения в каждом полку должности контролеров из «людей добрых» с целью усиления надзора за этими сборщиками. Этот пункт получил одобрительный отзыв монарха: он приказал назначать контролеров из числа вышедших в отставку унтер-офицеров русской армии.

Пункт 10 посвящен вопросу ограничения власти генеральной старшины относительно налоговых полномочий. Формальным поводом для появления этого пункта послужил, изданный 15 декабря 1722 г. совместно с П. Полуботком и старшиной универсал, по наведению порядка в некоторых полках Гетманщины. Дело состояло в том, что непомерные налоги, произвол начальников и всевозможные поборы привели к недовольству населения Гетманщины и к его отказу от выполнения повинностей. Этой ситуацией и воспользовался С. Вельяминов, ранее объявивший казацкой старшине о запрете в таких случаях арестов и публичных наказаний. В рассматриваемом пункте он преследует цель обострения отношений между старшиной и населением, а поэтому предлагает российским властям поддерживать посполитых в случае развития конфликта со старшиной и ограничить казацкую верхушку в применении ряда наказаний. Вполне понятно, что потребность в поддержке народных восстаний была обусловлена исключительно политическими соображениями и стремлением российских властей усилить внутренний конфликт в Гетманщине. На самом же деле подавляющее большинство таких восстаний наталкивалось на жестокое сопротивление. Ярким примером этому можно назвать организованную Петром I расправу с участниками восстания К. Булавина, следствием которой стало массовое уничтожение мирного населения гетманской столицы Батурина российскими военными под руководством А. Д. Меншикова.

В ответ на жалобу С. Вельяминова о злоупотреблениях со стороны казацкой старшины император изъявил намерение вызвать в Петербург полковника П. Полуботка, старшин В. Савича и И. Черныша для рассмотрения дела.

В п. 11 бригадир докладывает императору, что представители казацкой старшины не желают выполнять распоряжения Малороссийской коллегии и отказываются подавать сведения численности реестровых казаков, местоположения расквартированных полков, числе дворов и т. п., что необходимо для сбора налогов. Таким образом старшина препятствует Малороссийской коллегии в осуществлении сбора установленных налогов.

В содержании п. 11, как представляется, отражено острое противостояние между казацкой старшиной и Малороссийской коллегией, причиной которого послужило игнорирование последних распоряжений ставленников российской власти. При этом главным оппонентом последней бригадир называет П. Полуботка. Кроме того, согласно тогдашнему порядку приказы Коллегии доводились до ведома населения исключительно через Генеральную военную

канцелярию, а значит, должны были соответствовать воле украинской власти. В этих условиях С. Вельяминов апеллирует к императору с просьбой уполномочить Коллегию контролировать решения генеральной старшины и полковых правительств. На это Петр I отреагировал введением существенных изменений в управленческом аппарате Гетманщины, подчинив Генеральную военную канцелярию Малороссийской коллегии, получившей теперь право непосредственного контроля за полковыми правительствами и канцеляриями.

Таким образом, по состоянию на 1722 г. вследствие принятия императорских указов в некоторых полках Гетманщины образовалось реальное двоевластие, особенно заявило о себе в городах Стародуб, Чернигов, Переяслав и Полтава, куда императором были назначены коменданты, но продолжали действовать и казацкие полковые правительства.

Продолжая реформирование системы управления Гетманщиной, желая окончательно ликвидировать остатки ее государственности, С. Вельяминов в п. 12 записки предлагает издать императорский указ о том, что все распоряжения Малороссийской коллегии должны выполняться на местах безотлагательно, безо всяких оговорок и учета мнения казацкой старшины. В дополнение к этому рекомендовалось уполномочить комендантов контролировать всю переписку Генеральной военной канцелярии и полковой старшины путем сверки их документов с универсалами, получаемыми от Малороссийской коллегии. Император согласился с этим пунктом и запретил казацкой старшине что-либо решать без согласия Коллегии, к тому же решения старшины не подлежали исполнению на местах.

Осуществляя комплексный анализ докладной записки С. Вельяминова, нельзя обойти вниманием 2 пункта, которые хотя и не касались реформы налоговой системы или управленческого аппарата Гетманщины, однако решали не менее резонансные вопросы. Например, в п. 7 говорится о порядке уголовного производства по делам о неприличных высказываниях в адрес императора, что считалось серьезным преступлением. В соответствии с действовавшим тогда законодательством такие действия квалифицировались как оскорбление личности императора и за них предусматривалось строгое наказание. Учитывая это, в п. 7 бригадир обращается к Петру I с вопросом, как поступать с «малороссийскими обывателями», задержанными за такие действия. В своем ответе император указывал на необходимость проведения дознания и выяснения причин недовольства. В случае наличия «злого умысла» в этих высказываниях виновных рекомендуется наказывать, а при отсутствии такового отпустить, не наказывая. С учетом неопределенности формулировки понятия «злой умысел» Малороссийская коллегия получила широкие возможности для злоупотреблений и использования наказаний против жителей Гетманщины, высказывавших свое негативное отношение к российской власти.

В п. 8 С. Вельяминов предлагает решение одного из наиболее сложного вопроса о переходе казаков в посполитые и наоборот. Указанная проблема возникла сразу после образования Казацко-гетманского государства. Как под-



черкивала А. Я. Ефименко, многие гетманы пытались разрешить эту проблему путем издания соответствующих универсалов с целью урегулирования таких переходов, но окончательно этот вопрос так и остался открытым [3, с. 171]. С. Вельяминов, не желая пойти путем правовой ликвидации проблемы, рассматривает ее поверхностно, используя ее в ущерб интересам казацкой старшины.

В своем ответе Петр I указал на потребность вписать в казацкие реестры тех жителей Гетманщин, отцы и деды которых ранее входили в эти реестры. Такое решение, как указывал И. М. Джиджора, вносило еще большую путаницу в разрешение упомянутой проблемы, поскольку такой переход был связан с аграрным вопросом [2, с. 104]. В соответствии с нормами казацкого обычного права казак имел право продать или передать любым иным способом свою землю посполитому. В свою очередь, лично свободный посполитый при получении казацкой земли имел право перехода в казачество, т. е. быть записанным в казацкий реестр. При этом казак, купивший либо получивший в наследство или в качестве приданого землю посполитого, мог выйти из реестра и стать посполитым. По мнению А. Я. Ефименко, разрешить эту проблему по существу удалось лишь после принятия в 1739 г. указа императрицы Анны Иоановны о неотчуждаемости казацкой земли лицами, не принадлежащими к казачеству.

Среди последствий, повлекших рассмотрение императором докладной записки С. Вельяминова, следует назвать вызов в Петербург, проведение следствия и заключение в Петропавловскую крепость группы старшин в составе наказного гетмана П. Полуботка, полковников В. Савича и И. Черныша.

По содержанию статьи можно сделать следующие выводы.

1. Главная цель докладной записки С. Вельяминова заключалась в проведении реформы налоговой системы Гетманщины и в создании переходной модели управления, которая упрощала бы процесс инкорпорации Казацко-гетманского государства в состав Российской империи.

2. Задачей реформы бюджетно-налоговой системы Гетманщины было создание организационно-правового механизма максимального привлечения доходов в имперскую казну путем изменения порядка налогообложения, увеличения ставок существующих налогов, введения новых их видов, а также введение должности контролеров за их сборщиками.

3. Текст документа можно условно разделить на 3 части. Первая (наибольшая) часть, включающая пункты 1–6, 9–11, посвящена вопросам проведения налоговой реформы. Она свидетельствует об изобретательности С. Вельяминова в разработке нормативных положений, направленных на ограбление украинского народа российско-имперской властью. Вторая часть (пункты 9–12) охватывает предложения относительно изменений в управленческом аппарате Гетманщины путем передачи властных полномочий Генерального правительства Малороссийской коллегии. Третья часть (пункты 7, 8) решает вопросы упорядочения взаимных переходов из казачества в посполство и применения мер ответственности за оскорбление личности императора.

4. С целью отстранения казацкой старшины от власти и проведения реформы управления Гетманщиной, направленной на окончательную ликвидацию украинской государственности, С. Вельяминов сделал донос на П. Полуботка как главного представителя «оппозиции», следствием чего стало заключение группы старшин во главе с наказным гетманом в Петропавловскую крепость.

**Список литературы:** 1. Горобець В. М. Присмерк Гетьманщини : Україна в роки реформ Петра I : монографія / В. М. Горобець. – К.: Ін-т історії України НАНУ, 1998. – 323 с. 2. Джиджора І. М. Україна в першій половині XVIII віку. Розвідки і замітки : монографія / І. М. Джиджора ; передм. М. Грушевського. – К.: НАН України, 1930. – 172 с. 3. Єфименко А. Я. Дванадцять пунктів Вельяминава / А. Я. Єфименко // Киевская старина. – К.: Год седьмой. – Т. XXIII. – 1888. – С. 163–182.

**ДВНАДЦЯТЬ ПУНКТИВ БРИГАДИРА С. ВЕЛЬЯМИНОВА – ПРОЕКТ РЕФОРМУВАННЯ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ Й УПРАВЛІНСЬКОГО АПАРАТУ ГЕТЬМАНЩИНИ У 1722–1727 РОКАХ**

**Безрук Т. В.**

У статті розглядаються причини підготовки та зміст архівної знахідки – «Дванадцяти пунктів» бригадира С. Вельяминава. Показано, що спрямованість фінансової політики російського уряду належала до більш загальної проблеми україно-російських відносин і ролі в них особистісного чинника. Головна мета доповідної записки С. Вельяминава полягала у проведенні реформи податкової системи Гетьманщини й у створенні перехідної моделі управління, яка полегшувала б процес інкорпорації Козацько-гетьманської держави до складу Російської імперії. Текстуальний аналіз документа дозволив умовно поділити його на 3 частини, в яких вирішуються питання проведення податкової реформи, змін в управлінському апараті Гетьманщини, притягнення до кримінальної відповідальності за деякі види державних злочинів і взаємного переходу з козацтва до поспільства.

*Ключові слова:* Дванадцять пунктів, С. Вельяминав, Козацько-гетьманська держава, реформа податкової системи, управлінський апарат, Малоросійська колегія, козацька старшина.

**«TWELVE POINTS» BY BRIGADIER S. VELYAMINOV – THE PROJECT OF REFORMING THE TAX SYSTEM AND ADMINISTRATIVE APPARATUS OF HETMAN–RULE IN 1722 – 1727**

**Bezruk T. V.**

The article examines the reasons for the preparation and content of position paper – «The Twelve points» by brigadier S. Velyaminov, that was found in Kharkiv archives and introduced to the scientific community in the 80-s of the XIX century by famous pre-revolutionary scholar A. Y. Yefymenko (1848 – 1918). It is shown that the orientation of the financial policy of the Russian government belonged to the more general problem of ukrainian-russian relations and the role of personal factor in it. The main purpose of the position paper by S. Velyaminov was, first, to reform the tax system of Hetman-rule and, secondly, to create transitional management model that would facilitate the incorporation of the Cossack-Hetman state to the Russian Empire.

*Key words:* Twelve points, S. Velyaminov, Cossack-Hetman state, reform of the tax system, the administrative apparatus, Collegium of Little Russia, Cossack foremen.

*Поступила в редакцію 07.02.2014 з.*



**Светлана Леонидовна Гоцуляк,**  
соискательница  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого  
г. Харьков

УДК 340.15(477)«19»:342:95

## САНИТАРНО-ЭПИДЕМИОЛОГИЧЕСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В УКРАИНСКИХ ГУБЕРНИЯХ В НАЧАЛЕ XX ВЕКА

Статья посвящена изучению санитарно-эпидемиологического законодательства в начале XX в. Анализируется законодательство с точки зрения его полноты регулирования и четкости. Автор делает вывод, что при правильной законодательной регламентации санитарно-эпидемиологической деятельности можно защитить население от инфекционных болезней.

*Ключевые слова:* санитарно-эпидемиологическое законодательство, Устав медицинской полиции, охрана здоровья населения, инфекционные болезни.

Историко-правовое изучение санитарно-эпидемиологического законодательства, системы охраны здоровья по защите населения от острозаразных заболеваний имеет важное значение для упорядочения общественных отношений в сфере санитарно-эпидемиологической деятельности как обязательного условия нормальной жизни общества.

В статье анализируется санитарно-эпидемиологическое законодательство в украинских губерниях в начале XX ст., прежде всего Устав медицинской полиции как составляющая правового регулирования санитарно-эпидемиологического дела. Выбор этого периода обуславливается целью более совершенного исследования функционирования указанного законодательства в украинских губерниях во времена Российской империи.

Следует отметить отсутствие фундаментальных историко-правовых работ в сфере санитарно-эпидемиологического законодательства. Ученые в отраслях истории права и медицины не касались этой проблемы, осуществляя только общий обзор нормативной базы начала XX ст. Среди них такие авторы работ досоветского периода, как А. В. Корчак-Чепурковский, И. И. Моллесон, Н. Г. Фрейберг, М. Я. Новомбергский, Д. Н. Жбанков, А. А. Гинзбург,

а также советские и современные ученые — С. Н. Игумнов, Л. Н. Карпов, Н. Г. Диаконенко, Н. И. Пристанкова, И. Ю. Робак, В. В. Орленко и др.

Целью и задачей этой публикации является изучение санитарно-эпидемиологического законодательства с точки зрения его четкости, полноты регулирования, эффективности использования, а также результатов проведенных реформ, направленных на улучшение здоровья населения в украинских губерниях.

Актуальными являются вопросы историко-правового анализа санитарно-эпидемиологического законодательства и применения некоторых его элементов к реалиям современности с акцентированием внимания на специфике хронологического периода начала XX в. Новизна заключается в том, что впервые проанализирован большой круг законодательных актов, что помогло убедиться в полноте регламентирования, четкости и эффективности их использования.

В начале XX в. в Российской империи, в состав которой входили 9 украинских губерний, санитарно-эпидемиологическое законодательство, направленное на охрану здоровья населения, уже было достаточно систематизированным и эффективным.

В рассматриваемый период главным нормативно-правовым актом был Устав врачебный (в редакции 1905 г.), действовавший и в украинских губерниях. Он состоял из 3-х книг: I – «Свод Учреждений врачебных», II – «Устав медицинской полиции», и III – «Устав судебной медицины». Изучая «Устав медицинской полиции», можно увидеть, что санитарное законодательство в основном регулировало только медико-полицейские меры. Санитарного закона в начале XX в. еще не существовало, его заменял Устав медицинской полиции, который состоял из 5-ти разделов: I – Общие положения, II – Об общих мерах охраны народного здоровья, III – Об особых мерах охраны здоровья от повальных и заразных болезней, IV – Об учреждениях и мерах для предотвращения и прекращения эпидемических болезней и о карантинной страже, V – О ветеринарно-полицейских мерах.

В разд. II (гл. I «Об общих санитарных мерах») статьи были сгруппированы в 3 главы под названием: I – «Охранение чистого воздуха, почвы, источников питьевой воды» (статьи 650-658), II – «Охранение безвредности жизненных припасов и других предметов» (статьи 659-705) и III – «О погребении мертвых» (статьи 706-730).

Статьи 650-658 Устава медицинской полиции предусматривали основные меры по сохранению народного здоровья, а именно: защита от заражения воздуха, почвы, сохранение в чистоте улиц, рынков, дворов, отведение места для нечистот, сточных вод и содержание их в исправности. Так, удаление нечистот и отходов из населенных пунктов – городов и сел – возлагалось на их обывателей под надзором полиции (статьи 653, 656). Четкого формулирования этих обязанностей в законе не было, а только предусматривалось, что жители должны отводить места для своза нечистот. В то же время Устав предоставлял городским думах полную возможность перехода от примитивных способов

удаления отходов самими жителями к более совершенным – до удаления их специалистами, в силу этого дума имела право перевода натуральной повинности обывателей в денежную (ст. 652). По этому Уставу санитарный надзор распространялся и на бойни (ст. 657), которые должны были строить за городом, не выше течения реки и содержать в чистоте.

В соответствии с Уставом врачевным на полицию и городские управления возлагалось наблюдение за тем, чтобы в городах и селах речки и источники не были засорены, колодцы были почищены, возле них не должно быть никакого мусора (ст. 658). Уложение о наказаниях уголовных и исправительных в ст. 220 за порчу питьевой воды, спуск нечистот, делающих воду непригодной для питья или водопоя, предусматривало наказание в виде ареста до 1-го месяца или денежное взыскание в размере 100 руб. За нарушение некоторых норм, а именно: «а) несоблюдение правил о чистоте и опрятности улиц, допущение хождения скота по улице, неисправность помойных ям, несоблюдение правил о чистоте и опрятности во дворах (ст. 55), б) своз скота, мусора или нечистот в не назначенное место, разлитие или разбрасывание последних при перевозке (ст. 56), в) своз на чужие земли камней, мусора, палых животных и других нечистот (ст. 150)» была предусмотрена ответственность согласно определенным статьям упомянутого Уложения.

Когда разрастаются города, увеличивается численность населения настолько, что земля перегружается отходами, а оздоровление ее возможно только путем сжигания мусора, правильной организации вывоза нечистот, когда реки засорены и непригодны для питья, то даже незначительный медико-санитарный надзор может улучшить условия санитарной безопасности. Точной директивы к полному санитарному благополучию Устав медицинской полиции не дает, а содержит только ряд определенных требований которые предъявляются к санитарным мерам, и являются обязательными для всех жителей.

Устав медицинской полиции в разд. II (гл. II) предусматривал: «а) запрещение продажи испорченных или вредных для здоровья пищевых продуктов (статьи 659, 660), б) запрещение окраски пищи вредными для здоровья веществами (статьи 665, 676), в) наблюдение за посудой, служащей для приготовления и хранения пищевых веществ (ст. 668)». Надзор за выполнением закона о невредности пищевых припасов был возложен на губернские врачевные управления, а также на участковых врачей. Кроме того, в ст. 659 этого Устава эти же обязанности были возложены также на полицию и городские общественные управления.

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных в статьях 209-213 за продажу гнилых продуктов, съестных припасов или напитков, вредных для здоровья, а также за добавление ненужных для употребления в пищу добавок, предусматривалось наказание в виде ареста либо денежного взыскания.

В основном санитарном законе (Уставе медицинской полиции) были также предусмотрены статьи о погребении мертвых, о местах, предназначавшихся для погребения, о сроках, которые должны соблюдаться для погребения мертвецов

(от одних суток летом и до трех суток в зимнее время) (статьи 703-730). Конкретно сроки погребения закреплялись в статьях 713-721, где предусматривалось что, погребение мертвецов раньше окончания трех суток запрещалось, а летом из-за жары допускалось погребение по истечению одних суток после смерти. В соответствии со статьями 703-707 для погребения умерших отводились места на расстоянии от крайнего жилища не менее ста саженей (213,36 м).

В статьях 722-724 Устава закреплялось, что трупы следует хоронить как можно глубже, чтобы глубина ямы была не менее двух с половиной аршин (1,78 м). Могилы надо было засыпать вровень с землей в этой местности. Статья 712 предусматривала предписание, что переполненные кладбища должны быть ограждены, а в безлесных местностях – обведены рвом. Никаких сооружений на этих кладбищах строить не разрешалось. На этом основании в ст. 725 запрещалось переносить старые гробы и мертвые тела на новое кладбище. Запрещалось также отдавать бывшие кладбища под пашню. Разделы III - «Об особых мерах охраны здоровья от повальных болезней и заразных болезней» (статьи 740-854) и IV - «Об учреждениях и мерах для предупреждения и пресечения эпидемиологических болезней и о карантинных стражах» (статьи 1006-1032) содержали меры санитарного характера, относящиеся к борьбе с повальными и заразными болезнями (статьи 740-760 Устава медицинской полиции). Меры при оспенной эпидемии закреплялись в статьях 761-853, где предусматривались меры по борьбе с эпидемией, прививки от оспы. Статья 854 указывала на проведение мер, предупреждающих такие эпидемии, как чума и холера [1, с. 800-950].

В этих разделах наглядно иллюстрируется, что законодатель предусмотрел все до мелочей, чем можно объяснить отсутствие в нормативном акте пробелов. А это, в свою очередь, свидетельствует о полноте регулирования этого вопроса и делает его более эффективным, четким, и понятным для населения.

Наряду с Уставом медицинской полиции как базовым документом были изданы локальные документы для более детального регламентирования борьбы с эпидемиями. Рассмотрим их.

По правилам «О принятии мер к прекращению холеры и чумы при появлении их внутри Империи», принятым 11 августа 1903 г., в каждой губернии должны быть организованы губернские санитарно-исполнительные комиссии, городские – в губернских городах и городах. Они должны были принимать все необходимые меры в борьбе с эпидемиями в уездах, губерниях и городах. Такие комиссии могли создаваться городскими думами с разрешения губернатора. Высшей государственной комиссией 19 августа 1903 г., были утверждены «Правила для санитарно-исполнительных комиссий о мерах по предупреждению борьбы с холерой и чумой» [2, ст. 1890], согласно которым на санитарно-исполнительные комиссии возлагалась обязанность исполнять все меры по борьбе с эпидемиями, а именно: а) обеспечивать населения чистой питьевой водой, б) надзирать за чистотой помещений, в) контролировать продажу съедобных припасов, г) обращать особое внимание на уничтожение крыс и мышей

в жилых помещениях и товарных складах в местности, где могут возникнуть чумные эпидемии. Санитарно-исполнительные комитеты в пределах своих районов должны были следить чтобы граждане и учреждения в случае возникновения эпидемий знали, куда обращаться. Это прямо предусматривалось в статьях 740, 741 Устава медицинской полиции.

Высшей учредительной комиссией 19 августа 1903 г., были изданы «Требования о погребении умерших от холеры на особо отведенных кладбищах», в которых говорилось, что погребение должно проводиться в плотных гробах, дно покрываться дезинфицирующим средством, которым засыпался и сам труп, обмотанный смоченной в дезинфицирующем растворе простыней. Это делалось для того, чтобы для населения не возникало какой-либо опасности с санитарной точки зрения.

Еще один правовой документ – Циркуляр от 11 января 1905 г. «О борьбе с холерными эпидемиями», изданный Министерством внутренних дел, был направлен на создание мер по борьбе с холерными эпидемиями. В его развитие выдано «Наставление о противохолерных мерах, выработанное управлением главного врачебного инспектора и одобренное медицинским советом». В нем предусматривались общие санитарные меры, направленные на а) очистку грунта, б) охрану от загрязнения естественных и искусственных водоемов, в) организацию водоснабжения, г) оздоровление жилых помещений, д) улучшение условий питания, е) защиту здоровья населения от эпидемий [3, с. 378 – 400].

С целью улучшения санитарного положения и предупреждения инфекционных болезней Высшей учредительной комиссией 19 августа 1903 г. издаются «Правила для предупреждения распространения холеры и чумы по железнодорожным путям» [2, ст. 1889]. Создание санитарно-исполнительной комиссии на железной дороге было направлено на защиту главным образом от инфекционных болезней. А 25 марта 1908 г. издаются «Правила для предупреждения распространения чумы и холеры по внутренним водным путям». Названные правовые документы были направлены на выявление, локализацию и борьбу с эпидемиями, которые могли быстро распространяться среди путешествующих железнодорожным и водным транспортом.

В украинских губерниях смертность населения за период с 1901 по 1914 годы составила 29,8 %. Одна из ее причин – массовые эпидемии, постоянно бушевавшие в стране. Так, в санитарно-статистических таблицах, изданных П. И. Куркиным, можно наблюдать динамику смертности от инфекционных болезней, составлявшей 47-77 % в году на 100000 жителей [4].

Санитарно-эпидемиологическая проблема, как видим, стала весьма важной задачей внутреннего регулирования, ведь ее санитарно-эпидемиологическое направление относилось к области предупреждения заболеваний, что не исчерпывается только организацией охраны народного здоровья. Даже при выполнении всех санитарных требований заболевания являются неизбежным явлением общественной жизни. Возникла неотложная потребность в разра-

ботке нормативных актов, которые регулировали бы меры по пресечению эпидемических заболеваний.

В то же время, реформирование санитарного законодательства существенно не продвигалось до принятия Императором резолюции от 11 августа 1908 г., в которой подчеркивалось: «Обращаю самое серьезное внимание Министра Внутренних Дел на безотрадное состояние в России санитарного дела. Необходимо во что бы то ни стало добиться не только улучшения его, но и правильной постановки. Нужно быть в состоянии предупреждать эпидемии, а не только бороться с ними. Требую, чтобы безотлагательно было разработано и внесено на законодательное рассмотрение дело упорядочения в России санитарно-врачебной организации» [5]. Для воплощения в жизнь этой Резолюции в 1912 г. создается межведомственная комиссия для пересмотра врачебно-санитарного законодательства, утвержденная Советом Министров [6, с. 378], которой 16 февраля 1912 г. вменяется в обязанность создать врачебно-санитарное законодательство и разработать предложения по обустройству учреждений, ведающих врачебно-санитарным делом [6, с. 389].

Как считает Н. И. Пристанскова только в совокупности перечисленных полномочий врачебно-санитарной части (по выводам Межведомственной комиссии) в Империи может быть надлежащим образом обеспечена возможность быстрого, беспрепятственного, непрерывного и плодотворного развития санитарного дела и тем самым достигнуто снижение чрезвычайной смертности и заболеваемости населения [7, с. 20 – 21].

В период проведения реформирования законодательства 6 апреля 1911 г. Министерством внутренних дел был издан циркуляр № 11 «Санитарные попечительства», основная идея которых – привлечение населения к участию в охране санитарного благополучия, в частности, в контроле за соблюдением и точным выполнением установленных санитарных правил. По мнению Н. Г. Диаконенко, эти учреждения в определенной мере дополняли земскую медицину и давали единую возможность населению активно принимать участие в решении санитарных вопросов [8]. Сначала они не имели связей с земством, носили временный характер и создавались только в момент эпидемий. Со временем возникает тесная взаимосвязь этих попечительств и санитарных органов городской и поветовой управы, а председатель попечительства входит в состав последних. Как отмечал С. Н. Игумнов, «Санитарные попечительства» служили своеобразной коррекцией земского и городского положений [9].

Одними из первых нормы Циркуляра № 11 ввели органы местного управления в г. Харькове. В развитие этого нормативного акта городская дума приняла свое положение о санитарных попечительствах. Формировались они общественным самоуправлением, а главные задачи состояли в изучении санитарных проблем города, санитарно-просветительской работе среди населения и в сборе пожертвований на санитарное благоустройство [10, с. 66-70].

С помощью разветвленной системы нормативно-правовых актов в этой сфере законодатель достиг не только улучшения санитарного дела, но и пра-



вильной его постановки, разработал и внес на законодательное рассмотрение дело упорядочения в Российской империи санитарно-врачебной организации, которая в своей деятельности была направлена на соблюдение санитарных норм, основывающихся, в свою очередь, на законодательстве государства. В пореформенный период нормы санитарии занимали важное место в сборниках законов по медицине и санитарии. Основным из них была работа Н. Г. Фрейберга «Врачебно-санитарное законодательство в России», изданная в помощь земским санитарным врачам в 3-х редакциях (1900, 1908 и 1913 гг.).

Как видим, на ряд государственных и общественных учреждений возлагалась обязанность заботиться о санитарно-эпидемиологическом благополучии, но на практике использование закона не создавало необходимой крепкой опоры. Источники этого периода свидетельствуют, что в процессе децентрализации санитарно-эпидемиологическое дело становится эффективнее, приближается к нуждам населения. Санитарно-эпидемиологическое законодательство становится более четким, регулируя все сферы деятельности общества в борьбе с эпидемиями.

Таким образом, можно сделать вывод, что на сегодняшний день исторический опыт реформирования санитарно-эпидемиологического законодательства представляет собой значительный интерес для ученых и законодателей. Его исследование поможет расширить проблемную сферу современной юридической науки и практики, будет содействовать выявлению оптимальных подходов к формированию государственной политики и созданию более конкретной законодательной регламентации санитарно-эпидемиологической деятельности.

Эффективность санитарно-эпидемиологического законодательства, его закрепление и совершенство значительно зависят от систематизации и кодификации правовых норм. Полнота законодательства является гарантией сохранения здоровья населения, создания благоприятных условий его жизни и защиты от инфекционных болезней.

**Список литературы:** 1. Устав врачебный // Свод законов Российской империи. – [В 16-ти т. – Т. 13]. – СПб.: [Б. и.], 1905. – 1892 с. 2. Собрание узаконений и распоряжений Правительства. – СПб., 1903. - № 119. – Ст. 1889, 1890. 3. Фрейберг Н. Г. Врачебно-санитарное законодательство в России : коммент. к законодательству : монография / Н. Г. Фрейберг. – СПб.: Практ. медицина, 1913. – 1071 с. 4. Куркин П. И. Санитарно-статистические таблицы : сб. диаграмм с объяснит. текстом : пособ. для наглядного преподавания и для самообразования / П. И. Куркин. – М.: [Б. и.], 1910. – 154 с. 5. СЗ РИ. – СПб., 1892. Т. XIII. (прод. 1912). Т. 1. – Ч. 2. – Кн. 5. – 345 с. 6. Особые журналы Совета министров Российской империи. 1909 – 1917 гг.: 1914 г. – М.: Изд-во РОССПЭН, 2006. – 714 с. 7. Пристанскова Н. И. К вопросу об истории правового регулирования медико-санитарной деятельности / Н. И. Пристанскова // Личность, общество и образование в современной социокультурной ситуации : межвуз. сб. науч. тр. – СПб.: Изд-во ЛОИРО, 2006. – С. 20 – 29. 8. Диаконенко Н. Г. О санитарных попечительствах / Н. Г. Диаконенко // Гигиена и санитария. – 1911. – № 1. – С. 260 – 271. 9. Игумнов С. М. Земская медицина и мелкая земская медицина / С. М. Игумнов // Врачебная хроника Харьковской губернии. – 1907. – № 3. – С. 156 – 166. 10. Робак І. Ю. Організація охорони здоров'я в Харкові за імператорської доби (початок XVIII ст. – 1916 р.) : монографія. – Х. : ХДМУ, 2007. – 346 с.

**САНІТАРНО-ЕПІДЕМІОЛОГІЧНЕ ЗАКОНОДАВСТВО  
В УКРАЇНСЬКИХ ГУБЕРНІЯХ НА ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ**

**Гоцуляк С. Л.**

Стаття присвячена дослідженню санітарно-епідеміологічного законодавства в українських губерніях на початку ХХ ст. Аналізується законодавство з точки зору його повноти регулювання й чіткості. Зроблено висновки, що при правильній законодавчій регламентації санітарно-епідеміологічної діяльності можна захистити населення від інфекційних хвороб.

*Ключові слова:* санітарно-епідеміологічне законодавство, Статут медичної поліції, охорона здоров'я населення, інфекційні хвороби.

**SANITARY-EPIDEMIOLOGICAL LEGISLATION IN THE UKRAINIAN PROVINCES  
IN THE EARLY TWENTIETH CENTURY**

**Gotsuliak S. L.**

The article is devoted to the sanitary and epidemiological legislation rescard in the early twentieth century. The analysis of legislation is illuminated in terms of its completeness and clarity. The makes the conclusions that the proper sanitary and epidemic legal regulation can protect the population from infective diseases.

*Key words:* sanitary-epidemiological legislation, the Charter of medical police, the public health protection, infective diseases.

*Поступила в редакцію 31.03.2014 з.*



**Рината Алимовна Казак,**  
*стажер-исследователь*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 340.15:349.6"19"(477)

## **РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ЗАПОВЕДНИКОВ НА ОСНОВЕ ЗАКОНА ОБ ОХРАНЕ ПРИРОДЫ УКРАИНСКОЙ ССР (1960 – 1970 ГОДЫ)**

В статье осуществлен анализ правового регламентирования функционирования заповедников на основе Закона «Об охране природы Украинской ССР» 1960 г. и принятых в его развитие иных нормативных актов с целью определения полноты регулирования этой сферы.

*Ключевые слова:* заповедники, Закон «Об охране природы Украинской ССР» 1960 г., биоразнообразие, охрана природы.

При постановке вопроса о защите биологического разнообразия особое внимание должно уделяться таким природоохранным объектам, как заповедники. Заповедники играют ключевую роль в сфере защиты флоры и фауны Украины и планеты в целом. В отличие от заказников (охрана животных или растений) или зоопарков (охрана животных), на территории заповедников под охраной находятся не определенные части экосистемы, а их совокупность – целый природный комплекс. Например, в фауне Луганского природного заповедника НАН Украины (созданном согласно постановлению Совета Министров УССР № 568 от 12 ноября 1968 г.) насчитывалось 4000 видов, из них 99 внесены в Красную книгу Украины, 75 значились в списке Боннской конвенции 1979 г., 196 – в Бернской конвенции 1979 г., 53 – в Конвенции СИТЕС (CITES) 1975 г., 22 – в списке МСОП, 29 – в Европейском красном списке [14]. Заповедник, как форма особо охраняемой природной территории, предназначенный для защиты и сохранения биоразнообразия 3-х уровней его организации – флоры, фауны и биотопа (среды обитания), требует создания оптимальной и многоаспектной нормативно-правовой базы для своего функционирования. Еще в 1960 г. был принят Закон «Об охране природы

Украинской ССР». Именно в этот период происходил интенсивный генезис правовых норм, развивались базовые положения, активизировалась природоохранная деятельность республики. Историко-правовой опыт является важным и в наши дни, потому что проблема расширения сети заповедников и создания новых объектов природно-заповедного фонда стоит перед украинским обществом достаточно остро: по данным Всеукраинской экологической лиги на 2013 г., территория свалок в стране (7 %) существенно превышает площадь объектов природного заповедного фонда (4,5 %) [15].

Проблемам исследования нормативно-правовых основ деятельности заповедников посвящены работы советских ученых II половины XX в.: В. Г. Емельяновой, Г. Я. Кукушкина, О. С. Колбасова, В. М. Хрусталевой, Л. Я. Огороков, Н. Т. Реджеповой, И. Ф. Панкратова, Ф. Р. Штильмарка, С. В. Скрыбина и др. Актуальность этой правовой тематики растет и в XXI в. Поскольку охрана биоразнообразия является важным показателем устойчивого развития, а одним из инструментов его реализации выступает организация и рациональное использование природно-заповедного фонда Украины [16, с. 268]. Указанной проблеме посвящены публикации таких современных украинских ученых, как М. О. Товкун, Я. А. Герасименко, А. П. Гетьмана, В. И. Лозо, В. М. Бевзенко, К. Н. Марич и др. Они касаются как теоретических, так и практических аспектов функционирования заповедников, правового режима природно-заповедных территорий, юридической ответственности за нарушение правовых норм и совершенствования законодательства в этой области.

Многогранность проблемы создания и функционирования заповедников обуславливается тем, что ее вопросы могут рассматриваться не только в трудах представителей экологического, земельного, гражданского и хозяйственного права, но и историков права. Ведь для определения оптимальной модели функционирования заповедников и развития их научного, культурного и природоохранного потенциала необходимо учитывать весь правовой опыт их деятельности на территории Украины и Европы в целом.

Целью этой статьи является изучение нормативно-правовой базы, которая регулировала статус заповедников и их деятельность в сфере защиты и сохранения биоразнообразия в Украине во второй половине XX в. Ее актуальность заключается в том, что объективная оценка современной системы функционирования природно-заповедного дела и улучшение практической значимости последней невозможны без установления исторических особенностей развития указанной системы, а также потенциала намеченных задач. Непосредственной задачей этой публикации является анализ норм права, связанных с функционированием заповедников, для выявления полноты и своевременности их правовой регламентации. Новизна указанных в статье положений обуславливается малым диапазоном предметных историко-правовых исследований деятельности заповедников в рассматриваемый исторический период. Впервые на основании нормативной базы раскрывается влияние заповедного дела на защиту биоразнообразия путем эффективного сохранения всех его

элементов in-situ. В статье приобретает дальнейшее развитие научное обоснование периодизации становления законодательных основ функционирования заповедников в Украине: выделяется этап после принятия Закона «Об охране природы УССР» (1960 г.).

В начале XX ст. создание заповедников стало актуальным методом защиты одного из элементов биоразнообразия – сред обитания. Как справедливо отмечал еще в 1913 г. известный основатель природоохранного движения, один из основоположников этико-эстетического подхода в заповедном деле и охране дикой природы И. П. Бородин, «наиболее неотложным представляется мне создание степных заповедных участков. Степные вопросы – это наши, чисто русские вопросы, между тем именно степь, девственную степь, мы рискуем потерять скорее всего» [18, с. 301].

На рубеже XIX и XX веков хищническое использование природных богатств привело к обнищанию окружающей среды [19, с. 5]. Общество начало искать выход из ситуации, при которой биоразнообразие начало сокращаться в несколько раз быстрее по сравнению с восстановлением. Государственные заповедники стали всеобъемлющим форматом защиты биоразнообразия, ведь в них охраняется «весь природный комплекс» [19, с. 15]. Именно это и обуславливает огромную значимость названных объектов в деле защиты биологического разнообразия планеты. Как отмечалось в правовой литературе (И. Ф. Панкратовым, Н. Т. Реджеповой), развитие и совершенствование нормативно-правовой базы деятельности и охраны заповедных объектов постепенно привело к созданию «определенной отдельной самостоятельной подотрасли – природозаповедного законодательства» [20, с. 97]. По нашему мнению, такой подход является актуальным для совершенствования правовой регламентации современной системы заповедников в Украине.

Функционирование заповедников – сложный и многоаспектный процесс выполнения возложенных на них всех функций и задач, для эффективного обеспечения которого требуется существование широкой нормативной базы в этой сфере.

Весомый вклад в дело сохранения природы и разрешения проблем восстановления природных богатств в стране внесли государственные заповедники. Акты, регулирующие их деятельность, появились еще в первые годы Советской власти, но они в большей степени имели индивидуально-конкретный характер и не содержали общих принципов функционирования этих объектов. Среди первых нормативных актов природозаповедного направления – декрет СНК УССР от 3 апреля 1919 г. «Об объявлении частей бывшего имения Фальцфейна «Аскания-Нова» и «Елизаветфельд» народно-заповедным парком» [1], декрет СНК УССР от 8 февраля 1921 г. «Об Аскании-Нова» [2], постановление Украинского Экономического Совета от 11 февраля 1922 г. «О государственном рыбном заповеднике «Антонина» [3], и др.

Некоторыми исследователями (в частности Е. Н. Ковтун) предлагается научная классификация процесса формирования законодательных основ об

охране территорий и объектов природно-заповедного фонда Украины с разделением их на 3 этапа: IX – начало XX ст.; 1917 – 1991 гг., и 1991 г. – до настоящего времени [17, с. 23]. Автор этой статьи делает акцент на разделении второго этапа (1917 – 1991 гг.) на 2 периода, а именно: 1917 – 1959 и 1960 – 1991 гг., обосновывая это тем, что природоохранная деятельность особенно бурно развивалась во второй половине XX в. с принятием Закона «Об охране природы Украинской ССР» (1960 г.).

Государственные заповедники – это природоохранные учреждения на территориях, изъятых из хозяйственного использования. Они призваны сохранять в обычном состоянии типичные и уникальные для той или иной ландшафтной зоны природные комплексы с целью изучения в них течения природных процессов и явлений и разработки научных основ охраны окружающей среды [21, с. 68]. В ст. 23 Закона «Об охране природы Украинской ССР» (1960 г.) и постановлении Совета Министров «Об утверждении Положения о государственных природных заповедниках Украинской ССР» от 5 октября 1962 г. приводится юридическое определение государственных заповедников: это отдельные лесные, земельные и водные пространства, природные богатства, имеющие особую научную, историческую или народно-хозяйственную ценность с точки зрения сохранения на них первозданной фауны и флоры или имеющие водоохранное, противоэрозионное, климатическое, оздоровительное, геологическое или иное научно-исследовательское и культурно-воспитательное значение [4].

Иначе говоря, можно констатировать, что даже в юридической дефиниции термина «государственный заповедник» законодатель закрепляет комплексность этого объекта: определяется территориальная основа, на которой создан заповедник, выделяются значения и ценность заповедной территории. В ст. 6 этого Постановления вырисовывались задача государственных заповедников: а) охрана в обычном состоянии типичных для определенной географической зоны уникальных природных объектов; б) охрана и восстановление редких видов растений и животных, имеющих ценность для науки и хозяйства; в) теоретическая разработка методов воспроизводства флоры и фауны, их использование в народном хозяйстве. По нашему убеждению, именно комплексность функционирования заповедников выделяет их среди других природоохранных учреждений в сфере защиты биоразнообразия. Ведь для осуществления эффективной охраны последнего необходимо учитывать многоаспектный характер этого явления, изучать его элементы в комплексе, а охрана лишь его отдельных элементов (фауны, флоры или сред обитания) не даст ожидаемых результатов. Учитывая такую важность заповедников, для обеспечения их практических функций и с целью защиты от уничтожения и повреждения природных богатств заповедных территорий эти объекты ставились под особую охрану государства (ст. 3). В заповедниках запрещалась любая производственная деятельность, а вокруг их границ устанавливались охранные зоны.

В развитие базового Закона «Об охране природы Украинской ССР» (1960 г.) было принято постановление Совета Министров СССР «Об улуч-

шении охраны природы, рационального использования и восстановления природных богатств в Украинской ССР» от 8 мая 1964 г. [5], в которой Совет Министров УССР, рассмотрев материалы проверки состояния выполнения названного Закона, отметил, что с принятием его Верховным Советом УССР в 1960 г. в стране проведено соответствующую работу по рациональному использованию и восстановлению природных богатств. Однако были отмечены и серьезные недостатки, имевшие место в охране полезной фауны: в некоторых областях в запущенном состоянии находились заповедники и памятники природы, уровень научно-исследовательской работы не отвечал необходимым требованиям. В связи с этим Совет Министров УССР в ст. 1 постановил: (а) взять под неослабный контроль выполнение этого природоохранного акта и (б) выработать контрольные действенные меры по соблюдению норм Закона относительно рационального использования и восстановления природных богатств, обратив особое внимание на зеленые зоны городов, заповедники и памятники природы. В ст. 9 этого Постановления говорилось о необходимости уточнения границ заповедников и о запрете осуществлять любые их изменения без разрешения Совета Министров УССР. На государственные органы и общественные организации возлагались задачи по усилению борьбы с браконьерством, по восстановлению флоры и фауны, учету и контролю за состоянием отдельных объектов. Нарушители законов и решений правительства по охране природы привлекались к ответственности согласно действующему законодательству. Ввиду этого особое внимание законодатель уделял борьбе с браконьерством и нарушениями правил охоты, закрепив особый правовой режим охотничьих угодий на заповедных территориях. Согласно постановлению Совета Министров УССР «Об утверждении Положения об охоте и охотничьем промысле» от 8 августа 1969 г. охота в государственных заповедниках категорически запрещалась [6].

Деятельность природозаповедного характера того периода была чрезвычайно эффективной, о чем свидетельствует то, что в нормативных актах закреплялись не только декларативные принципы функционирования заповедников, но и такой важнейший аспект, как осуществление практических мероприятий. Например, значительное внимание уделялось расширению в республике сети заповедников. Основным среди нормативных актов этого периода стало постановление Совета Министров УССР от 28 января 1972 г. «О мерах по расширению сети государственных заповедников и улучшению заповедного дела» [7]. В этом акте анализировалась работа по сохранению и воспроизводству природных богатств и давалась в целом положительная оценка ее правового регулирования, в том числе отмечалось расширение числа государственных заповедников, взятие под охрану более 1000 выдающихся памятников природы и значительных площадей лесов. После обнаружения существенных недостатков функционирования заповедников (созданные государственные заповедники представляли всего лишь 6 из 25 основных ботанико-географических районов, недостаточно проводились научные наблюдения и пр.) заповедное

дело получило более наукоемкие принципы своей организации с привлечением научных разработок Академии наук УССР. Об этом свидетельствует и та часть указанного Постановления, в которой Совет Министров УССР постановил: (а) подготовить предложение об установлении охранных зон существующих государственных заповедников, (б) разработать перспективные планы проведения комплексных научно-исследовательских работ, (в) положить на Академию наук УССР организацию научных исследований и публикацию научных трудов, касающихся заповедников. Важным пунктом в этом правовом акте стало согласование предложения Государственного комитета Совета Министров УССР по охране природы и Академии наук УССР об обозначении территорий в основных ботанико-географических районах, на которых предусмотрено создание государственных заповедников и заказников в 1972 – 1980 гг. по перечню, приведенному в приложении № 2 этого Постановления (всего 28 наименований).

Эффективность сотрудничества Государственного комитета Совета Министров по охране природы и Академии наук УССР отображалась в немедленном достижении поставленной цели: для реализации обозначенного в рассматриваемом Постановлении плана по организации новых заповедников понадобился лишь один год, и уже 20 февраля 1973 г. было принято постановление Совета Министров УССР «Об организации новых государственных заповедников и расширении Черноморского государственного заповедника» [8]. Комплексный характер функционирования заповедников подтверждается достаточно широким перечнем органов и учреждений, которые совместно занимались проблемами в этой области. Так, с целью сохранения природных комплексов и научно-исследовательской и хозяйственной деятельности по охране и воспроизводству редких ценных животных и растений Совет Министров УССР постановил принять согласно Госплану УССР предложение Госкомитета по охране природы, Министерства лесного хозяйства УССР, Академии наук УССР, Крымского, Одесского и Херсонского областных исполкомов об организации в Крымской области Ялтинского горно-лесного государственного заповедника площадью 14076 га и государственного заповедника «Мыс Мартьян» площадью 240 га (в соответствии с приложением № 1 к данному Постановлению) и о расширении Черноморского государственного заповедника (согласно приложению № 2). Согласно указанным Постановлением на соответствующие органы возлагалась задача утвердить положение и программу научной и хозяйственной деятельности для каждого из новых государственных заповедников.

Проанализировав приведенные нормативные акты, можем отметить особенности деятельности государственных заповедников: (а) их многофункциональность; (б) постоянное расширение системы заповедных территорий на плановых началах (постановление Совета Министров «Об организации новых государственных заповедников в УССР» от 12 ноября 1968 г.); (в) неизменное внимание компетентных органов и организация ими практических мер по охране этих территорий; (г) сотрудничество государственных органов; (д) системность; (е) регламентация особого правового режима.



В исследуемый период неослабевающее внимание уделялось не только созданию новых заповедников и расширению заповедных территорий, но и охране уже существующих. Одним из видов охраны таких объектов стало закрепление охранных зон вокруг границ заповедников для уменьшения негативного влияния деятельности человека. К примеру, постановлением от 29 ноября 1972 г. «Об установлении охранных зон вокруг государственных заповедников» [9] Совет Министров УССР утвердил предложение Госкомитета по охране природы о создании охранных зон, сеть которых была согласована с соответствующими министерствами, ведомствами и облисполкомами, что также указывает на проведение совместной деятельности органов власти в вопросах защиты этих важных объектов. В частности, охранные зоны устанавливались вокруг Карпатского, Луганского, Украинского степного, «Асканий – Нова» и Каневского заповедников.

Верхней хронологической рамкой нами избран 1973 г. в связи с принятием очередного рубежного постановления ЦК КПУ и Совета Министров УССР «Об усилении охраны природы и улучшению использования природных ресурсов республики» от 8 мая 1973 г. [10]. Ее принятие не только государственным республиканским органом власти, но и высшим партийным органом свидетельствует об усиленном внимании к этой проблеме. Указанным актом на государственные органы, областные исполкомы, министерства и ведомства УССР возлагалась задача усилить внимание к вопросам охраны природы, рационального использования природных ресурсов и установления систематического контроля за соблюдением действующих правил и норм (п. 1). Это Постановление закрепляло также плановый характер решения проблем охраны окружающей среды. Об этом свидетельствует содержание п. 3 Постановления, в котором на указанные органы, на Киевский и Севастопольский горисполкомы и на Госплан УССР, начиная с 1974 г., возлагалось обеспечить следующие виды деятельности:

- разработку перспективных и годовых планов проведения мероприятий по охране природы и рациональному использованию природных ресурсов и внесение их на рассмотрение в Совет Министров УССР одновременно с проектом плана развития народного хозяйства для представления в Госплан СССР;

- подготовку проектов сводных, перспективных и годовых планов охраны природы на территории областей, крупных промышленных центров и в целом на территории республики.

Выражаем солидарность с мнением исследователей о том, что в рассматриваемый нами период «выявление и выделение особо охраняемых территорий поставлено на плановую основу» [23, с. 76]. Приходим к выводу, что территориальные и временные краткосрочные и среднесрочные планы, разрабатываемые Госкомитетом по охране природы совместно с Академией наук УССР, составляли основы заповедного дела в государстве. Они как раз и представляли собой единственно правильный и успешный путь в деле развития широкой сети заповедников и расширения границ уже существующих заповедных территорий.

Автор определяет создание заповедников основным методом сохранения биоразнообразия «in-situ», а проведенный анализ нормативной базы свидетельствует о комплексном характере охраны, при котором сохраняется целостный природный комплекс (флора, фауна, среда обитания). Двадцатилетие после принятия Закона «Об охране природы УССР» (1960 г.) характеризовалось активной, действенной и своевременной правотворческой деятельностью Совета Министров УССР, принятием нормативных актов в сфере защиты фауны и флоры страны и среды их обитания и эффективным сотрудничеством государственных органов и научных учреждений. Фундамент, на который опиралась заповедное дело УССР (системность, постоянное внимание компетентных органов, плановый характер природоохранной деятельности) определяются автором как наиболее правильный и оптимальный метод развития и расширения границ существующих заповедников на территории современной Украины.

После провозглашения независимости в Украине был принят Закон «О природно-заповедном фонде Украины» от 16 июня 1992 г., задачей которого стало регулирование общественных отношений по организации, охране и использованию территорий и объектов природно-заповедного фонда, по воспроизведению природных комплексов, организации управления в этой сфере (ст. 1) [11]. Государство продолжило традиции предшествующего исторического периода, в основу которых был положен принцип комплексного планирования деятельности по охране природы и развитию заповедного дела. В частности, уже в марте 1994 г. издан указ Президента Украины «О резервировании для последующего заповедания ценных природных территорий» [12], в котором рассматривались вопросы создания плана первоочередной организации в 1994 – 1996 гг. новых и расширения существующих природных заповедников, приводился перечень их территорий с предложением создания определенного режима заповедания. Дальнейший анализ и сравнение украинского и европейского законодательства второй половины XX в. представляются перспективными для планирования охраны биоразнообразия путем развития заповедников на территории Украины.

**Список литературы:** 1. Про оголошення частин колишнього маєтку Фальцфейна «Асканія-Нова» і «Єлізаветфельд» народно-заповідним парком : декрет РНК УСРР від 03.04.1919 р. // ЗУ УСРР. – 1919. – № 16. – Ст. 176. 2. Про оголошення “Асканія-Нова” державним степовим заповідником УССР : декрет РНК УСРР від 08.02.1921 р. // ЗУ УСРР. – 1921. – № 2. – Ст. 48. 3. Про державний рибний заповідник «Антоніна» : пост. Укр. Економ. Ради від 11.02.1922 р. // ЗУ УСРР. – 1922. – № 7. – Ст. 114. 4. Об утверждении Положения о государственных заповедниках Украинской ССР : пост. СМ УССР от 05.10.1962 г. // СП УССР. – 1962. – № 10. – Ст. 141. 5. Об улучшении охраны природы, рационального использования и восстановлении природных богатств в Украинской ССР : пост. СМ УССР от 08.05.1964 г. // СП УССР. – 1964. – № 5. – Ст. 59. 6. Об утверждении Положения об охоте и охотничьем промысле : пост. СМ УССР от 08.08.1969 г. // СП УССР. – 1969. – № 8. – Ст. 106. 7. О мерах по расширению сети государственных заповедников и улучшению заповедного дела : пост. СМ УССР от 28.01.1972 г. // СП УССР. – 1972. – № 2. – Ст. 11. 8. Об организации новых государственных заповедников и расширения Черноморского государственного заповедника : пост. СМ УССР от 20.02.1973 г., № 84 // СП УССР. – 1973. – № 2. – Ст. 11. 9. Об установлении охранных зон вокруг государственных заповедников : пост. СМ УССР от 29.11.1972 г. // СП УССР. – 1972. – № 12. – Ст. 107. 10. Об усилении охраны природы и улучшении использования природных ресурсов республики : пост.

ЦК КПУ и СМ УССР от 08.05.1973 г., № 223 // СП УССР. – 1973. – № 5. – Ст. 35. **11.** Про природно-заповідний фонд України : Закон України від 16.06.1992 р., № 2456-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-12> **12.** Про резервування для наступного заповідання цінних природних територій : Указ Президента України від 10.03.1994 р., № 79/94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/U079\\_94.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/U079_94.html) **13.** Товкун М. О. Правові проблеми збереження біорізноманіття / М. О. Товкун // Юридична осінь 2011 року : матер. наук. конф. (м. Харків, 9 листоп. 2011 р.). – Х.: Нац. ун-т “Юрид. акад. України ім. Я. Мудрого”, 2011. – С. 118, 119. **14.** Сова Т. В. О заповіднике «Луганський природний заповідник НАН України» / Т. В. Сова, Л. П. Боровик, С. В. Глов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zapovednik.lg.ua> **15.** Дудко Е. «Свалки занимают 7% территории Украины» / Е. Дудко // UNN Украинские национальные новости [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.unn.com.ua/ru/news/1236687-smittyezvalischa-zaymauyut-7-teritoriyi-ukrayini-ekolog> **16.** Герасименко Я. О. Правова охорона природно-заповідного фонду України / Я. О. Герасименко // Вісн. Акад. прав. наук України: зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій – Х.: Право, 2010. – № 4 (63). – С. 266–271. **17.** Ковтун О. М. Законодавство України про охорону природно-заповідного фонду : становлення, сучасний стан, проблеми реформування / О. М. Ковтун // Адвокат. – 2008. – № 2. – С. 21–24. **18.** Бородин И. П. Охрана памятников природы (Отдельный оттиск из “Трудов Ботанического Сада Императорского Юрьевского Университета”) / И. П. Бородин. – Юрьев: Тип. К. Маттисена. – 1910. – Т. № 10. – С. 297–317. **19.** Емельянова В. Г. Законодательство о заповедниках, заказниках, памятниках природы : монография / В. Г. Емельянова. – М. : Юрид. лит., 1971. – 64 с. **20.** Реджепова Н. Совершенствование природопользования на заповедных объектах (правовые вопросы) / Н. Реджепова // Пробл. совершенствования сов. законодательства : Труды – Вып. 37. – М.: Изд-во ВНИИСЗ, 1987. – С. 97–109. **21.** Емельянова В. Г. Новые типовые положения о государственных заповедниках, памятниках природы, заказниках и природных (национальных) парках / В. Г. Емельянова // Пробл. соц. законности. – Вып. 12. – Х.: Вища шк., 1983. – С. 67–71. **22.** Кукушкин Г. Я. Государственное планирование социалистического природопользования : монография / Г. Я. Кукушкин. – М: Мысль, 1981. – 158 с. **23.** Колбасов О. С. Охрана природы по советскому законодательству : монография / О. С. Колбасов. – М.: Госюриздат, 1961. – 74 с. **24.** Огорокова Л. Я. Правовой режим государственных заповедников в СССР : монография / Л. Я. Огорокова. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1982. – 107 с.

## РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЗАПОВІДНИКІВ НА ОСНОВІ ЗАКОНУ ПРО ОХОРОНУ ПРИРОДИ УКРАЇНСЬКОЇ РСР (1960–1970 року)

Казак Р. А.

У статті здійснено аналіз правової регламентації функціонування заповідників на основі Закону «Про охорону природи Української РСР» 1960 р. і прийнятих на його розвиток інших нормативних актів з метою виявлення повноти регулювання цієї сфери.

*Ключові слова:* заповідники, Закон «Про охорону природи Української РСР» 1960 р., біорізноманіття, охорона природи.

## THE NATURE RESERVES FUNCTIONING BASED ON THE LAW ON NATURE PROTECTION OF UKRAINIAN SSR (60 – 70-e yy)

Kazak R. A.

The article deals with the legal regulation of nature reserves under the basic Law “On Nature Protection of Ukrainian SSR” (1960) to identify the completeness of the legal regulation.

*Key words:* the nature reserves, Law “On Nature Protection of Ukrainian SSR” 1960, the biodiversity, nature conservation.

*Поступила в редакцію 30.03.2014 г.*

# КОНСТИТУЦИОННОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО



**Александр Васильевич Скрипнюк,**  
*д-р юрид. наук, профессор,*  
*академик НАПрН Украины,*  
*г. Киев*

УДК 340:341.177

## **ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА: МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ, НАЦИОНАЛЬНАЯ ПРАКТИКА И ПРОБЛЕМЫ ИХ КОНСТИТУЦИОННОЙ МОДЕРНИЗАЦИИ В УКРАИНЕ**

В статье анализируются некоторые проблемы, возникающие в связи с имплементацией европейских стандартов прав человека в украинское законодательство. Рассматриваются возможные пути повышения эффективности прецедентной практики Европейского суда по правам человека. Всесторонне обосновывается мысль, что в новой Конституции Украины формулировки конкретных прав должны быть изложены таким же образом, как это имеет место в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

*Ключевые слова:* права человека, Страсбургский суд, имплементация международных стандартов, классификация конституционных прав, Конституция Украины 1996 г.

С развитием Украины как демократического, правового, социального государства возрастает потребность в совершенствовании национальных и международных юридических механизмов утверждения и обеспечения конституционных прав и свобод человека. Закономерно, что именно эти права и свободы, их гарантии определяют гуманистическое измерение Украинского государства и его гражданского общества, их потенциальные и реальные перспективы дальнейшего развития на пути к утверждению демократии и верховенства права.

Украина всегда была верна своим международным обязательствам в области прав человека. Сейчас Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее – ЕВРОКОНВЕНЦИЯ), старейший среди региональных договоров о правах человека и один из самых авторитетных международно-правовых документов в этой области, другие международные пакты о правах служат надежным ориентиром для европейского гуманитарного развития Украины.

Общеизвестно, что права и свободы, содержащиеся в этом международном документе, – это минимальные европейские стандарты в сфере прав человека, которые должны находиться в основе деятельности государств-участников ЕВРОКОНВЕНЦИИ. Украина, как и другие государства-члены Совета Европы, обязана применять эти стандарты в своем законодательстве и в правоприменительной практике, однако за ней остается свобода выбора средств их применения.

Говоря о значении ЕВРОКОНВЕНЦИИ, следует отметить, что именно она заложила конституционные основы становления в Украине качественно новой системы утверждения и защиты прав и свобод человека, положительно повлияла на демократизацию деятельности украинских судебных и правоохранительных органов, всей системы органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц и служащих. С принятием в 1996 г. Верховной Радой Украины Конституции основные положения рассматриваемого международно-правового акта были воспроизведены в разделе II «Права, свободы и обязанности человека и гражданина».

В частности, в Конституции Украины закреплены: право на жизнь (ст. 27); право на уважение достоинства (ст. 28); право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 29); неприкосновенность жилища (ст. 30); тайна переписки, телефонных разговоров, телеграфной и иной корреспонденции (ст. 31); невмешательство в личную и семейную жизнь (ст. 32); свобода передвижения, свободный выбор места жительства для тех, кто на законных основаниях находится на территории Украины, право свободно покидать территорию Украины, за исключением ограничений, которые устанавливаются законом (ст. 33); право на свободу мировоззрения и вероисповедания (ст. 35); право на свободу объединения в политические партии и общественные организации (ст. 36).

К тому же Основной Закон государства утвердил европейские принципы национальной и международной судебной защиты прав и свобод человека. Так, в соответствии со ст. 55 Конституции права и свободы человека и гражданина защищаются судом; каждый имеет право после использования всех национальных средств правовой защиты обращаться за защитой своих прав и свобод в соответствующие международные судебные учреждения или в соответствующие органы международных организаций, членом или участником которых является Украина.

Вполне очевидно, что повышение эффективности норм, содержащихся в исследуемом международном документе, может быть достигнуто путем их имплементации в национальное право государств-участников настоящей Кон-

венции с последующим приданием им приоритетной силы на одном уровне с нормами конституции, а также в случае, если будет предусмотрено правило о прямом применении положений Евроконвенции в национальной правовой системе. Другой путь предполагает создание на национальном уровне каждым государством-участником этой конвенции внутреннего механизма контроля за соблюдением ее положений, в том числе относительно соблюдения ее формальных требований, а также закрепление возможностей последующего обращения в Европейский суд по правам человека, если та или иная сложная проблема не разрешена на национальном уровне. В Украине последняя позиция частично воплощена в Законе «Об исполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека», принятом 23 февраля 2006 г.

Вместе с тем все названные нормативно-правовые и институциональные механизмы утверждения и обеспечения прав и свобод человека на национальном и международном уровнях не могут считаться универсальными. Эффективность реализации конституционных прав и свобод человека зависит также от многих иных факторов: правотворческой, правоприменительной и правозащитной деятельности субъектов конституционного права, уровня их правосознания, развития соответствующих направлений конституционно-правовой науки и образования и т. д. В связи с этим следует более подробно исследовать вопросы определения конституционных прав и свобод человека и гражданина, их классификации и общей юридической характеристики основных видов этих прав.

Как известно, определяющим составным элементом конституционно-правового статуса личности является институт прав и свобод человека и гражданина в Украине. Его надо рассматривать в органической связи с институтом гражданства, поскольку указанные права и свободы определяют сущность и содержание правовых связей человека и государства. Хотя нельзя согласиться с утверждением некоторых ученых, что права и свободы личности обусловлены ее гражданством. Ведь иностранцы, лица без гражданства и беженцы, законно находящиеся на территории Украины, имеют фактически те же права и обязанности, что и ее граждане, за исключением отдельных политических прав, принадлежащих исключительно гражданам Украины. К ним относятся право избирать и быть избранным, право на участие во всеукраинском и местных референдумах и некоторые другие.

Конституционные права и свободы человека (которые еще называют «основными» или «фундаментальными»), как декларирует ч. 2 ст. 3 Конституции, «определяют содержание и направленность деятельности государства». Они представляют собой не только важный элемент конституционно-правового статуса человека и гражданина, самостоятельный институт конституционного права, определяющий социальную направленность Украинского государства, но и основную сентенцию национального конституционализма. В этом смысле можно согласиться с российским ученым Н. В. Витруком, что в онтологическом смысле прав личности не существует вне форм обществен-

ного сознания, т. е. вне существования идей и представлений о правах индивида [1, с. 226]. При этом сам концепт этих прав сформирован мыслителями Возрождения и Реформации задолго до своего нормирования в первых конституциях и конституционных актах.

Идеи неотчуждаемости прав человека, которыми он наделен от рождения, наряду с идеями равенства людей стали тем вкладом сторонников идей и идеалов естественного права, которыми они обогатили лозунги буржуазно-демократических революций и войн за независимость в Европе и Северной Америке. Не удивительно, что первыми в мире конституционными по своей сути и содержанию актами стали декларации прав человека, которые и до сих пор сохраняют свою силу во Франции, США и иных странах мира (американский Билль о правах 1789 г., французская Декларация прав и свобод человека и гражданина 1789 г. и др.). Именно они были положены в основу первых общеизвестных конституций и конституционных актов, а Всеобщая декларация прав человека (1948 г.) сегодня признана фактически всеми государствами мира.

Конституционные права и свободы сформировались исторически, из года в год их юридический каталог неизменно расширялся. Первые конституционно закрепленные права и свободы человека и гражданина, как правило, определяли гражданские, политические и экономические права. Конституциями того времени ограничивалось вмешательство государства в сферу естественных прав человека, а также гарантировалась определенная экономическая свобода людей. Это способствовало зарождению их политических прав как продукта привлечения граждан к публичной деятельности. После Второй мировой войны в конституциях были закреплены социальные и культурные права, а в новейших конституциях, к которым относится и Конституция Украины 1996 г., наряду с расширением системы гражданских, политических, экономических и культурных (духовных) прав и свобод введены дополнения касательно новых видов прав и свобод – информационных и экологических. Со временем все более набирает силу и утверждается мысль о принадлежности каждому человеку права на мир, т. е. права жить в мире без войн. К тому же в условиях глобализации закреплению новых прав человека в национальных конституциях предшествует их международно-правовое признание.

Историзм генезиса прав человека дает основания различать ученым несколько так называемых «поколений» развития и совершенствования этих прав [См.: 4, с. 136, 137; 3, с. 214], но XXI в. ознаменован не столько появлением новых прав, столько стремлением добиться реального содержательного наполнения уже закрепленных в конституциях и конституционных актах прав и свобод человека. В этом смысле заслуживают внимания призывы украинских политиков, государственных деятелей, ученых и представителей экспертной среды переосмыслить закрепленные ныне в Конституции Украины права и свободы человека и привести их в соответствие с современными политико-правовыми реалиями.

Развитие прав и свобод человека, их нормирование в национальных и международных актах предусматривают необходимость их соответствующего теоретико-методологического обеспечения, что способствует проведению многочисленных исследований этих прав и свобод и их отдельных видов.

Определенные дискуссии среди ученых продолжают по поводу разграничения категорий «право» и «свобода», исторически сформировавшихся под влиянием генезиса правовых систем мира. По нашему мнению, эти понятия являются данью развития концепций естественного права («свободы человека») и позитивизма («права человека»), инсталлированными в гуманитарное право. Вместе с тем в конституционном праве Украины и большинства европейских стран соответствующие понятия употребляются как взаимодополняющие – «конституционные права и свободы человека».

По своему содержанию права и свободы человека представляют собой право на владение, пользование и распоряжение политическими, экономическими, социальными и культурными (духовными) ценностями, являющиеся по форме видом, способом поведения или деятельности личности или коллектива лиц в обществе с целью удовлетворения своих политических, экономических, социальных и культурных (духовных) потребностей и интересов.

Итак, конституционные права и свободы человека – это элемент конституционно-правового статуса личности, содержание которого определяют закрепленные и гарантированные Основным Законом страны границы легитимной деятельности или поведения личности или коллектива лиц по удовлетворению собственных политических, социально-экономических, культурных и других социальных потребностей.

Конституционные права и свободы человека имеют системный характер. При этом они различаются по многим существенным признакам, позволяющим их классифицировать по определенным критериям, а именно они делятся в зависимости: а) от субъекта – на права и свободы человека, права и свободы гражданина, причем последние являются более распространенными; б) от вида субъекта – на индивидуальные и коллективные; в) от генезиса – на естественные и производные; г) от характера образования – на основные (конституционные) и дополнительные (конкретизирующие); д) от очередности включения в конституции – на права первого, второго и третьего поколения; е) от степени их абсолютизации – на подлежащие ограничению и неограниченные; э) от содержания – на гражданские (личные), политические, экономические, социальные и культурные.

Сейчас ученые предлагают и иные критерии соответствующей классификации. Различают их: (1) по предмету (политические, экономические, социальные, культурные (духовные), информационные и экологические права и свободы человека); (2) по субъектам (индивидуальные и коллективные права, права и свободы граждан Украины, права и свободы иностранцев и лиц без гражданства); (3) по происхождению (естественные и производные); (4) по возрастной принадлежности (права ребенка, права молодежи,



права пожилых людей); (5) по половой принадлежности (права женщин). В своей совокупности все они образуют систему основных прав и свобод человека и гражданина, главными элементами которой традиционно считают гражданские, политические, экономические, социальные и культурные права и свободы [2, с. 179].

В то же время большинство правоведов и правозащитников отмечают, что практическую значимость имеет в первую очередь классификация прав и свобод человека по их содержанию. Речь идет о выделении гражданских, политических, экономических, социальных, культурных и иных прав и свобод.

Первичными правами, идентифицированными человеком по отношению к себе и своему бытию, стали естественные права, принадлежащие ему от самого его рождения. В цивилизационно-правовой истории человечества такие права называли «божественными», «предоставленными Богом». Наконец, именно эти права и стали главной сентенцией классического европейского конституционализма и были закреплены в первых конституциях и конституционных актах конца XVIII – XIX вв. Нормирование личных прав и свобод ознаменовало собой упрочение прав человека «первого поколения», или «первой волны». Теперь личные права являются стержневыми для системы конституционных прав и свобод человека в любой стране мира, включая Украину.

Характерными признаками личных, или гражданских, прав и свобод человека стало то, что они: (а) признаются, а не устанавливаются государством; (б) принадлежат всем лицам, законно находящимся на территории государства, а не только ее гражданам; (в) неотчуждаемы, а их ограничение не допускается или осуществляется частично и при исключительных обстоятельствах; (г) обеспечены всей полнотой системы гарантий прав и свобод человека и т.д.

Неотъемлемым для человека является его право на жизнь, возникающее с момента его рождения (ст. 27 Конституции), независимо от принадлежности лица к гражданству Украины и даже от легальности его пребывания на ее территории. Указанное не может быть отменено или ограничено кем-либо и по каким-либо мотивам. По требованию Совета Европы Украина отказалась от смертной казни как высшей меры наказания. Жизнь человека признается наивысшей ценностью, и государство берет на себя обязанность защищать это право. Кроме того, каждый имеет право защищать свою жизнь и здоровье, а также жизнь и здоровье других людей от противоправных посягательств. В связи с этим уголовное законодательство Украины закрепляет институты крайней необходимости и необходимой обороны.

Важнейшим личным правом является право каждого человека на уважение его достоинства (ст. 28 Конституции), являющегося его неотъемлемым внутренним отношением к себе как к уникальной, целостной личности, полноценному члену общества. Никто не может быть подвергнут пыткам, жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию. Состояние развития демократии в Украине позволяет утверждать, что в государстве существует надлежащая гарантированность права человека на уваже-

ние его достоинства. В судах общей юрисдикции Украины наработан опыт рассмотрения исков о защите чести и достоинства личности, что свидетельствует о практической готовности общества и государства обеспечивать реализацию соответствующего личного права на национальном уровне.

Основной Закон в ст. 29 также гарантирует, что никто без добровольного согласия не может брать участия медицинских, научных и иных опытах. Участие в последних может основываться исключительно на добровольной основе и при условии научного характера проведения таких исследований. Указанное конституционное положение делает невозможным испытание на людях медицинских препаратов, включая вакцины от эпидемий, находящиеся на стадии апробации и не зарегистрированные в установленном законодательством порядке.

Следующим личным конституционным правом является право каждого на свободу и личную неприкосновенность (ст. 29 Конституции). Оно предусматривает, что никто не может быть арестован или содержаться под следствием, иначе как по мотивированному решению суда и только на основаниях и в порядке, установленных законами. Иными словами, каждый человек с момента задержания или ареста имеет право на правовую защиту и на обжалование в суде этих действий, о которых должны быть немедленно уведомлены родственники задержанного или арестованного.

Еще одним фундаментальным личным правом, закрепленным в ст. 30 Конституции, является право на неприкосновенность жилища. Его содержание предусматривает, что каждый имеет неоспоримое право на гарантированную государством охрану его жилища от незаконного проникновения и иных посягательств со стороны любых субъектов конституционно-правовых отношений. Этой же статьей защищается право владельцев, законных арендаторов или нанимателей жилья или иного владения от проникновения в них, проведение в них осмотра или обыска, иначе как по мотивированному решению суда.

В неотложных случаях, связанных со спасением жизни людей и имущества либо с непосредственным преследованием лиц, подозреваемых в совершении преступления, возможен иной установленный законом порядок проникновения в жилище или в иное владение лица и проведение в них осмотра и обыска. Такой порядок устанавливается Законом Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» от 18 февраля 1992 г. с последними изменениями и дополнениями от 16 октября 2012 г. и иными законами Украины в сфере правоохранительной деятельности.

Близким и взаимодополняющим право на неприкосновенность жилища является право на тайну переписки, телефонных разговоров, телеграфной и другой корреспонденции (ст. 31 Конституции). Соответствующее личное право гарантируется нормами административного и уголовного права, устанавливающими юридическую ответственность за его нарушение. Исключения могут иметь место только на основании решения суда в установленном

законом порядке, с целью предотвращения преступления или выяснения истины во время расследования уголовного дела, если иным способом получить информацию невозможно. Такие случаи регулируются положениями Законов Украины «Об оперативно-розыскной деятельности», «О Службе безопасности Украины», «О контрразведывательной деятельности» и другими нормативно-правовыми актами.

Еще одним видом личных прав человека являются его права в сфере семейной и личной жизни, в значительной степени зависящие от морально-этических норм, господствующих в обществе. Так, ст. 32 Основного Закона гласит, что никто не может подвергаться вмешательству в его личную и семейную жизнь, кроме случаев, предусмотренных Конституцией. В частности, не допускается сбор, хранение, использование и распространение конфиденциальной информации о лице без его согласия, кроме определенных законом случаев, и только в интересах национальной безопасности, экономического благосостояния и прав человека. К ней относится информация об усыновлении, о денежных вкладах, завещании, состоянии здоровья, о личных отношениях человека и т. д.

В случае распространения недостоверной информации о лице или членах его семьи государство гарантирует судебную защиту права ее опровергнуть, изъятие ее и возмещение морального и материального ущерба, причиненного ее сбором, хранением и распространением. Как правило, речь идет об информации, наносящей ущерб личной и деловой репутации человека и членов его семьи.

Иным личным правом человека и гражданина является право на свободное передвижение, свободное проживание и свободный выезд с территории Украины, о чем говорится в ст. 33 Конституции. Оно сравнительно новое для отечественной конституционной теории и практики, поскольку в советское время такого права не только не было, но и запрещалось. Одним из положительных достижений закрепления такого права в Конституции Украины 1996 г. стала ликвидация архаического института прописки. Содержание конституционного права на свободное передвижение, свободное проживание и свободный выезд с территории Украины предусматривает полную свободу личности при выборе места жительства или работы. К тому же Украинское государство гарантирует своим гражданам право в любое время возвращения на Родину.

К личным правам и свободам следует отнести также право на свободу мысли и слова (ст. 34 Конституции) и право на свободу мировоззрения и вероисповедания (ст. 35 Конституции). Некоторые правоведы указывают на их дуалистическую сущность, которая заключается в возможности относить эти права человека как к гражданским, так и к культурным.

И хотя содержание рассмотренных соответствующих личных прав человека достаточно изучено в украинской конституционно-правовой доктрине, их реализация требует своего дальнейшего теоретического исследования и надлежащего методологического обоснования.

**Список літератури:** 1. Витрук Н. В. Общая теория правового положения личности : моногр. / Н. В. Витрук. – М. : Норма, 2008. – 448 с. 2. Погорілко В. Ф. Конституційне право України : підруч. / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко. – К. : Юрид. думка, 2010. – 544 с. 3. Скрипнюк О. В. Курс сучасного конституційного права України : акад. вид. / О. В. Скрипнюк. – Х. : Право, 2009. – 468 с. 4. Совгіря О. В. Конституційне право України : навч. посіб. / О. В. Совгіря, Н. Г. Шукліна. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 632 с.

**ПРАВА ТА СВОБОДИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА: МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ,  
НАЦІОНАЛЬНА ПРАКТИКА І ПРОБЛЕМИ ЇХ КОНСТИТУЦІЙНОЇ  
МОДЕРНІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ**

**Скрипнюк О. В.**

У статті аналізуються деякі проблеми, що виникають у зв'язку з імплементацією європейських стандартів прав людини в українське законодавство. Розглядаються можливі шляхи підвищення ефективності прецедентної практики Європейського суду з прав людини. Всебічно обґрунтовується думка, що в новій Конституції України формулювання конкретних прав повинні бути викладені таким же чином, як це має місце в Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.

*Ключові слова:* права людини, Страсбурзький суд, імплементація міжнародних стандартів, класифікація конституційних прав, Конституція України 1996 р.

**THE HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS: INTERNATIONAL STANDARDS, NATIONAL  
PRACTICES AND PROBLEMS OF THEIR CONSTITUTIONAL MODERNIZATION IN UKRAINE**

**Scripnyuk O. V.**

The article deals with some problems arising in connection with the implementation of European human rights standards in Ukrainian legislation. Discusses possible ways to improve the efficiency of the precedent law of the European Court of Human Rights. The author comprehensively corroborates the idea that in the new Constitution of Ukraine formulation of specific rights should be set out in the same way as in the European Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms of 1950.

*Key words:* human rights, the Strasbourg Court, the implementation of international standards, the classification of constitutional rights, the Constitution of Ukraine 1996.

*Поступила в редакцію 14.01.2014 г.*



**Наталья Сергеевна Погребняк,**  
*младший научный сотрудник  
Институт государственного строительства  
и местного самоуправления НАПрН Украины,  
г. Харьков*

УДК 342.533(477)

## **ИНФОРМАЦИОННО-ФУНКЦИОНАЛЬНАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ СИСТЕМЫ ФУНКЦИЙ АППАРАТА ВЕРХОВНОЙ РАДЫ УКРАИНЫ КАК ОСНОВНОЙ ПОКАЗАТЕЛЬ ЕГО КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО СТАТУСА**

Статья посвящена исследованию реализации информационной функции аппарата парламента как составляющей в системе его конституционно-правового статуса с использованием прикладных знаний философии информационного права; сделано критический анализ информационного обеспечения законотворческой деятельности Верховной Рады Украины. Сформулированы концептуальные положения, обоснованы новые рекомендации и выводы относительно исследуемых вопросов.

*Ключевые слова:* информационная функция, статус, аппарат, парламент, Верховная Рада Украины.

Назначение современного государства – быть связующей силой цивилизованного общества. На его состояние, структуру общественных отношений в определенной степени влияют не только государство, его образования, но и другие институты, в том числе политического характера, например, экономическая, социальная, духовная и другие системы, а также международная обстановка. Не является исключением и информационная составляющая [2]. В связи с этим важно исследовать влияние информационного ресурса на элементы в системе обеспечения реализации государственной власти в Украине в контексте демократических преобразований, а именно: адаптацию Аппарата Верховной Рады Украины (далее – Аппарат) к новым условиям развития информационного общества. Ведь развитие процесса информатизации ведет к необходимости усиления его конституционно-пра-

вового статуса в направлении структурного и содержательного совершенствования информационной функции в системе функций вспомогательной службы законодательной власти.

Целью этой статьи является комплексное исследование проблемы функционирования аппарата парламента в современную зета-байтовую эпоху в информационном аспекте, осуществление критического анализа реализации им информационной функции, выявление проблемных вопросов и внесение предложений относительно путей их решения.

Задачами настоящей работы является комплексное исследование информационной функциональной составляющей конституционно-правового статуса аппарата, раскрытие её содержания, специфики, характера и особенностей реализации, выявление закономерностей и тенденций развития, исходя из теоретических разработок и практики организации и деятельности вспомогательной институции, а также формулирование предложений по совершенствованию её осуществления.

Проблема информационного обеспечения органов государственной власти, в том числе законодательной, не остается без внимания таких учёных, как: Ю. П. Битяк [3], А. П. Дзёбань [4 – 6], И. А. Здзоба [16], Н. А. Кошева [8], В. Г. Пилипчук [5], И. Е. Словская [14], М. Ю. Слюсарчук [15], М. П. Требин [10], Н. Я. Швец [16], И. В. Яковюк [3] и др. На диссертационном и монографическом уровне заслуживают особого внимания исследования М. Ю. Парамоновой [11] и С. А. Антоненка [1].

Характер реализации информационной функции Аппаратом коррелирует с характером законодательной деятельности. Проблема усиления конституционно-правового статуса Аппарата в части реализации информационной функции связана с решением задач, на которые в юридической литературе обращается особое внимание. А именно: надлежащего научного обоснования нормативно-правовых актов, уменьшения влияния субъективных факторов, сокращение технологического цикла нормотворческого процесса [8, с. 106], своевременного и достоверного обеспечения парламентариев сведениями для принятия обоснованного решения государственного значения, сбора данных обратной связи для обеспечения реализации совместного с обществом законодательства.

Проблема информационного обеспечения Аппаратом законодательного процесса связана и с проблемой последующего развития нормативно-правовой базы в информационной сфере. Содержание последней раскрывают на уровне монографии О. П. Дзёбань и В. Г. Пилипчук [5]. Ненадлежащее информационное обеспечение парламента влечет хаотичный характер законодательной деятельности, – констатируют О. Березюк и И. Словская. Авторы акцентируют внимание на несоблюдении сроков корректировки законопроектов, следствием чего является ненадлежащий уровень их подготовки и бессистемный законодательский процесс, копирование и противоречие действующим законам решений, которые принимаются [14].

Содержание информационной функции Аппарата следует рассматривать, в частности, в связи с такими категориями как «информация», «информационный ресурс», «информационное пространство», «информатизация».

В современной науке понятие «информация» используется в традиционном (донаучном) понимании, математическом, кибернетическом, семиотическом, синергетическом аспектах. Даже есть учёные, которые отказываются давать определение этой категории в связи с невозможностью её созерцания ни как субстанции, ни как свойства [6]. В узком смысле «информация» – это любые сведения, являющиеся объектом хранения, передачи, преобразования и управления. Исходя из понимания М. П. Требиным категории «закон», работники аппарата, готовя законопроект к рассмотрению, оперируют с информацией семантического содержания, которая воплощается в дефиниции будущего закона в виде содержательного описания объекта, предмета. При этом информация интерпретируется как сведения, знания [10].

Применяя аналогию к пониманию сущности информационного ресурса, представленную О. П. Дзёбанем [4, с. 29-31], организацию деятельности Аппарата как участника законотворчества можно рассматривать в нескольких аспектах.

Так, онтологический аспект проявляется в существовании общественных отношений, которые необходимо урегулировать на законодательном уровне. Эта информация является информационным ресурсом, который, в свою очередь, является движущей силой во включении субъектно-объектного состава (среди участников – и Аппарат) в процесс законотворчества, который коррелирует с процессом коммуникации и управленческим процессом.

Гносеологический аспект информационной функции можно свести к следующим положениям: 1. Информация и праксиологического знания (база для принятия законопроекта) становятся причиной следующих этапов включения Аппарата в процесс законотворчества. Информация сначала закрепляется в сознании субъекта-носителя – создателя (разработчика) информационного ресурса (например, профессионала-любителя, субъекта законодательной инициативы, помощника-консультанта парламентария, ответственных работников или группы специалистов Главного юридического управления, Главного научно-экспертного управления, Института законодательства) и затем объективируется в документальную и электронную материальную форму (законопроект, экспертное заключение, аналитическую справку). 2. Информация и информационные ресурсы являются отражением менталитета общества и субъективного мышления создателя (автора законопроекта), их взаимосвязей, принципов и законов развития общественных отношений. 3. Информационный ресурс фиксируется системой восприятий, представлений разработчиков законопроектов; понятий, научных категорий, концепций, теорий, учений, выработанных в науке, которые являются частью системы социально-научных и других коммуникаций.

Аксиологический аспект состоит в оценке информационного ресурса Главным научно-экспертным управлением, Главным юридическим управлением Аппарата, Институтом законодательства, парламентариями и выражается в их отношении к нему, которое должно коррелировать с отношением учёных, авторов (разработчиков) идеи о принятии адекватного современным реалиям стабильного и исполняемого закона, а также с отношением избирателей.

Прагматический аспект связан с возможностью достижения поставленной цели. Соответствующие структурные подразделения Аппарата проверяют на соответствие требованиям подготовки пояснительной записки к законопроекту. В частности, обязательным является раздел о прогнозировании последствий принятия закона, расчёте его влияния на доходную и расходную часть Государственного бюджета Украины.

Управленческий аспект информационной функции выражается в интенсивном воздействии информационного ресурса на информационные процессы, превращению законопроекта в закон, волевых решений руководства в акты организационно-распорядительного характера (например, распоряжение Руководителя Аппарата, его Первого заместителя).

Прогностический аспект связан с моделированием организационно-управленческой деятельности Аппарата, при которой наиболее эффективно будет обеспечена работа по подготовке к рассмотрению парламентом законопроектов. Это и полноценное сетевое обеспечение информационными и коммуникационными системами, и работа на беспристрастность (наличие структурного подразделения по вопросам мониторинга последствий принятых законов).

Значение информационной функции заключается в получении достоверной и достаточной информации, необходимой для качественной, спланированной и скоординированной деятельности Аппарата, направленной на подготовку к рассмотрению и принятию парламентом действенных законов.

Специфика информационной функции Аппарата заключается в том, что в ходе её реализации вспомогательной службой не создается новая информация (научная), а собираются, обрабатываются и предоставляются потребителю (парламенту) в форме информационного ресурса сведения документированного или электронного характера. О. П. Дзёбань при узком подходе под «информационным ресурсом» понимает совокупность документов, баз данных, находящихся в информационных системах (архивах, фондах, банках данных и т. д.) [4, с. 170].

Обработка Аппаратом потоков информации открытой информационной системы осуществляется поэтапно, с использованием специфических алгоритмов и технологических операций. Работа над законопроектом состоит из около ста различных операций обработки данных. Системная информатизация законотворческого процесса позволила внедрить современную организацию и технологию обработки данных, различные формы предоставления информации: получение твёрдых копий, выдача на экран, компакт-диски и другие носители [8, с. 108].



Система информационных связей информационно-законотворческого пространства Аппарата включает содержательные (структурные) и функциональные (субъектно-объектные) связи. При этом информационные потоки имеют различный характер: внутренние (между структурными подразделениями Аппарата) и внешние (между Аппаратом и комитетами, комиссиями, председателем парламента, народными депутатами, правительством и т. д.); восходящие (информация формируется нисходящими структурными образованиями и докладывается высшему руководству) и нисходящие (информация в форме указания, распоряжения и т. п. формируется и доводится руководством Аппарата конкретному должностному лицу, структурной единице, коллективу или подчиненному руководству); прямые и обратные; горизонтальные (функционального характера) и вертикальные (линейного характера).

В науке существуют различные определения понятия «информационное обеспечение». Как отмечает М. Ю. Парамонова, информационное обеспечение деятельности парламента рассматривается в информационно-аналитическом, информационно-техническом и информационно-коммуникационном аспектах [11, с. 130]. М. Ю. Слюсарчук, анализируя научные разработки в сфере информационного обеспечения деятельности Верховной Рады Украины, констатирует следующие составляющие данной категории: 1) информационные ресурсы парламента: собственные (готовятся работниками Аппарата в форме стенограмм, информации о парламентариях и руководстве Аппарата, информационных справок и материалов и т. п.); общие (создаются при участии парламента и других органов государственной власти, неправительственных организаций и включают веб-портал главы государства, правительства, телефонные справочники и т. д.); внутренние; 2) информационные технологии (программы и программное обеспечение систем вычислительной техники), 3) информационная деятельность органов и учреждений, созданных для обеспечения деятельности парламента [15, с. 410]. Н. А. Кошева даёт понятие подсистемы информационного обеспечения, под которой автор понимает комплекс средств знакового описания данных, а также форм их предоставления и организации собственно данных в объёме, необходимом и достаточном для функционирования системы, а также принципов, методов, способов, правил, схем, алгоритмов, по которым осуществляется сбор данных, их хранение, поиск, контроль, редактирование и т. д. [8, с. 110].

В рамках реализации информационного направления организации деятельности Аппарат, в соответствии с возложенными соответствующим положением на него задачами, осуществляет подфункции: информационно-технологическое обеспечение ведения пленарных заседаний парламента; методическое и технологическое сопровождение компьютеризированной обработки законопроектов на всех стадиях их прохождения в комитетах; формирование баз данных актов легислатуры, обеспечение доступа пользователей к базам данных законодательных актов зарубежных стран; организация и реализация информационно-библиотечного обеспечения деятельности Верховной Рады и другие [13].

Современный период развития информационного бытия Аппарата характеризуется его активным участием в процессе информационного обмена между осведомлённой частью (научно-исследовательскими институтами, которые готовят экспертные заключения о целесообразности принятия закона, разработки проектов законов, программ социально-экономического развития) и парламентом с одной стороны и гражданами с другой, путём подготовки к рассмотрению законодательством общественно-полезного нормативного акта общего характера. По нашему мнению, в эпоху тотальной рыночной экономики важно организовать функционирование научных исследовательских учреждений, которые предоставляют консультации, экспертные заключения по организации и функционированию органов публичной власти, не на произвольной хозрасчетной основе, а на основании принципа достаточного бюджетного финансирования. Тем самым будет обеспечен непрерывный процесс деятельности органов публичной власти.

Информационный потенциал аппарата парламента Украины следует оценивать не только по критерию совокупности различных видов и потоков информации, но и по состоянию информационной структуры аппарата и парламента (сети, инфосистемы, количества компьютеров), наличию соответствующих структурных единиц. Под «информатизацией» понимают оснащение домов, офисов, канцелярий и т. д. средствами хранения, обработки и передачи информации [4, с. 39]. Информатизация имеет комплексный характер и предусматривает несколько направлений: формирование и использование информационных ресурсов, создание, развитие и использование информационных систем, телекоммуникационных сетей; информационных технологий сбора, накопления, распространения, хранения информации, доступа к ней на основе современной электронной вычислительной и коммуникационной техники, средств связи; информационная безопасность [7]. Электронные фонды нормативно-правовой информации Парламента Украины содержат интегрированные по единой технологии внутренние (собственные) и внешние (главы государства, правительства, министерств и других центральных органов исполнительной власти) документы (более 415 тыс.) Ежедневно обрабатывается и вносится более 100 новых документов [1, с. 9].

Формирование и обновление электронных фондов парламента осуществляется совместными усилиями отделов баз данных нормативно-правовой информации Управления компьютеризированных систем Аппарата и системной информатизации законотворческой деятельности Научно-исследовательского центра правовой информатики Национальной академии правовых наук Украины в рамках выполнения научно-исследовательских работ на основе совместных планов [1, с. 8]. Одними из таких направлений является «Разработка электронной энциклопедии законодательства Украины» (январь 2010 – декабрь 2015) и «Разработка информационно-аналитических подсистем электронного парламента Украины» (январь 2011 – 2015) [1, с. 10].

В настоящее время всё ещё требуют решения вопросы: совершенствования планирования законопроектных работ, создания компьютерных переводчиков с

других языков [16, с. 42], усовершенствования системы голосования парламентариев [9], внедрения действенных координационных механизмов системной информатизации структурных образований Аппарата, стабильного функционирования парламента и частной жизни работников Аппарата и др. Решая эти вопросы, следует учитывать наставления Ю. П. Битяка и И. В. Яковюка о взвешенности политики государства в информационной сфере, что является залогом устойчивого развития общества и государства [3].

На заре йота-байтовой эры при переходе отечественного парламента на систему электронного управления важно обеспечивающему персоналу при подготовке к рассмотрению законопроектов не превратиться в цифровых роботов, не потерять способность мыслить, а как умным профессионалам усовершенствовать навыки по отбору ценных фактов, выработать информационный иммунитет на провоцирующую информацию с целью недопущения информационного потопа и, как следствие, принятия легислатурой ненужных законов.

Бремя обработки информационных потоков законотворческого пространства лежит на специалистах Информационного управления, Пресс-службы, Главного научно-экспертного управления, Главного управления документального обеспечения, Института законодательства, Парламентского издательства, газеты «Голос Украины», журнала «Вече» и Дирекции теле- радиопрограмм. Привлекаются к этому процессу и Управление кадров, и Отдел контроля, и Отдел по вопросам обращений граждан, и Управление по связям с местными органами власти и органами местного самоуправления, и секретариаты комитетов и помощники-консультанты народных депутатов Украины. Так, к полномочиям Информационного управления Аппарата относится обеспечение права граждан Украины на получение информации о деятельности легислатуры, содействие средствам массовой информации в освещении деятельности Верховной Рады Украины, участие в информационном обмене с другими органами государственной власти и местного самоуправления, осуществление информационного и библиотечного обеспечения деятельности парламентариев, их помощников-консультантов и работников Аппарата [12, с. 21].

Таким образом, информационная функция представляет собой динамическое и сложное по содержанию направление деятельности Аппарата в общей системе функций конституционно-правового статуса вспомогательной институции легислатуры, направленное на обработку с помощью современных средств сведений, являющихся объектом парламентской деятельности, использование разнообразных форм оперирования информацией (сохранения, передачи, преобразования и управления), необходимой для эффективного функционирования парламента, его органов, народных депутатов Украины с целью принятия Верховной Радой Украины взвешенных управленческих решений. Эффективность её реализации определяет поливекторность информационных потоков, их содержательное наполнение, стабильность и согласованность информационных связей между структурными подразделениями Аппарата, их руководством и руководством Аппарата (внутриорганизационные связи) и между

Аппаратом и секретариатом правительства, администрацией главы государства, аппаратами других органов публичной власти, обществом (внешнеорганизационные связи). Благодаря этому обеспечивается важная роль Аппарата как опосредованного звена в системе управления механизмов обществом и государством, главной задачей которого является обеспечение непрерывной работы законодательной власти.

Реализация информационной функции аппарата законодательной власти возможна на основе подготовки полноценной, достоверной и своевременной информации высококвалифицированными специалистами с аналитическим складом ума, с использованием современных безопасных методов обработки информации. И в этом аспекте информационная функция тесно переплетается с аналитической и коммуникационной функциями, которые являются самостоятельными направлениями деятельности в системе функций вспомогательной институции парламента.

Проведенное исследование позволяет сформулировать следующие рекомендации: 1) решить вопрос о принятии закона о нормативно-правовых актах и о законах и законодательной деятельности; 2) нормативно закрепить за научно-исследовательскими организациями на конкурсной основе право подготовки заключений на законопроекты, для чего предусмотреть в Государственном бюджете Украины отдельную строку для этих целей; 3) на законодательном уровне закрепить дифференцированный подход к срокам подготовки Аппаратом экспертных заключений на проекты законов в зависимости от объёма и сложности работы; 4) работа с беспристрастностью в сфере законотворчества требует полноценного и результативного функционирования структурного образования в составе Аппарата по мониторингу последствий принимаемых законов, результатом которого должно быть составление соответствующего отчёта и внесения предложений на рассмотрение парламентариев (например, об отмене не отвечающего потребностям реальности закона); 5) ввести в практику функционирования Аппарата взаимный обмен специалистами на долгосрочной основе с разработкой системы оптимизации возвращения отечественных работников.

Перспективными направлениями разведки являются детальное теоретически-правовое исследование проблем циркуляции разнообразных информационных потоков в системе реализации Аппаратом функции информационного обеспечения; совершенствование национального законодательства в отношении применения информационно-телекоммуникационных систем и технологий как средств организации и деятельности Аппарата; роли Аппарата в обеспечении информационной безопасности с целью содействия непрерывной работе парламента, надлежащего правового регулирования вопросов обращения и охраны персональных данных работников Аппарата; внедрение действенного и безопасного электронного управления в парламенте; реализация информационной функции странами Европейского Союза и Восточного партнерства в рамках вхождения Украины в мировое информационное пространство.

**Список літератури:** 1. Антоненко С. А. Електронні фонди нормативно-правової інформації парламенту України : (прав., організац. та технол. аспекти) : монографія / (Наук. зб. «Академічні правові дослідження». Дод. до юрид. журн. «Право України»; вип. 32) / С. А. Антоненко ; за заг. ред. М. Я. Швеця. – К.: Ред. журн. «Право України»; Х.: Право, 2013. – 308 с. 2. Арзамаскин Н. Н. Теоретико-методологические основания возникновения, становления и развития формы Российского государства : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 ; Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Ульяновский государственный университет», Московск. гос. ун-т им. В. М. Ломоносова / Н. Н. Арзамаскин. – М., 2008. 3. Битяк Ю. П. Маніпуляція свідомістю як проблема інформаційного суспільства / Ю. П. Битяк, І. В. Яковюк / Інформаційне суспільство і держава : проблеми взаємодії на сучасному етапі : зб. наук. ст. та тез наук. повід. за мат. міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 26 жовтн. 2012 р. / редкол.: С. Г. Сербогіна, В. Г. Пилипчук, І. В. Яковюк. – Х.: НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування, 2012. – С. 27-28. 4. Дзьобань О. П. Інформаційна безпека у проблемному полі соціокультурної реальності : монографія / О. П. Дзьобань. – Х.: Майдан, 2010. – 260 с. 5. Дзьобань О. П. Інформаційне насильство та безпека : світоглядно-правові аспекти: монографія / О. П. Дзьобань, В. Г. Пилипчук ; за заг. ред. проф. В. Г. Пилипчука. – Х.: Майдан, 2011. – С. 209. 6. Дзьобань О. П. Філософія інформаційного права : світоглядні й загальнотеоретичні засади : монографія / О. П. Дзьобань. – Х.: Майдан, 2013. – С. 25. 7. Костецька Т. А. Інформатизація / Т. А. Костецька / Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол. та ін.) – К.: Укр. енцикл., 1998. / Т. 2: Д – Й. – 1999. 8. Кошева Н. А. Інформаційно-аналітичне забезпечення законотворчої та правозастосовної діяльності / Н. А. Кошева / Права інформація та комп'ютерні технології в юридичній діяльності : навч. посіб. / В. Г. Іванов, С. М. Іванов, В. В. Карасюк та ін.; за заг. ред. В. Г. Іванова. – 2-ге вид. – Х.: Право, 2012. – 240 с. 9. Лавренюк С. Для включення сенсорної клавіші не вистачило чотирьох голосів : ранкове засідання [Верховної Ради України] 17 берез. [2011 р.] : [голосування у Верховній Раді України про впровадження реєстрації народних депутатів та фіксації результатів їхнього особистого голосування за допомогою сенсорної клавіші] / С. Лавренюк // Голос України. – 2011. – 18 берез. (№ 49). – С. 1-2. 10. Міжнародна інформація : навч. посіб. / М. П. Требін, І. О. Поліщук, Н. П. Осипова та ін.; за ред. М. П. Требіна. – Х.: Право, 2014. – С. 9. 11. Парамонова М. Ю. Ресурсне забезпечення діяльності Верховної Ради України : стан і тенденції розвитку (теоретичні засади) : дис. ... канд. наук з державн. управл. : 25.00.01 / Марина Юріївна Парамонова ; Інститут законодавства Верховної Ради України ; наук. кер. Н. Г. Плахотнюк. – К.: [б. в.], 2007. 12. Погребняк Н. С. Компетенція апарату парламенту (на прикладі України) / Н. С. Погребняк // Юридические науки : проблемы и перспективы : материалы II Междунар. науч. конф. (г. Пермь, январь 2014 г.). – Пермь : Меркурий, 2014. 13. Положення про Апарат Верховної Ради України / Про затвердження положення про Апарат Верховної Ради України : Розпорядження Голови Верховної Ради України № 769 від 25 серпн. 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/769/11-%D1%80%D0%B3>. 14. Словська І. Є. Конституційно-правовий статус парламенту – Верховної Ради України : монографія / І. Є. Словська. – К.: Юрінком Інтер, 2013. 15. Слюсарчук М. Ю. Складові інформаційного забезпечення діяльності Верховної Ради України / М. Ю. Слюсарчук / Університетські наукові записки : Часопис Хмельницького університету управління та права, 2006. – № 3-4 (19-20). 16. Швець М. Системна інформатизація законотворчого процесу : сучасність, зручність, прозорість / М. Швець, І. Здзєба // Віче. – № 3(156). – 2005.

**ІНФОРМАЦІЙНО-ФУНКЦІОНАЛЬНА СКЛАДОВА СИСТЕМИ ФУНКЦІЙ АПАРАТУ  
ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ ЯК ОСНОВНИЙ ПОКАЗНИК ЙОГО  
КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ**

**Погребняк Н. С.**

Стаття присвячена дослідженню реалізації інформаційної функції апаратом Верховної Ради України як складової в системі його конституційно-правового статусу з використанням прикладних знань філософії інформаційного права. Зроблено критичний аналіз інформаційного забезпечення законотворчої діяльності Верховної Ради України. Сформульовані концептуальні положення, обґрунтовані нові рекомендації і висновки відносно досліджуваних питань.

*Ключові слова:* інформаційна функція, статус, апарат, парламент, Верховна Рада України.

**INFORMATION AND FUNCTIONAL COMPONENT OF THE FUNCTIONS SYSTEM OF THE  
VERKHOVNA RADA OF UKRAINE APPARATUS AS THE MAIN INDICATOR  
OF ITS CONSTITUTIONAL-LEGAL STATUS**

**Pogrebnyak N. S.**

The article is devoted to the research of the information function realization by the Verkhovna Rada of Ukraine apparatus as a component in the system of its constitutional-legal status with the use of the applied knowledges of the information law philosophy. The critical analysis of the information support of the lawmaking activity of the Verkhovna Rada of Ukraine has been made. The conceptual positions have been formulated, new recommendations and conclusions as to the investigated problems have been given grounds.

*Key words:* information function, status, apparatus, Parliament, Verkhovna Rada of Ukraine.

*Поступила в редакцію 31.03.2014 г.*



**Александр Николаевич Новак,**  
*соискатель*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 342.8:352

## **МУНИЦИПАЛЬНАЯ ВЛАСТЬ В КОНТЕКСТЕ РЕАЛИЗАЦИИ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ПРАВ ГРАЖДАН**

В статье исследуются отдельные проблемы, связанные преимущественно с развитием научных представлений о муниципальной власти в историко-правовом контексте. Изучаются основные формы народовластия, которые существовали на протяжении всего человеческого развития на местном уровне. Рассматриваются различные типы избирательных систем в различных европейских странах. Выясняется вопрос о том, какая избирательная система является оптимальной на местных выборах для современной Украины.

*Ключевые слова:* избирательная система, местные выборы, пропорциональная система, мажоритарная система, смешанная система, муниципальные органы власти.

Исследование муниципальной власти в контексте реализации избирательных прав граждан невозможно без выяснения того, что представляет собой феномен власти как таковой. В этой связи показательно, что обычно понятие «власть» рассматривается исследователями в трех взаимосвязанных ракурсах: формально-юридическом, общесоциологическом и психологическом.

В частности, М. В. Цвик определял власть как проявление организованной силы, основанной на способности одних субъектов навязывать свою волю другим, то есть управлять ими. Таким образом, в основе любой власти лежат отношения зависимости между людьми [18, с. 78]. Российский исследователь М. И. Байтин, в свою очередь, определял власть как соответствующее характеру и степени общественной жизни средство функционирования определенной социальной общности, которая заключается в отношениях подчинения воли отдельных лиц и их объединений руководящей в этом обществе воле [2, с. 43]. А выдающийся юрист С. С. Алексеев связывал природу власти с возможностью оказывать определенное влияние на подвластный объект с той, правда, разницей, что это влияние является не односторонним, а обоюдным,

особенно в демократических условиях, когда имеет место явление «обратной связи» между властью и подвластными, вследствие которого субъекты и объекты власти фактически совпадают [1, с. 112-114].

В определенной степени солидаризируются с учеными-юристами и психологи. Так, известный политический психолог Л. Я. Гозман видит во власти прежде всего принуждение, точнее возможность заставить или убедить других лиц действовать определенным образом или по определенным правилам [6, с. 62]. Нетрудно увидеть, что почти все исследователи сходятся во мнении, что любые властные отношения объединяют такие черты, как публичный характер, субъектно-объектный состав, возможность применения принуждения.

На наш взгляд, муниципальная власть и власть *per se* соотносятся между собой как родовое и видовое понятия. Именно поэтому муниципальная власть, с одной стороны, впитывает в себя все черты, присущие власти как таковой, а с другой – имеет определенную специфику, выяснение которой, в свою очередь, зависит от того, под каким углом зрения мы рассматриваем феномен муниципальной власти и местного самоуправления вообще.

Известно, что традиционно в литературе выделяются три основные теории происхождения местного самоуправления: государственническая, громадовская и муниципального дуализма [17, с. 380-383]. Остановимся на них подробнее.

Приверженцы первой теории считают, что муниципальная власть (власть местного самоуправления) – это разновидность государственной власти. Так, Г. М. Чеботарев отмечает, что «власть органов местного самоуправления по своей природе не может быть ничем иным, чем государственной властью» [19, с. 85]. Однако сегодня такая позиция выглядит несколько раритетной, ведь она непосредственно наследует советской юридической доктрине. В частности, в свое время известный советский государствовед К. Ф. Шеремет писал, что местное самоуправление – это децентрализованное государственное управление. Аналогичной позиции придерживался и В. В. Куликов, который категорически утверждал, что органы местного самоуправления являются составной частью системы государственного управления [См.: 11, с. 17].

Указанный государственный «уклон» в интерпретации природы муниципальной власти, присущий российским ученым, в основном объясняется авторитарными тенденциями, которые имеют место в современной России. По большому счету, почти вся эстетика путинской России (политическая риторика, публицистика, кинематограф и т. д.), не говоря уже о правовой идеологии, закономерно вытекают из советской политико-правовой парадигмы, которой был присущ прежде всего этатизм. В такой системе координат «государство воспринимается массовым сознанием как патерналистская сила, – пишет российский ученый Э. Я. Баталов, – а этатистская ориентация воспитывает в гражданах необходимый для Системы гражданско-политический инфантилизм» [4, с. 56].



Как справедливо отмечает А. В. Батанов, возникновение концептуального ориентира на государственный характер природы местного самоуправления является методологической рефлексией на патерналистские идеи о государстве как наиболее сильном и центральном институте политической системы, а также о том, что те или иные самоуправляющиеся качества местной власти могут рельефно проявляться исключительно в ходе их сопоставления, столкновения с государственной властью. По этой логике самоуправление, самодеятельность и другие проявления самостоятельности могут возникнуть исключительно в случае наличия другой стороны властеотношений – государства, которое и может позволить, установить или спровоцировать такую самостоятельность. По сути, это отношения по схеме «человек – государство – власть – свобода», в основе которой принцип оптимального сочетания автономии лица и управленческо-коллективистских начал во взаимоотношениях граждан с обществом, государством и властью становится возможным только как обеспечение негативной свободы – «свободы от ...» кого или чего-либо, в частности государства [5, с. 208-209].

С теоретической точки зрения существование муниципальной власти как разновидности публичной власти, источником которой является народ, отрицается тем, что он (как, впрочем, и любая другая общность людей) может быть источником только одной власти, а не двух. Поэтому власть органов местного самоуправления является производной от государственной власти, а не от вымышленной муниципальной власти. И хотя протагонисты данного подхода не исключают существования власти, источником которой является территориальная община (ведь власть присуща каждому коллективу людей, в том числе территориальной общине), однако в данном случае они считают, что власть последней в отличие от власти объединений граждан трансформируется, по сути, в государственную.

Показательно, что тезис о производном от государственной власти характере власти муниципальной отстаивается и некоторыми западными учеными. В частности, шведский ученый С. Монтин подчеркивает, что с точки зрения конституции и общей иерархии политических институтов муниципалитеты выступают частью государственной администрации, а местное самоуправление наделяется компетенцией парламентом и в силу этого осуществляет в конечном итоге «делегированную государственную власть» [Цит. по: 5, с. 206].

Представители конкурирующей с изложенной концепции, наоборот, в категорической форме отрицают государственную природу власти территориальных общин. Так, В. Ф. Погорелко считал, что местное самоуправление опосредует собой относительно самостоятельный вид власти в системе народовластия – местную (муниципальную) власть как власть территориальных сообществ [14, с. 7]. А российский ученый В. Е. Чиркин пишет, что «местное самоуправление – это не государственная власть. Избранные гражданами советы, комитеты, а также мэры городов и общин – это органы населения

определенных административно-территориальных единиц, а не государства в целом» [20, с. 375]. В другой своей работе он еще более категоричен: государственная власть и местное самоуправление – это разные уровни осуществления публичной власти народа. Местное самоуправление – это публичная власть территориального коллектива, объединения граждан (а иногда и неграждан, которые постоянно проживают и платят налоги на определенной территории), власть народа данной территории в пределах и по вопросам, определенных правовыми актами государства [21, с. 453].

Утверждая, что органы государственной власти и органы местного самоуправления – разные формы реализации власти народа, О. Е. Кутафин отмечал, что местное самоуправление – это способ не только децентрализации управления, но и организации и осуществления власти на местах, который обеспечивает самостоятельное решение гражданами вопросов местной жизни, организационное олицетворение управления местными делами в системе управления обществом и государством [12, с. 358]. Признавая местное самоуправление как форму народовластия и специфическую подсистему публичной власти, украинский исследователь П. М. Любченко отмечает, что местное самоуправление структурно и организационно отделено от государственной власти и действует в рамках Конституции и Законов Украины автономно. По мнению этого автора, государство и местное самоуправление – это равноправные субъекты публичной власти [13, с. 39-40].

Профессор и бывший конституционный судья В. Н. Шаповал подчеркивает, что содержание положений Конституции Украины относительно местного самоуправления, в частности ст. 140, основывается на идее самоуправления населения, то есть на общинной теории. Принятие в Украине основ этой теории объясняется прежде всего стремлением отойти от так называемого советского строительства, которое лишь условно соотносилось с реальным местным самоуправлением [22, с. 53]. В этой связи обоснованной выглядит оценка автором параллели «советское строительство – советы как органы государственной власти» и «государственное строительство – советы как органы местного самоуправления» абсурдной, учитывая конституционное определение местного самоуправления [22, с. 56].

Наконец, третья группа ученых занимает компромиссную позицию: ими признается двойная природа власти местного самоуправления. В результате анализа муниципальной власти указанные авторы делают вывод о том, что в нем одновременно сочетаются две теории: громадская и государственная. Так, А. О. Кузнецов на основе анализа конституционной модели местного самоуправления фиксирует тесную взаимосвязь государства и самоуправления, проникновение в местное самоуправление государственных основ и вместе с тем наличие в самой государственности самоуправляющихся элементов. С помощью единства этих двух принципов решаются важные общественно-государственные задачи. Данные положения, по мнению этого автора, является концептуальным ориентиром для дальнейшей разработки теории местного

самоуправления, в основе которой находится комплексный государственно-общественный подход [10, с. 14-15].

Таким образом, системный анализ высказанных в современной науке позиций позволяет прийти к выводу, согласно которому синтез государственного и общественного в самоуправлении является, пожалуй, наиболее перспективным. С помощью единства этих двух принципов решаются важнейшие политико-правовые задачи, в частности: а) исключается раздвоение власти, которое ведет к политической нестабильности и ослаблению государства и институтов, которые составляют его; б) образуются возможности для большей части людей относительно участия в управлении делами общества и государства, что повышает культурно-правовой уровень граждан и воспитывает в них чувство уважения к законам; в) ликвидируется разрыв между обществом и государством; г) достигается единственная цель – сохранение и укрепление общества и государства при наличии демократических институтов; д) государство в большей степени входит в курс местных дел и принимает соответствующие решения, сущность которых согласуется с интересами людей; е) порождается общий интерес для граждан и государственных органов, заключающийся в строительстве жизни, достойной каждого человека и общества в целом; ж) управление обществом на основе согласованных действий превращается в единый процесс созидания. Однако реализация этих программных положений, как подчеркивает А. В. Батанов, «возможна только в социально ориентированном государстве, которое создает мотивацию и стимулы для развития инициативы людей» [5, с. 213].

Исходя из приведенного, можно определить муниципальную власть как легитимное, признанное и гарантированное государством публично-самоуправляемое волеизъявление территориальной общины относительно осуществления ее функций и полномочий, направленных на реализацию прав и свобод человека и гражданина, а также решение вопросов местного значения путем принятия и реализации правовых актов в порядке, предусмотренном Конституцией и законами Украины, а также нормативными актами местного самоуправления.

Рассматривая муниципальную власть с точки зрения избирательных прав граждан, полезно также обратиться к историческим истокам формирования местного самоуправления путем различных избирательных процедур.

Как известно, элементы местного самоуправления имели место еще в Древних Греции и Риме. Впервые свое правовое оформление они получили в законе Юлия Цезаря 45 г. до н. э. под названием «*Lex municipalis*». Этот Закон ввел организацию местной власти на началах всеобщего принципа самоуправления, фактически установив муниципальный строй, и осуществил нормативное применение терминов «муниципалитет», «муниципальный». Организация муниципального устройства по закону Юлия Цезаря в определенной степени копировала государственный строй Древнего Рима. Так, основой самоуправления выступали общины, а высшим органом городского самоуправления – народное собрание всех жителей общины, организованные по куриальной

системе. К компетенции народного собрания было отнесено решение общих вопросов городской жизни и избрания муниципальных магистратов, которые образовывали муниципальную магистратуру, осуществлявшей административную и судебную власть. Каждый город имел муниципальный сенат (представительный орган), который насчитывал 100 членов [16, с. 48-49].

Для оформления муниципальной власти как самостоятельного правового института важную роль сыграли коммунальные революции в Западной Европе в XI-XIII ст. Их результатом стало коммунальное самоуправление, которое предусматривало освобождение города от власти феодального владельца и создание городских органов самоуправления – выборного совета и магистрата как исполнительного органа, независимого от центральной, «коронной» власти. Как отмечает А. И. Ковлер, с момента организации первых средневековых городов и коммун (примерно X в.) формирование управленческих органов было исключительно выборным. Вместе с тем не стоит идеализировать роль выборов при формировании тогдашних структур местного самоуправления. Во-первых, сам избирательный корпус включал далеко не всех жителей, ведь его состав ограничивался различными цензами: обязательным наличием недвижимости, как, например, в большинстве французских коммун, незнатностью (т. е. отсутствием дворянского титула) в пополанских коммунах Италии и т. д. А во-вторых, феодализация городов выделяла даже в избирательном корпусе привилегированные группы, имевшие большие квоты представительства (так называемая борьба «сытого» и «истощенного» народа во Флоренции) [8, с. 68].

Коммунальная (муниципальная) организация средневековых городов характеризовалась тем, что во главе большинства коммун стояла городская рада, которая выбирала одного-двух мэров (Франция) или синдаков (Италия), в подчинении которых находилась городская администрация. В современных французских источниках выделяют несколько типовых моделей средневекового коммунального управления: а) коммунальную систему северо-французских городов и городов Фландрии; б) консулат юго-французских коммун; в) подестат средиземноморских коммун Франции и Италии [8, с. 70].

Позже принятием французского закона от 14 декабря 1789 г. было унифицировано муниципальное устройство – все без исключения общины (как небольшие сельские, так и большие городские) получили одинаковую муниципальную организацию под названием «municipalite» и, как следствие, одинаковые полномочия. Но такой порядок просуществовал во Франции недолго. Так, уже законом от 17 февраля 1800 г. Наполеон ввел префектуральную коммунальную систему, которая предусматривала полную зависимость общества от центральной власти. В частности, были значительно расширены полномочия мэра (он приобретал статус государственного служащего) и исполнительно-распорядительного органа, которые подчинялись префекту, – представителю центральной власти. В свою очередь, общественное имущество передавалось в государственную собственность, отменялось разделение полномочий на самоуправляющиеся и делегированные и т. п.

В свою очередь, в Германии, где была жива память о средневековых немецких корпорациях, по инициативе прусского министра барона фон Штейна 19 ноября 1808 г. было принято «Прусское уложение об уставах городов». Намерением законодателя было не столько создать из городов публично-правовые корпорации, сколько привлечь городских граждан к участию в публичной администрации.

Согласно названного акта, система местного самоуправления охватывала городской совет, который избирался на прямых выборах тайным голосованием, и магистрат – коллегиальный исполнительный орган, избираемый городским советом в составе бургомистра, казначея и членов магистрата. При этом часть членов магистрата работала на общественных началах (почетные члены), тогда как другие были профессиональными служащими. Кроме того, члены магистрата не могли одновременно быть депутатами городского совета. При этом право избирать депутатов городского совета предоставлялось только тем жителям города, которые имели недвижимость на его территории [9, с. 458].

Еще одной страной, которая создала уникальную систему локальной администрации, была Великобритания. Основой этой системы было противоречие двух элементов, а именно: центральной власти норманнских королей и приобретенных ими земель территориальных объединений англосаксов, в частности графств (counties), сотен (hundreds), приходов (parishes) и инкорпорированных городов (corporations). Со времен Вильгельма Завоевателя английские короли пытались не допустить возникновения политического феодализма, зато стремились к сильной концентрации власти в своих руках.

Антагонизм, который существовал в течение нескольких веков между центральной государственной властью и децентрализаторскими устремлениями территориальных общин, привел к появлению такого понятия, как «King in Parliament», то есть к концентрации законодательной власти в парламенте и передачи исполнения законов местным территориальным объединениям. В центре этих объединений находился институт мировых судей, который возник со времен реформы Эдуарда III (1360 г.) и имел функции полицейского надзора, а также часть юрисдикции в уголовных делах.

Мировой судья назначался королем и выполнял свои обязанности на безвозмездной основе при собственной материальной независимости, связанной с обладанием большими земельными наделами. Для каждого графства король назначал нескольких мировых судей из числа наиболее влиятельных шляхетских кругов данного графства. Интересно, что часть функций судьи выполняли самостоятельно, а часть – на коллегиальных собраниях (petty sessions, special sessions), а наиболее важные вопросы решались на квартальных собраниях всех мировых судей (general quarter sessions) [См.: 15].

Должность мирового судьи в Англии была очень популярна вплоть до конца XIX в., когда реформой 1888 г. были образованы также выборные советы графств, которые переняли от мировых судей большую часть их административных функций. Кроме этого, законом 1894 г. было реформировано

администрацию сельских и немунципальных городских округов и сельских приходов. Эти два закона ввели в организацию всей местной администрации систему коммунальных представительств, базирующуюся на равном и прямом избирательном праве для лиц, которые платили местные налоги.

В противоположность французскому и прусскому самоуправлению, английское законодательство не различало представительские и исполнительные функции в местных администрациях: вся коммунальная власть принадлежала выборным советам городов, графств, городских и сельских округов или приходов. В некоторых из последних существовали также общественные собрания. Непосредственное управление принадлежало комитетам, то есть своеобразным отделам советов, которые были предусмотрены законом или создавались в соответствии с насущными потребностями. Кроме председателя (*mayor* или *chairman*), к коммунальным советам принадлежали члены этих советов, избранные жителями данного коммунального объединения, а в городах и городах-графствах – еще олдермены, избранные членами из состава советов. Как правило, ими были специалисты по определенным вопросам, опытные люди, которые не принимали участия в политической жизни и поэтому были не в состоянии войти в состав коммунальных советов путем выборов [9, с. 461].

Конечно, феномен муниципальной власти в контексте реализации избирательных прав граждан должен быть рассмотрен и с позиций дня сегодняшнего. В конституционно-правовом смысле, на наш взгляд, особого внимания заслуживают следующие моменты.

В зарубежных странах в большинстве случаев избирателями могут быть не только граждане этой страны, но, как свидетельствует практика правового регулирования избирательных отношений в европейских странах, все чаще право голоса, а иногда и пассивное избирательное право на выборах в органы местного самоуправления, предоставляется также иностранцам и лицам без гражданства, постоянно проживающим в соответствующей местности. Например, в Швеции на выборах в местные органы имеют право принимать участие иностранцы, которые прожили в соответствующей коммуне не менее трех лет. Аналогичные нормы содержатся в ч. 4 ст. 15 Конституции Португалии и ч. 2 § 14 Конституции Финляндии. Это связано с тем, что главным индивидуальным субъектом самоуправления является не гражданин, а житель. Именно через жителей, которые имеют статус избирателей, участников местных референдумов, местных инициатив и сборов территориальные общины проявляют самостоятельную волю.

Несмотря на то, что любые ограничения права на участие в местном самоуправлении в зависимости от расы, цвета кожи, политических, религиозных и других убеждений, имущественного состояния, срока проживания на соответствующей территории, по языковым или другим признакам запрещаются, со временем можно было бы и в Украине предоставить право участия в местных референдумах и выборах лицам, которые не имеют гражданства Украины, но длительное время постоянно проживают на соответствующей территории,

владеют имуществом и уплачивают местные налоги и сборы. Хотя для этого и следует внести изменения в третий раздел Конституции Украины, которые, как известно, утверждаются на всеукраинском референдуме. В этом аспекте важно обратиться к практике привлечения граждан Европейского Союза мигрантов-резидентов к участию в управлении местными делами. Например, в Германии на выборах в округах и сборах лица, имеющие гражданство государства-участницы ЕС, в равной степени могут избирать и быть избранными в соответствии с правом ЕС (абз. 1 ст. 28 Основного Закона ФРГ) [3, с. 47].

Формирование муниципальной власти путем выборов является своеобразной прелюдией перед общенациональными выборами. С одной стороны, именно на местном уровне проходят обкатку избирательные технологии, которые впоследствии будут применяться на общенациональных выборах. Но в то же время местные выборы традиционно рассматриваются как барометр популярности правительства между общенациональными выборами. Например, в Великобритании характерный признак таких выборов – протестное голосование, когда не только противники, но и часть сторонников правительства выражает ему свое недовольство. Электорат оппозиционных партий на местных выборах, как правило, более активный, чем избиратели правящей партии. «Если деятельность правительства оценивается в целом негативно, – резюмирует Ал. А. Громыко, – то против него работает протестное голосование. Если положительно – на процент поданных за правящую партию голосов негативно влияет электоральная пассивность ее сторонников» [7, с. 223].

Вместе с тем европейский опыт свидетельствует, что на локальном уровне ослабление доминирования двухпартийной системы открывает путь для развития многопартийной системы и плюралистической модели демократии. Все чаще возникает ситуация, когда ни одна партия не имеет большинства, что, в свою очередь, приводит к коалиционному характеру локальной партийно-политической системы. Так, в той же Великобритании в одних местных парламентах доминирует одна партия, в других – две партии регулярно сменяют друг друга. Последними могут быть лейбористы и консерваторы, лейбористы и либерал-демократы, консерваторы и либерал-демократы и др. [23, р. 85].

Таким образом, наличие общих признаков и идентичных проблем на местном уровне, привлекательность применения унифицированных норм породили идею о переносе ключевых принципов самоуправления, основанных на верховенстве права и демократии, на более высокий государственный уровень.

**Список литературы:** 1. Алексеев С. С. Общая теория права : учебник / С. С. Алексеев. – М.: Проспект, 2009. – 576 с. 2. Байтин М. И. Сущность и типы государства // Теория государства и права : курс лекций / М. И. Байтин ; под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М.: Юристъ, 2001. – С. 42-59. 3. Бакумов О. С. Конституційне право громадян України на участь у виборах і референдумах та проблеми його реалізації : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02. / О. С. Бакумов; НЮАУ. – Х., 2012. – 214 с. 4. Баталов Э. Я. Политическое – «слишком человеческое» / Э. Я. Баталов. – М.: Эдиториал УРСС, 2000. – 136 с. 5. Батанов О. В. Муниципальная влада в Україні : проблеми теорії та практики / О. В. Батанов. – К.: Юрид. думка, 2010. –

656 с. **6.** Гозман Л. Я. Политическая психология / Л. Я. Гозман, Е. Б. Шестопап. – Р/н/Д.: Феникс, 1996. – 448 с. **7.** Громько Ал. А. Модернизация партийной системы Великобритании / Ал. А. Громько. – М.: Весь Мир, 2007. – 344 с. **8.** Ковлер А. И. Институты самоуправления в средние века / А. И. Ковлер // Институты самоуправления : историко-правовое исследование / отв. ред. Л. С. Мамут. – М.: Наука, 1995. – С. 62-81. **9.** Кравченко В. В. Конституційне право України / В. В. Кравченко. – К.: Атіка, 2004. – 500 с. **10.** Кузнецов А. А. Конституционно-правовые аспекты развития местного самоуправления в РФ в свете Европейской Хартии местного самоуправления: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / А. А. Кузнецов. – М., 2005. – 21 с. **11.** Куликов В. В. Реформа местного самоуправления в России: теория и реальность / В. В. Куликов // Государство и право. – 2000. – № 11. – С. 15-22. **12.** Кутафин О. Е. Предмет конституционного права / О. Е. Кутафин. – М.: Юристъ, 2001. – 444 с. **13.** Любченко П. М. Коментар до статті 7 / П. М. Любченко // Конституція України : наук.-практ. комент. / редкол.: В. Я. Тацій та ін. – К.-Х.: Право, Ін Юре, 2003. – С. 38-43. **14.** Муніципальне право України / за ред. В. Ф. Погорілка, О. Ф. Фрицького. – К.: Ін Юре, 2001. – 590 с. **15.** Пашин С. Мировой судья возвращается / С. Пашин // Человек и закон. – 1999. – № 6. – С. 38-44. **16.** Скрипилев Е. А. Основы римского права : конспект лекцій / Е. А. Скрипилев. – М.: Ось-89, 2005. – 208 с. **17.** Тодика Ю. М. Місцеве самоврядування / Ю. М. Тодика, Ю. В. Ткаченко // Конституційне право України : підручник / за ред. В. П. Колісника та Ю. Г. Барабаша. – Х.: Право, 2008. – С. 379-404. **18.** Цвік М. В. Поняття держави / М. В. Цвік // Загальна теорія держави і права : підручник / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Х.: Право, 2009. – С. 74-88. **19.** Чеботарев Г. Н. Развитие конституционных основ местного самоуправления / Г. Н. Чеботарев. – Т.: ИМЭКС, 1995. – 240 с. **20.** Чиркин В. Е. Государствование : учебник / В. Е. Чиркин. – М.: Юристъ, 1999. – 400 с. **21.** Чиркин В. Е. Конституционное право в РФ: учебник / В. Е. Чиркин. – М.: Юристъ, 2001. – 600 с. **22.** Шаповал В. Сутнісні характеристики місцевого самоврядування / В. Шаповал // Право України. – 2002. – № 3. – С. 51-57. **23.** Rallings C., Thrasher M. Local elections in Britain. – L.: Routledge, 1997. – 232 p.

## **МУНІЦИПАЛЬНА ВЛАДА У КОНТЕКСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ВИБОРЧИХ ПРАВ ГРОМАДЯН**

**Новак О. М.**

У статті досліджуються окремі проблеми, пов'язані переважно з розвитком людських уявлень про муніципальну владу в історико-правовому контексті. Вивчаються основні форми народовладдя, що існували протягом людського розвитку на місцевому рівні. Розглядаються різноманітні типи виборчих систем у різних європейських країнах. З'ясовується питання про те, яка виборча система є найбільш оптимальною на місцевих виборах у сучасній Україні.

*Ключові слова:* виборча система, місцеві вибори, пропорційна система, мажоритарна система, змішана система, муніципальні органи влади.

## **THE MUNICIPAL POWER IN THE ASPECT OF THE ELECTORAL RIGHTS OF THE VOTERS**

**Novak O. M.**

This article examines some of the problems, connected mainly with the development of human ideas about the municipal authorities in the historical and legal context. Covers the basic form of democracy that have existed for human development at the local level. Discusses the different types of electoral systems in different European countries. It turns out the question of what electoral system is optimal for the local elections for modern Ukraine.

*Keywords:* electoral system, local elections, the proportional system, a majoritarian system mixed system, the municipal authorities.

*Поступила в редакцію 11.02.2014 з.*





**Елена Владимировна Глинянская,**  
аспирантка  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

УДК: 342.72/.73

## ЭКОНОМИЧЕСКАЯ СВОБОДА: СУЩНОСТЬ И СОСТОЯНИЕ В УКРАИНЕ

В статье определены особенности экономической свободы, проведено разграничение между экономической свободой и свободой экономической деятельности. Проанализирован индекс экономической свободы в Украине.

*Ключевые слова:* экономическая свобода, свобода экономической деятельности, индекс экономической свободы в Украине.

Эта статья посвящена определению природы экономической свободы, ее отличий от свободы экономической деятельности, а также анализа индекса экономической свободы в Украине.

Существуют различные точки зрения на природу экономической свободы. Например, В. Речицкий считает, что экономическая свобода является структурным элементом свободы как феномена. Одним из исследователей экономической свободы, которых считают классиками, был А. Смит, который определял, что только свободный рынок дает возможность достичь большей производительности, а роль государства в экономике должна сводиться к необходимому минимуму, заключающемуся в предотвращении мошенничества, применении силы на рынке и поддержании налоговой системы [1, с. 97]. М. Фридман, Ф. Хайек утверждали, что условием свободы выступает рыночная экономика, а гарантом экономической свободы индивида является его частная собственность [См.: 2, с. 28]. Согласно аксиологическому подходу экономическая свобода является фундаментальной основой реализации функций государства в экономической сфере, которая должна учитывать имеющиеся структуры, процедуры и правила, по которым сложился общественный договор и они нуждаются своей демократической легитимации. Наличие разрыва между экономическими структурами, процедурами, правилами и состоянием правового регулирования

свидетельствуют о существовании лишь номинальной (декларируемой) экономической свободы, то есть о ее отсутствии или лишь фрагментарных проявлениях. Логична мысль профессора О. Яременко и с ней следует согласиться, что экономическая свобода может быть охарактеризована как исторически сложившийся и развивающийся способ функционирования сложных хозяйственных систем. «Поскольку свобода как таковая относится к исконным ценностям человеческого общества, то экономическая свобода предоставляет функционированию и развитию хозяйственных систем ценностное измерение. Базисные формы социальности – религия, семья, государство – отвечают на вопрос «зачем». Экономическая свобода отвечает на вопрос «как». Экономическая свобода как институционально детерминированный тип организации хозяйственной деятельности субъектов формируется естественно-историческим путем и представляет собой особый способ организации общественного хозяйства, в основе которого лежит ведущая роль ценностей, потребностей и способностей человека, которая опосредует свою социальную связь путем профессионально организованной деятельности» [3, с. 4]. Экономическая свобода является условием эффективного функционирования институтов государства и практической реализацией ценностей субъекта. Что здесь имеется в виду? А речь идет о том, что человеку как социальному существу свойственно быть свободным, и поэтому, повинаясь институтам, которые соответствуют его ценностям, он не просто сохраняет свою экономическую свободу, а поднимает ее на более высокий уровень. Если же лицо не разделяет ценностей института, которому подчиняется, то свобода выступает в негативных формах – произвол, уклонения, преступления.

Конституционное содержание экономической свободы в украинской науке исследовано В. А. Устименко. По его мнению, к системе фундаментальных экономических свобод входят: те, которые определяют сущность содержания экономической свободы (материальные) и институциональные характеристики. «Материальные конституционные свободы составляют: право собственности, свобода предпринимательской деятельности, свобода договора. Институциональные свободы составляют: право на защиту и поддержку экономической конкуренции, свобода передвижения и выбора места жительства, свобода движения капиталов, товаров, услуг и рабочей силы по территории Украины, право на объединение» [4, с. 18]. Мы считаем такое разделение не очень удачным. Рассмотрим более подробно данную классификацию. С точки зрения В. А. Устименко, «материальные экономические свободы отражают экономико-правовую природу экономических свобод как гарантированных правом свободного выбора вида и направлений своей экономической деятельности», а институциональные экономические свободы составляют правовой инструментарий обеспечения экономической свободы, то есть совокупность правомочий частных лиц, направленных на достижение общественно полезного результата в сфере своей экономической деятельности» [4, с. 18, 20]. Как видим, в классификации этого автора свобода предпринимательской деятельности отнесена к материальным экономическим свободам, в то время как свобода передвижения капиталов, товаров, услуг отнесена к институциональным свободам. Мы же

считаем, что названные выше свободы относятся к одному уровню свобод. Что касается свободы передвижения и выбора места жительства, то они отнюдь не относятся к экономическим свободам и не связаны с местом регистрации предпринимательской деятельности. То же самое касается права на объединение, которое, с нашей точки зрения, не относится к экономическим свободам. Более целесообразно выделение конституционных принципов обеспечения экономической свободы: 1) свобода предпринимательской деятельности; 2) единое экономическое пространство; 3) свобода движения товаров, услуг, капиталов; 4) признание и равная защита различных форм собственности; 5) поддержка конкуренции. Перечисленные конституционные принципы являются ничем иным как элементами экономической свободы, и ограничения хотя бы одного из них будет означать ограничение экономической свободы в целом.

Однако необходимо разграничивать два разных понятия: экономическая свобода и свобода экономической деятельности. Понятие «экономическая свобода» шире последнего. Что же касается свободы экономической (предпринимательской) деятельности, то сущность ее содержания составляют: 1) содержание конституционного права на предпринимательскую деятельность, 2) сфера защиты предпринимательской деятельности; 3) ограничение права на предпринимательскую деятельность; 4) конституционно-правовые основы монополии; 5) конституционно-правовые основы добросовестной конкуренции. Содержание конституционного права на предпринимательскую деятельность заключается в возможности свободно выбирать вид и направление профессиональной деятельности с целью реализации экономических интересов, вступать в ассоциации. Именно экономические интересы субъекта права на предпринимательскую деятельность определяют обязанности государства и внедрение определенных микро- и макроэкономических правил и процедур национальной экономической системы, ее конкурентоспособности на международном рынке. Понятие «свобода экономической деятельности» является составным элементом свободы конкуренции, которая, в свою очередь, устанавливает права предпринимателей на осуществление свободной хозяйственной деятельности и обязательства предпринимателей по отношению к потребителям по недопущению злоупотребления монопольным положением на рынке, недобросовестной конкуренции. Конституцией Украины закреплён объективный принцип построения экономики и хозяйственных отношений – принцип свободы предпринимательства и экономической конкуренции, который предусматривает, что свободной конкуренции предоставляется государственная защита, создается порядок для субъектов рынка. Согласно Конституции Украины, определяющими принципами в сфере экономической свободы признаются социальная функция собственности (часть третья ст. 13), равенство защиты всех субъектов собственности и социальная направленность экономики (часть четвертая ст. 13); экономическая многообразие (часть первая ст. 15). Статья 42 Конституции Украины предусматривает гарантии свободы экономической деятельности: «Каждый имеет право на предпринимательскую деятельность, не запрещенную законом. Государство обеспечивает защиту конкуренции в предпринимательской деятельности» [5, с. 42].

Конкуренция, свобода экономической деятельности, различные формы собственности являются основополагающими принципами рыночной экономики. Однако, очевидно, что государство должно не просто декларировать свободу экономической деятельности, но и препятствовать злоупотреблению со стороны сторон ее участников. При этом очень важно обеспечить баланс между индивидуальными и коллективными интересами. Реализация конституционных принципов рыночной экономики (поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности и т. д.) не влечет за собой отказ от государственного регулирования в этой сфере. Экономическая свобода определяется границами вмешательства государства в ее регулирование. Вообще, функции государства в экономической сфере представлены в виде определенной системы. Во-первых, государство на законодательном уровне определяет основы экономического строя путем конституционного закрепления форм собственности, принципов экономической деятельности. Во-вторых, для охраны экономического публичного порядка и защиты законных интересов возможно применение принудительных мер. В-третьих, государство осуществляет правовое регулирование экономических отношений нормами гражданского, трудового, финансового и других отраслей права. В-четвертых, сама является участником экономических отношений, путем создания предприятий. Очень важно определить пределы вмешательства государства, при котором она, корректируя экономическое развитие, а не будет притеснять развитие предпринимательства. По мнению В. Савчина, эти границы должны соответствовать следующим критериям: а) сохранение сущности содержания основного права на экономическую свободу; б) общественная необходимость в демократическом обществе; в) пропорциональность [6, с. 99]. На наш взгляд, именно публичный интерес, который признан и обеспечен правом, удовлетворение которого является гарантией существования и успешного развития общества определяет ту меру государственного вмешательства в экономику. Вообще можно выделить три модели вмешательства государства в экономическую свободу. Первая модель – минимального вмешательства – предусматривает обеспечение базовых функций: обеспечение общественных благ (законность, правопорядок, безопасность, право собственности и др.). Вторая модель – умеренного вмешательства – предусматривает регулирование монополий (регулирование ее применения и принятия антимонопольного законодательства), обеспечения социальной защиты (пенсионное обеспечение, защита на случай безработицы, инвалидности и др.) Третья модель – значительного вмешательства – предполагает активное вмешательство государства путем координации частной инициативы предпринимательской деятельности, вмешательства в деятельность субъектов хозяйствования. Мы считаем, что Украина находится между второй и третьей моделями вмешательства в экономическую свободу, но все же в дальнейшем взят курс стратегического развития с целью достижения первой модели. С нашей точки зрения, на ограничение экономической свободы влияют внутренние (состояние человека как субъекта экономической свободы) и внешние факторы (обстоятельства). Внутренние факторы определяются способностями человека (физиологическими, психоло-

гическими, нравственными, культурными и др.). Так, лицо, которое не имеет достаточных знаний, в силу своих возможностей не сможет заниматься деятельностью, связанной с экономикой или финансами, и это уже ограничивает ее экономическую свободу. Внешние факторы существуют в силу конкуренции, ограниченных ресурсов, норм морали, интересов других лиц. Большое количество факторов, влияющих на сферу экономической свободы каждого индивида, дают основания утверждать, что границы экономической свободы исключительно индивидуальны и могут отличаться от границ свободы другого лица. Очень важным внешним фактором ограничения экономической свободы являются интересы других лиц. Свобода экономической деятельности не относится к абсолютным правам человека, как, например, право на жизнь, которое является абсолютным по своей природе, то есть не подлежит какому-либо ограничению. Таким образом, в случае необходимости обеспечения абсолютных прав других лиц, таких как, например, право на жизнь, свобода экономической деятельности будет ограничена.

Достаточно интересной является позиция известного экономиста, профессора Стэндфордского университета М. Бернштама. В своем интервью утверждает, что «экономической свободы вообще не существует». По его мнению, она всегда относительна: «Существует свобода от чего-то конкретного. Есть экономическая свобода от государственных ограничений. Есть экономическая свобода от социализма, то есть от перераспределения. Это две разных вещи. Иногда они совпадают, иногда нет. История свидетельствует, что наиболее быстро развиваются те страны, где свобода от государства, от регулирования не опережала свободу от социализма, от перераспределения. Нельзя давать свободу тем, кто хочет и умеет грабить государство или кого-то персонально. А такие люди всегда есть. Латинская Америка, например, «погибла» именно потому, что не смогла остановить тех, кто стремился к перераспределению ресурсов. Она дала свободу большим землевладельцам, рабовладельцам, монополистам. В Латинской Америке экономическая свобода была направлена от рынка, а не к нему. Экономической свободы там было больше, чем нужно» [7, с. 57].

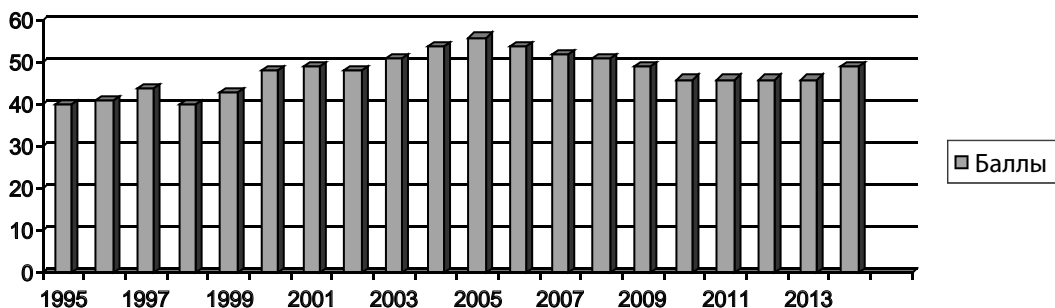
Поэтому, проанализировав различные точки зрения относительно определения экономической свободы и ее отличий от свободы экономической деятельности, мы пришли к выводу, что под экономической свободой следует понимать возможность реализации собственных идей, удовлетворения собственных экономических потребностей в соответствии с внутренними убеждениями в пределах, не затрагивающих свободы других субъектов (как форма индивидуальной и коллективной свободы), а также возможность действовать согласно собственным программам экономического развития, определенных на законодательном уровне с учетом экономических интересов своих граждан и в пределах, которые не затрагивают их свобод, свобод других государств и субъектов международного права (как форма свободы государства).

Экономическая свобода имеет очень важное значение, ведь по уровню ее развития определяется общая оценка экономического развития страны. В мире существуют различные рейтинги развития стран, основными показателями

которых политическая, экономическая, индивидуальная свобода. Одним из таких является рейтинг стран по индексу экономической свободы Heritage Foundation, который определяет американская исследовательская одноименная организация Heritage Foundation и публикует в издании «Wall Street Journal». Проведенные мировые исследования указывают на достаточно сильную корреляцию между экономической свободой и процветанием страны. Экономике, которые имеют более высокий уровень свободы, гораздо успешнее работают над уменьшением бедности, чем жестко регулируемые экономики. Как правило, высокий уровень благосостояния, личной свободы и продолжительности жизни именно в странах с высоким уровнем экономической свободы.

Индекс экономической свободы Heritage Foundation вычисляют как среднее арифметическое по десяти равновесными показателям: свобода торговли, свобода бизнеса, фискальная (налоговая) свобода, монетарная (денежная) свобода, государственные расходы, финансовая свобода, свобода инвестиций, защита (гарантии) прав собственности, свобода от коррупции, свобода труда. Максимальная оценка по каждому показателю достигает отметки 100 баллов. По индексу экономической свободы страны мира разделяют условно на пять групп: 1) свободные (free) – с показателем 80-100 баллов; 2) преимущественно свободные (mostly free) - с показателем 70-79,9 балла; 3) умеренно свободные (moderately free) - с показателем 60-69,9 балла; 4) преимущественно несвободные (mostly unfree) - с показателем 50-59,9 балла; 5) несвободные (деспотические) (repressed) - с показателем 0-49,9 балла.

Украина вошла в группу стран низшей категории репрессивных экономик с показателем индекса до 50 баллов и заняла 155 место (49,3 балла). За 20-летний период становления Украины величина индекса экономической свободы страны выросла с 39,9 балла (1995 г.) до 49,3 балла (2014 г.), причем с 1995 г. по 2002 г. Украина была в группе стран с так называемой «несвободной экономикой», с 2003 по 2008 г. страна улучшила свой рейтинг и поднялась до позиции в группе стран с «преимущественно несвободной» с высоким уровнем экономической свободы в 2005 г. – 55,8 балла. Однако, начиная с 2009 г., индекс экономической свободы ниже 50 баллов, что относит Украину к группе стран, где экономическая свобода ограничивается и является репрессивной (См.: рис.).



**Индекс экономической свободы Украины**

Украина находится на последнем месте в рейтинге среди 43 европейских стран и имеет не самые высокие показатели (См.: табл.).

**Индекс экономической свободы Украины и его составляющие в 2014 году**

Общий балл	Свобода бизнеса	Свобода торговли	Фискальная свобода	Государственные расходы	Монетарная свобода	Свобода инвестиций	Финансовая свобода	Защита прав собственности	Свобода от коррупции	Свобода труда
49.3	59.8	86.2	79.1	37.5	78.7	20.0	30.0	30.0	21.9	49.8

Из десяти критериев, определяющих общий индекс экономической свободы, Украина имеет высокие баллы лишь в трех: в сфере торговли (86,2), монетарной (78,7) и фискальной свободы (79,1). Низкие баллы Украина имеет относительно свободы инвестиций (20,0), свободы от коррупции (21,9), финансовой свободы (30,0) и защиты прав собственности (30). По сравнению с прошлым годом уровень экономических свобод в Украине вырос на три балла, что позволило стране подняться в рейтинге на 155 место.

Эксперты, которые проводят исследования экономического развития стран сделали вывод, что за 20-летнюю историю оценки индекса экономической свободы Украина продвинулась на девять ступеней вверх. По оценке экспертов, рост отмечается более чем половины экономических свобод, включая особые успехи в области монетарной политики, фискальной свободы, свободы от коррупции и свободы торговли. Но такой рост является достаточно скромным, учитывая тот факт, что в 2006 г. Украина занимала 117-е место и относилась к группе «преимущественно несвободной» экономики.

«Экономика Украины остается «репрессированной». Более глубокие институциональные реформы имеют решающее значение для достижения высшего экономического развития. Законодательная база остается крайне уязвимой для политического вмешательства, и коррупция еще больше подрывает верховенство закона. Показатели свободы прав собственности, финансовой и инвестиционной свободы уже несколько лет остаются на том же уровне (30, 30 и 20 баллов соответственно). Причинами очень низкого уровня инвестиционной свободы в Украине, по мнению экспертов, является, во-первых, сложность и противоречивый характер норм украинского законодательства, регулирующих инвестиционную деятельность, во-вторых, неравенство условий для украинских и иностранных инвесторов, в-третьих, слабая правовая защита инвесторов, в-четвертых, непрозрачный приватизационный процесс. Бизнес тесно взаимосвязан с политикой. Судебная власть находится под интенсивным политическим давлением и в значительной мере выполняет волю исполнительной власти.

Общая налоговая нагрузка составляет 38 процентов валового внутреннего дохода. Государственные расходы составят 46 процентов от ВВП. Государственный долг 40 процентов от валового внутреннего производства.

Процесс запуска бизнеса был упрощен, но выполнение лицензионных требований прежнему занимает много времени и стоит дороже – в шесть раз выше уровня среднегодового дохода. Кодекс законов о труде устарел.

Средняя тарифная ставка составляет 1,9 процента. Существует много государственных предприятий и секторов экономики, где иностранные инвестиции ограничены правительством. Финансовая система остается слаборазвитой. Реструктуризация банковского сектора происходила медленно в связи с последствиями недавнего глобального финансового кризиса, который привел к банкротству и национализации ряда банков» [8].

Коррупция является одной из самых серьезных проблем Украины, состояние которой продолжает ухудшаться. По индексу восприятия коррупции, который определяет авторитетная международная правозащитная организация Transparency International, Украина в 2013 году занимала 144 место среди 177 исследуемых стран [9]. Напомним, что этот индекс указывает на место стран в рейтинге за уровнем коррупции в государственном секторе. Оценка выставляется от 0 (очень высокий уровень коррупции) до 100 (очень низкий уровень). Стоит отметить, что Украина имеет лишь 25 баллов.

Итак, проанализировав индексы экономического развития и состояния коррупции в Украине, которые были сделаны международными организациями, можно сделать вывод, что банковская система является недостаточно эффективной, финансовый сектор недоразвитый, а финансовая система в целом является слабой. Уровень государственного вмешательства остается высоким, что в свою очередь негативно влияет на развитие свободного рынка, мешая процессам рыночного ценообразования и конкуренции. Как свидетельствует опыт экономически развитых стран, разграничение свободного рынка и государства обеспечивает достижение высокого уровня экономического развития. Такие явления как бедность и низкие темпы экономического роста свидетельствуют о низком уровне экономической свободы, что характерно для Украины сегодня.

Таким образом, Украина должна повышать свой уровень экономической свободы, тем самым поднимая уровень жизни населения и свои мировые рейтинги.

Это можно сделать путем обеспечения основ развития экономической свободы и признание важной роли государства в экономике, но при этом ее деятельность должна быть сосредоточена на главных функциях, которые не ограничивают экономических свобод. Необходимо усилить конституционные принципы экономической свободы в Конституции Украины. Конституционные положения, касающиеся определенных аспектов экономической свободы, рассеяны в тексте Основного Закона, что отрицательно влияет на ее реализацию. В частности, согласно ст. 13 Конституции Украины государство обеспечивает



защиту прав всех субъектов права собственности и хозяйствования, социальную направленность экономики, в ст. 41 – незыблемость права собственности, а в ст. 42 – свободу предпринимательской деятельности. Поэтому предлагаем закрепить принципы экономической свободы в I разделе Конституции, изложив ст. 13 у такой редакции: «Основы экономической свободы гарантируются государством. Собственность является неприкосновенной. Гарантируется свобода предпринимательской деятельности, запрещается монополизация и недобросовестная конкуренция». Закрепление экономической свободы как одного из определяющих принципов конституционного строя обеспечит ее реализацию и надежную защиту.

**Список литературы:** 1. Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов : пер. с англ. / А. Смит. – М.: Эксмо, 2007. – 1776 с. 2. Фридман М. Капитализм и свобода : пер. с англ. / М. Фридман. – М.: Новое издательство, 2006. – 240 с. 3. Яременко О. Лібералізм, економічна свобода і держава / О. Яременко // Економіка України. – 2010. – № 12. 4. Конституційні засади економічної системи України : монографія / В. А. Устименко, Р. А. Джабраїлов, В. М. Кампо та ін.; за ред. В. А. Устименка; НАН України, Ін-т економіко-правових досліджень. – Донецьк: Юго-Восток, 2011. – 219 с. 5. Конституція України від 28.06.1996 р. // ВВР України. – 1996. – № 30. 6. Савчин М. В. Конституційний лад України та економічний конституціоналізм / М. В. Савчин // Часопис Київського ун-ту права. – 2010. – № 4. 7. Уничтожить корпоративный социализм : Интервью М. С. Бернштама. // Эксперт. – 2002. – № 14. – 8 апр. 8. Рейтинг країн за індексом економічної свободи Heritage Foundation [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.heritage.org/index/explore.aspx?view=by-region-country-year>. 9. Рейтинг країн за індексом сприйняття корупції Transparency International [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://cpi.transparency.org/cpi2013/results/>.

## ЕКОНОМІЧНА СВОБОДА: СУТНІСТЬ ТА СТАН В УКРАЇНІ

**Глинянська О. В.**

У статті визначено особливості економічної свободи, проведено розмежування між економічною свободою та свободою економічної діяльності. Проаналізовано індекс економічної свободи в Україні.

*Ключові слова:* економічна свобода, свобода економічної діяльності, індекс економічної свободи в Україні.

## ECONOMIC FREEDOM: NATURE AND SITUATION IN UKRAINE

**Glynianska O. V.**

In the article there is the features of economic freedom, the differentiation between economic freedom and freedom of economic activity. There is analyzed the index of economic freedom in Ukraine.

*Key words:* economic freedom, freedom of economic activity, the index of economic freedom in Ukraine.

*Поступила в редакцію 21.02.2014 з.*



**Александр Андреевич Смоляр,**  
*соискатель*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 342.9.35

## ОБЩЕСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ В СФЕРЕ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

В статье в систематизированном виде дается анализ теоретических и практических аспектов общественного контроля в сфере местного самоуправления, исследуются проблемы осуществления контроля за деятельностью органов и должностных лиц местного самоуправления, предлагаются направления совершенствования правового регулирования отношений в указанной сфере

*Ключевые слова:* общественный контроль, объединение граждан, местное самоуправления, должностные лица, публичная власть.

В современных условиях развития государственности повышенное внимание уделяется модернизации местного самоуправления, активизации роли органов местного самоуправления в публичном управлении на основе субсидиарности и децентрализации власти, что вызывает необходимость усиления контроля за их деятельностью, совершенствования его механизма, всех элементов последнего, правовой основы контрольной деятельности в сфере местного самоуправления, особенно со стороны территориальных общин и общественности в целом.

Повышение роли и значения органов местного самоуправления в системе субъектов управления должно параллельно происходить с пересмотром подходов к организации контроля за их деятельностью, поскольку соответствующие процессы должны предусматривать наличие реальных рычагов влияния на органы и должностных лиц местного самоуправления для обеспечения законности и эффективности их деятельности, одним из которых и является контроль.

Механизм общественного контроля за деятельностью органов местного самоуправления привлекал внимание многих ученых, таких как: А. С. Круп-

ник, В. В. Латышева, Т. В. Наливайко, Т. В. Панченко [См.: 4; 5; 7; 8], однако, учитывая разнообразие аспектов этого направления исследования, остается много вопросов, которые необходимо решить, от чего в значительной степени зависит дальнейший процесс повышения общественной активности в сфере местного самоуправления.

Обновление правовой основы для активизации роли общественности как главного субъекта контроля за деятельностью органов и должностных лиц местного самоуправления должно основываться на современном научном базисе, поэтому вполне оправданным выглядит выяснение на основании анализа имеющихся источников реального феномена базовых элементов механизма общественного контроля в сфере местного самоуправления, освещения его специфики, а также проблем, которые сдерживают развитие и достижения эффективного результата такого вида контроля, что и является целью этой статьи.

Контроль является важной функцией органов публичной власти, формой влияния народа, населения, граждан на деятельность органов и должностных лиц местного самоуправления по организации исполнения норм права, реализации субъектами правоотношений своих прав и обязанностей, соблюдение и защиты прав и свобод человека и гражданина. Т. Наливайко отмечает, что контроль – это сознательная деятельность социального субъекта, которой присущи познавательные, оценочные, регулятивные признаки [7, с. 10].

Одной из важнейших форм участия населения в жизни общества является общественный контроль, стимулирующий активную гражданскую позицию граждан, способствующий утверждению гражданского общества. Общественный контроль может быть направлен на органы государственной власти, органы местного самоуправления, государственные и коммунальные предприятия, учреждения и организации, на отдельных должностных лиц с целью соблюдения ими социальных норм, направленных на гарантирование прав и свобод человека, удовлетворение потребностей и интересов граждан. По мнению А. Полтаракова, общественный контроль – это система отношений гражданского общества с государством, основанная на подотчетности органов государственной власти органам государственной законодательной власти (парламентский контроль) негосударственным структурам («третьему сектору» и СМИ) [9].

А. Крупник определяет общественный контроль как общественную оценку степени выполнения органами власти и другими подконтрольными объектами их социальных задач, соблюдение определенных социальных норм. Общественный контроль является формой участия общественности в управлении для повышения эффективности деятельности органов публичной власти, предприятий, учреждений и организаций, которые предоставляют социальные услуги [1, с. 113, 4, с. 3].

Общественный контроль как вид социального контроля является функцией гражданского общества и способом привлечения населения к управлению обществом и государством. Он есть важной формой реализации демократии,

поскольку дает возможность населению участвовать в государственном управлении, в решении государственных и общественных дел, активно влиять на деятельность органов государственной власти и местного самоуправления [3, с. 75]. Субъектами общественного контроля могут выступать как отдельные граждане, так и их объединения. Вместе с тем, вынуждены констатировать, что эффективность общественного контроля неудовлетворительная по ряду причин объективного и субъективного характера.

Осуществление контроля за деятельностью органов местного самоуправления и их должностных лиц требует от членов территориальной громады определенных затрат, необязательно денежные средства, это может быть непосредственное участие, свободное время и т. д. Есть ли выгоды, которые бы компенсировали отдельному гражданину расходы, связанные с осуществлением контроля? Конечно есть, это и безопасная окружающая среда, развитие в экономическом, социальном и культурном аспекте села, поселки, города, справедливое распределение публичных ресурсов и т. п. Однако эти блага общего характера обычно направлены на удовлетворение коллективных потребностей. Мотивация же осуществления контроля граждан за действиями органов местного самоуправления основана на положительном соотношении индивидуальной выгоды и индивидуальных затрат, как правило, отсутствует. Субъективная заинтересованность у отдельного гражданина возникает лишь тогда, когда выгоды от осуществления определенной деятельности, в том числе в сфере контроля, для него будет больше, чем расходы.

Результатом деятельности органов местного самоуправления, должностных лиц являются коллективные блага (имущество, услуги, дороги, освещение улиц и т. д.), которые имеют важное значение для всей территориальной общины. Однако, во-первых, раз это коллективное благо, то и пользоваться им имеют право все, независимо от того, понесли они какие-то расходы (например, осуществляя контроль) для его создания, или нет. Поэтому, как правило, член общины, действуя рационально, избегает дополнительных затрат, ведь доступ к коллективным благам он получает и так. Во-вторых, влияние отдельного гражданина на деятельность органов и должностных лиц местного самоуправления очень незначительно, почти нулевое. В-третьих, отсутствует внешняя сила (обычай, традиции, общественное мнение и т. д.), которая побуждала бы, поощряла граждан к осуществлению контрольной деятельности. Таким образом, в силу указанных причин субъективная заинтересованность отдельного гражданина в осуществлении контроля за органами и должностными лицами местного самоуправления отсутствует или, в лучшем случае, существенно ослаблена.

Следующий фактор, от которого зависит влияние членов территориальной громады на органы местного самоуправления – возможность получения объективной информации о результатах их деятельности и ее оценка. В этом направлении также есть несколько препятствий: во-первых, качества коллективного блага могут проявляться в течение длительного времени, во-вторых, оценка

коллективного блага требует соответствующей квалификации и уровня знаний специалиста (в отдельных случаях эксперта), в-третьих, существуют сложности в оценке альтернативных возможностей (то есть, если бы действовали иначе, то получили бы лучшие результаты), такая работа требует специальной аналитической работы, для отдельного гражданина это сложно и дорого, в-четвертых, получение объективной, полной информации часто требует дополнительных расходов, граждане, как правило, не соглашаются их нести, поэтому главным источником информации о деятельности властных субъектов для них является непосредственно орган или должностное лицо, которые не всегда заинтересованы предоставить достоверную информацию о результатах своей деятельности, в-пятых, так как коллективное благо есть результатом работы системы органов местного самоуправления, то часто сложно оценить вклад отдельного органа, должностного лица в его создание.

Приведенное выше свидетельствует, что надеяться на резкую активизацию индивидуального контроля членов территориальной громады за деятельностью органов и должностных лиц местного самоуправления бесполезно. На самом деле это под силу только объединениям граждан, другим институтам гражданского общества. При этом у каждого из них может быть своя заинтересованность в осуществлении контроля в сфере местного самоуправления и готовность нести соответствующие расходы, связанные с ней.

Политические партии готовы занимать активную позицию, контролировать органы власти и нести соответствующие расходы, чтобы на следующих выборах получить голоса избирателей, а также для недопущения незаконного обогащения и усиления конкурентов. Общественные организации, осуществляя контроль в сфере местного самоуправления, в случае неэффективного использования средств или нерезультативных действий властных субъектов могут апеллировать к обществу, что заставит органы и должностные лица местного самоуправления в будущем консультироваться с ними. Таким образом, общественные организации имеют возможность влиять на формирование местной политики в той или иной сфере.

Среди других форм коллективного массового обсуждения вопросов государственной и общественной жизни, в том числе и в аспекте осуществления общественного контроля, следует назвать съезды и конференции общественных организаций, общественные форумы и слеты, в которых сочетаются черты непосредственной и представительной демократии. Однако больше на общественный контроль ориентирована другая разновидность собрания граждан – митинги, демонстрации, пикетирования, которые используются или как средства поддержки, или как средства давления на органы власти, в частности, местного самоуправления, с целью заставить их принять определенные решения [6, с. 271].

Итак, общественный контроль в сфере местного самоуправления может быть эффективным при следующих условиях: а) субъективная заинтересованность в осуществлении контроля (выгоды от контроля должны превышать

расходы, связанные с его осуществлением); б) наличие у субъекта контроля соответствующего уровня знаний, внутренней организации, обеспечивающей его способность к выполнению этой функции (такую способность имеют даже не все объединения граждан); в) возможность получения объективной информации о результатах деятельности органов местного самоуправления и ее объективная оценка.

К формам осуществления общественного контроля специалисты относят социологические и статистические исследования, общественные слушания, общественную экспертизу актов органов публичной власти и их проектов, публикации в прессе, выпуски на радио, телевидение, обнародования в сети Интернет; общественную экспертизу, участие общественности в работе коллегиальных органов власти, проверку деятельности любой организации или ответственного лица, анализ обращений граждан, результатов деятельности и т. п. [1, с. 114]. Названные формы имеют важное значение для организации общественного контроля, однако они прежде всего направлены на сбор информации и ее оценку, что само по себе еще не является полноценным контролем.

Становление и развитие общественного контроля в значительной степени зависит от возможностей воздействия на органы и должностных лиц местного самоуправления по результатам контрольной деятельности. Если отсутствует реакция относительно выявленных недостатков, даже в самых ярких опускаются руки. Влияние субъектов общественного контроля на органы и должностных лиц местного самоуправления возможно в следующих формах: а) общественное мнение; б) признание в судебном порядке решений, действий или бездействия органов, должностных лиц незаконными; в) способность к индивидуальным или коллективным действиям протестного характера с целью защиты собственных интересов; г) агитация «за» или «против» для получения голосов избирателей на выборах, местном референдуме для отзыва депутата местного совета. К сожалению, ни одна из названных форм в современных условиях развития нашей государственности не является действенной и самодостаточной, а их реальный результат возможен лишь при условии их сочетания.

С активизацией общественного контроля усиливается влияние гражданского общества на все сферы жизнедеятельности общества. В процессе становления и развития гражданского общества возрастает роль самоорганизации и организации как важных процессов структуризации общественных отношений [7, с. 9]. Например, с целью обеспечения контроля за использованием и охраной земель территориальной общины города Хмельника, в связи с изменениями в законодательстве относительно процедуры его проведения, необходимостью определения полномочий самоуправляющегося контроля в области земельных отношений, руководствуясь ст. 3 Закона Украины «О землеустройстве», ст. 189 Земельного кодекса Украины, Законом Украины «Об охране земель», статьями 26 и 54 Закона Украины «О местном самоуправлении в Украине», городской совет решением от 21.02.2013 г. утвердил Положение о самоуправляемом контроле за использованием и охраной земель в городе

Хмельнике. Основными задачами самоуправляемого контроля за использованием и охраной земель являются:

- обеспечение соблюдения физическими и юридическими лицами требований земельного законодательства по вопросам использования и охраны земель;
- принятие вместе с другими уполномоченными органами в соответствии с законом мер, направленных на рациональное использование земель, расположенных в пределах территории города Хмельника, обеспечение особого режима использования земель природоохранного, оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения, земель водного фонда;
- предотвращение нарушений законодательства Украины в сфере использования и охраны земель, своевременное выявление таких нарушений и принятия соответствующих мер по их устранению;
- обеспечение контроля за проведением землеустройства, выполнением запроектованных мероприятий по землеустройству и соблюдением требований, установленных законами Украины и другими нормативно-правовыми актами, при разработке документации по землеустройству;
- обеспечение контроля за устранением нарушений при использовании земельного участка без оформления правоустанавливающих документов;
- координация деятельности местных органов земельных ресурсов.

Такая практика, бесспорно, заслуживает поддержки и распространения. Вместе с тем, анализ решения о составе комиссии по самоуправляемому контролю за использованием и охраной земель в городе Хмельнике свидетельствует, что в нее включены только депутаты и должностные лица органов власти, а представителей общественности, объединений граждан и субъектов хозяйствования в ее составе нет, хотя включение их в комиссию предусмотрено вышеуказанным положением.

По мнению ученых, значительность в реализации общественного контроля также доказали такие формы сотрудничества местного самоуправления и общественности, как общественные советы, которые существуют в виде публичного органа представительства общественности, экспертно-консультативного органа или соединяют представительские и экспертные функции [8, с. 276]. Действительно, подавляющее большинство органов публичной власти создают такие органы, и это не только общественные советы, координационные комитеты, но и студенческие, детские советы и т. п. Основными направлениями их деятельности являются: обсуждение значимых социально-экономических вопросов, участие в разработке или подготовка проектов решений органов публичной власти; экспертно-аналитическое обеспечение деятельности органа публичной власти. Вместе с тем, по нашему мнению, их роль в осуществлении общественного контроля значительно преувеличивается. Во-первых, они преимущественно осуществляют консультативные и совещательные функции, т. е. деятельность вспомогательного характера. Во-вторых, создаются такие консультативно-совещательные органы по решению руководителей соответствующих органов публичной власти, которые стараются включить в их

состав более-менее конформистски настроенных лиц. В-третьих, на заседание таких органов обычно не выносятся вопросы, которые могут вызвать критическую оценку деятельности органов и должностных лиц публичной власти или в дальнейшем стать основой для общественных расследований.

В сфере местного самоуправления достаточно эффективными в процессе организации общественного контроля могут быть общие собрания граждан по месту жительства. Общее собрание является формой непосредственного участия членов территориальной громады в обсуждении и решении вопросов местного значения, относящихся к ведению местного самоуправления. Собрание граждан предусматривает не только наличие механизма получения участниками собрания определенной информации, но и ее оценку и осуществление контроля за выполнением принятых решений. Участники собрания принимают решения непосредственно после обсуждения вынесенного на повестку дня вопроса, которые могут иметь не только консультативный, но и императивный характер. Кроме этого, культурная или воспитательная функция собрания направлена на формирование общественного сознания, совершенствование самоуправляющихся навыков и навыков общественного контроля [10, с. 96]. Также, наряду с функцией контроля за деятельностью органов власти, собрание граждан выполняют ряд специфических функций, которые непосредственно связаны с общественным контролем: политическую, совещательную, информационную, культурную и т. д. [3, с. 77].

Важную роль в механизме контроля общества за деятельностью органов местного самоуправления играют общественные слушания. Согласно ч. 1. ст. 13 Закона Украины «О местном самоуправлении в Украине» территориальная община имеет право проводить общественные слушания – встречаться с депутатами соответствующего совета и должностными лицами местного самоуправления, во время которых члены территориальной общины могут заслушивать их, поднимать вопросы и вносить предложения по вопросам местного значения, относящихся к ведению местного самоуправления [2]. В Украине уже существует практика применения общественных слушаний как одна из составляющих механизма контроля за качеством управленческих услуг. Важным является перечень вопросов, которые могут выноситься на общественные слушания. В уставах территориальных общин, как правило, закрепляют следующие вопросы: а) отчеты депутатов и должностных лиц местного самоуправления; б) обсуждение важнейших проблем местного значения; в) рассмотрение местных инициатив; г) обсуждение проектов нормативно-правовых актов местного самоуправления [5].

Некоторые города конкретизируют важнейшие проблемы местного значения, определяя обязательными для рассмотрения на общественных слушаниях вопросы жилищно-коммунального хозяйства и местного бюджета. Поскольку именно проблемы контроля качества услуг более всего беспокоят потребителей, специалисты предлагают закрепить общественный контроль в уставах всех территориальных общин, более того, данную норму сделать универсаль-



ной, чтобы она распространялась не только на сферу жилищно-коммунального хозяйства, но и на весь спектр услуг, предоставляемых общине [3, с. 78]. Для повышения эффективности общественного контроля требует усовершенствования порядок реализации предложений общественных слушаний. Обычно их рассматривают на заседании исполнительного комитета или на пленарном заседании соответствующего совета. В. В. Латышева верно указывает, что предложения и рекомендации общественных слушаний, проведенных по инициативе общественных организаций, ячеек политических партий, профсоюзных комитетов, групп граждан и т. п. должны быть обнародованы в СМИ и рассмотрены в ходе мероприятий в органах публичной власти [5].

Общественный контроль в демократическом обществе надлежит рассматривать как целенаправленное и действенное влияние социальных субъектов. Сотрудничество органов публичной власти с институтами гражданского общества является неотъемлемым элементом демократической политической культуры европейского образца. Наличие налаженных эффективно действующих каналов коммуникации между органами власти и общественными объединениями выступает залогом открытости государственной политики и ее подконтрольности обществу, и в целом – соответствия стратегическим национальным интересам [3, с. 77]. Опыт сотрудничества институтов гражданского общества с органами власти в сфере общественного контроля свидетельствует о наличии проблем, которые характерны для отношений между властью и общественным сектором в Украине в целом: традиции замкнутости госаппарата, непрозрачность выработки государственной политики, взаимное недоверие, низкая эффективность общественных объединений в лоббировании своих позиций [9].

Опираясь на приведенные выше аргументы, можно сделать выводы, что общественный контроль является не только обязательной неотъемлемой составляющей развития местного самоуправления, но и формой функционирования гражданского общества. Для успешного функционирования и развития местные власти остро нуждаются в постоянном согласовании своих действий с общественными потребностями и интересами, которые отстаивает население как непосредственно, так и через институты гражданского общества. Общественный контроль является мощным фактором привлечения людей к общественной деятельности, что позволяет им приобретать ценный опыт и навыки самоорганизации и реализации собственных интересов в сочетании с интересами общества.

С целью усиления общественной значимости и эффективности общественного контроля необходимо совершенствовать действующее законодательство, в частности путем упрощения процедуры получения информации о деятельности органов публичной власти, усиления ответственности за не реагирование или ненадлежащее реагирование органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц на обращения субъект общественного контроля. Считаю целесообразным дополнить законодательство, действующее в сфере образования, здравоохранения, социальной защиты, транспорта, земельных отношений, охраны окружающей среды, исполнения

наказаний, деятельности армии, правоохранительных и других органов, нормами, которые бы устанавливали порядок, формы и способы осуществления общественного контроля.

В уставах территориальных общин, регламентах деятельности местных советов и их исполнительных органов обязательно должен закрепляться механизм осуществления общественного контроля. Системный характер организации общественного контроля и четкое определение его форм, процедуры, порядка рассмотрения и оценки результатов, механизма реагирования на факты правонарушений и злоупотреблений в сфере местного самоуправления обеспечит его максимальную эффективность и предотвращение возможного использования общественного контроля политическими оппонентами для деструктивного воздействия.

Направлениями дальнейшего исследования должен быть анализ заинтересованности органов и должностных лиц местного самоуправления в развитии общественного контроля, оценка эффективности форм и методов общественного контроля для совершенствования правового регулирования его механизмов, изучение основных направлений обновления правовых и организационных основ повышения профессионального уровня, специализации общественных контролеров и внедрение действенных механизмов предотвращения коррупции в этой среде.

**Список литературы:** 1. *Энциклопедія державного управління* : у 8 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентів України ; наук.-ред. колегія : Ю. В. Ковбасюк (голова) та ін. – К. : НАДУ, 2011. – Т. 1 : Теорія державного управління / наук.-ред. колегія : В. М. Князев (співголова), І. В. Розпутенко (співголова) та ін. – 2011. – 748 с. 2. *Про місцеве самоврядування в Україні* : Закон України № 280/97-ВР від 21 травня 1997 року // ВВР України. – 1997. – № 24. – Ст. 170. 3. *Іжа М. Громадський контроль в системі публічного управління як ефективний інструмент експертизи державно-управлінських рішень* / М. Іжа, О. Радченко // *Публічне управління: теорія та практика*. – 2012. – № 4(12). – С. 74-79. 4. *Крупник А. Громадський контроль: сутність та механізми здійснення* / А. С. Крупник // *Теоретичні та прикладні питання державотворення*. – 2007. – № 1. – Режим доступу: [www.library.oridu.odessa.ua](http://www.library.oridu.odessa.ua). 5. *Латишева В. В. Громадські слухання як механізм громадського контролю за якістю управлінських послуг [Електронний ресурс]* / В. В. Латишева // *Державне будівництво*. – № 2. – 2007. – Режим доступу: <http://www.kbuaa.kharkov.ua/e-book/db/2007-2/doc/3/08.pdf>. 6. *Муниципальное право Российской Федерации* : учебник / Борисова Н. Е., Дмитриев Ю. А., Комарова В. В., Пылин В. В., Шапкин М. А., Шевелева Н. А. / Под ред. Ю. А. Дмитриева. – М.: Изд-во МЦУПЛ, 1999. – 512 с. 7. *Наливайко Т. В. Громадський контроль в Україні як інститут громадянського суспільства : теоретико-правовий аспект* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 – Теорія та історія держави і права ; історія політичних і правових учень / Т. В. Наливайко. – Львів, 2010. – 18 с. 8. *Панченко Т. В. Громадський контроль і його вплив на формування ефективності роботи місцевогорядування* / Т. В. Панченко // *Зарубіжний досвід організації та роботи місцевої влади [монографія]* / О. В. Власенко, П. В. Ворона, М. О. Пухтинський та ін. – Полтава, 2009. – С. 261-276. 9. *Полтораков О. Громадський контроль над «силовими» структурами в Україні : проблеми та перспективи [Електронний ресурс]* / О. Полтораков // *Національний інститут проблем міжнародної безпеки. Публікації*. – Режим доступу: <http://www.niisr.org.ua/default-38.php>. 10. *Місьцеве самоврядування в Україні : правове регулювання безпосередньої демократії* : [навч. посібник] / О. В. Прієшкіна. – К.: Кондор, 2004. – 336 с.

**ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ У СФЕРІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ:  
ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА**

**Смоляр О. А.**

У статті у систематизованому вигляді подається аналіз теоретичних і практичних аспектів громадського контролю у сфері місцевого самоврядування, досліджуються проблеми здійснення контролю за діяльністю органів та посадових осіб місцевого самоврядування, пропонуються напрямки удосконалення правового регулювання відносин у зазначеній сфері

*Ключові слова:* громадський контроль, об'єднання громадян, місцеве самоврядування, посадові особи, публічна влада.

**CIVIL CONTROL IN LOCAL GOVERNMENT:  
THEORY AND PRACTICE**

**Smolar O. A.**

This article discovering in systematic way analysis of the theoretical and practical aspects of civil control in local government, the problems of monitoring the activities of agencies and local government officials, also author proposed areas of improvement of legal regulation of relations in this area.

*Key words:* social control, association of citizens, local government, officials, public authority.

*Поступила в редакцію 14.03.2014 г.*

# ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО



**Виктория Валентиновна Наден,**  
*канд. юрид. наук, доцент*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

**УДК 347.1**

## **ЭЛЕМЕНТЫ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

В статье проведен анализ вопроса правосубъектности, раскрыты структурные элементы правосубъектности, благодаря которым охарактеризованы ее сущность и значение. Сделаны соответствующие теоретические выводы, предложены практические рекомендации относительно поднятого вопроса.

*Ключевые слова:* правоспособность, дееспособность, деликтоспособность, правосубъектность, права, обязанности.

Сущность человека как правовой личности проявляется в том, что он может быть субъектом предусмотренных законом прав и обязанностей. Законодательство, наделяя его способностью их иметь и своими действиями приобретать, осуществлять и защищать, устанавливает условия, при наличии которых гражданин может стать таким субъектом. Участники гражданских правоотношений при наличии предусмотренных законом оснований (юридических фактов) становятся носителями прав и обязанностей. Однако прежде чем последние возникнут, требуется, чтобы соответствующие лица были способны к участию в тех или иных гражданских правоотношениях. Иными словами, чтобы иметь права и обязанности, физическому лицу необходимо быть в определенной мере правосубъектным, обладать юридической способностью участвовать в гражданских правоотношениях.

Институт правосубъектности является одним из важнейших в гражданском праве. О. С. Иоффе высказал мнение, что «правосубъектность» – инсти-

тут гражданского права наравне с договором, правом собственности [15, с. 5]. Я. Р. Веберс отметил, что в области гражданского законодательства институт правосубъектности образует не только нормы, которыми непосредственно регламентируются гражданская правоспособность и дееспособность гражданина, но и нормы, созданные отдельными институтами, касающиеся способности последнего быть субъектом в конкретных правоотношениях [9, с. 27].

В международных документах о правах человека (ст. 6 Всеобщей декларации прав человека, ст. 16 Международного пакта о гражданских и политических правах) провозглашается, что каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности. Конституция Украины (далее – КУ) развивая этот тезис, продолжает, что все граждане имеют равные конституционные права и свободы и являются равными перед законом. Не может быть привилегий или ограничений по признакам расы, цвета кожи, политических, религиозных и других убеждений, пола, этнического и социального происхождения, имущественного состояния, места жительства, по языковым или иным признакам. Иностранцы и лица без гражданства, находящиеся в Украине на законных основаниях, пользуются теми же правами и свободами, несут такие же обязанности, как и граждане Украины, – за исключением тех, которые установлены КУ, законами Украины или международными договорами.

В. Н. Игнатенко подчеркивает, что Всеобщая декларация прав человека не только закрепляет требование о признании правосубъектности человека как члена человеческого сообщества, но и наполняет ее конкретным содержанием, фиксируя определенный стандарт гражданских прав, которые должны обеспечиваться государствами, входящими в ООН [13, с. 104]. Это право человека: а) на жизнь, свободу и личную неприкосновенность, б) на свободу передвижения и избрание себе места жительства в пределах границ каждого государства, в) на владение имуществом как единолично, так и совместно с другими, г) на свободу мирных собраний и объединений, д) свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, е) участвовать в научном прогрессе и пользоваться его благами, ж) право на защиту своих моральных и материальных интересов, являющихся результатом личных авторских научных, литературных или художественных трудов. Указанные права в соответствии с рекомендациями нашли свое закрепление в гражданском кодексе Украины (далее – ГК Украины).

Термин «правосубъектность» используется в теории права для характеристики лица как субъекта права. Как считает Б. Н. Мезрин, признание лица субъектом гражданского права означает наделение его гражданской правосубъектностью. Возникновение, изменение и прекращение последней связывается законодателем с фактами непосредственной жизни, поскольку им придается определенное правовое значение [21, с. 52]. ГК Украины, к сожалению, не содержит четкого толкования этого термина, несмотря на то, что правосубъектность, как уже было отмечено ранее, является основополагающим институтом в гражданском праве.

Цель этой статьи – проанализировать элементы и структуру правосубъектности, сделать соответствующие выводы и предложения, которые будут полезны как для теории, так и для практики правоведения.

Под *правосубъектностью* в гражданском праве принято понимать возможность лица быть участником гражданских правоотношений. Н. С. Малейн подчеркивал, что иметь ее – означает быть субъектом права [19, с. 3].

Структуру правосубъектности составляют гарантированные законом возможности быть носителем прав и обязанностей, приобретать их, пользоваться ими, а также исполнять их. Чаще всего это понятие определяют через категорию «способность». Надо подчеркнуть, что она наиболее точно отражает специфику содержания правосубъектности. В ней находят выражение и особенности социальных свойств субъектов права (например, их волееспособность), и мера гарантированных (закрепленных) законом возможностей.

Категории «возможность» и «способность» нельзя признавать тождественными. Философская категория «возможность» – более емкое и широкое понятие. Любое явление в своем развитии, всякая совокупность явлений таит в себе определенные возможности. «Способность» же – категория, отражающая прежде всего те или иные качественные характеристики человека. Под способностью в социальном плане (имеющем значение для права), по-видимому, понимается степень интеллектуальных, волевых и физических возможностей лица в выборе способа поведения. Правовая способность рассматривается уже в несколько ином аспекте: это широкий круг гарантированных для человека возможностей политического, экономического и иного социального характера, формы реализации которых могут быть связаны социальной значимостью, волееспособностью и иными свойствами субъекта. Таким образом, в этой публикации правосубъектность раскрывается через ключевой термин «способность».

Как отмечала Т. И. Илларионова, правовые возможности, составляющие структуру правосубъектности, по функциональной роли внутренне дифференцируются на группы, имеющие свои правовые формы. Из них наибольшему теоретическому анализу подвергаются правоспособность и дееспособность [14, с. 58]. Как убеждает Я. Р. Веберс, эти два понятия, выражая способность гражданина быть субъектом права, предопределяют его правосубъектность [9, с. 24].

*Составными элементами правосубъектности являются правоспособность, дееспособность и деликтоспособность.*

1. Ведущим элементом, ядром гражданской правосубъектности служит правоспособность как способность лица иметь гражданские права и обязанности (ч. 1 ст. 25 ГК Украины). Н. С. Малейн отмечал, что определяющим в понятии «правоспособность» является слово «право», а не «способность». От лица не требуется никаких особых способностей, чтобы быть признанным правоспособным. Именно поэтому все без исключения граждане, независимо от каких бы то ни было факторов социального, физического или психического характера, признаются правоспособными, а с момента рождения на всех распространяется действие закона. Следовательно, правоспособен каждый субъект права, поскольку находится в сфере его действия [19, с. 3-4]. Как считает

Я. Р. Веберс, правоспособность является необходимой основой правообладания, возникновения и существования правосубъектности, поскольку она означает способность быть субъектом прав и обязанностей вообще [9, с. 24].

Условно гражданскую правоспособность можно разделить на 2 вида:

– *общая гражданская правоспособность*, т. е. способность лица иметь права и обязанности, которые предусмотрены КУ и иными законами, распространяются на всех лиц без исключения и возникают с момента рождения (ч. 2 ст. 25 ГК Украины). Например, *права* на жилье (ст. 47 КУ), на свободу передвижения (ст. 33 КУ), свободу мысли и слова (ст. 34 КУ), свободу мировоззрения и вероисповедания (ст. 35 КУ); *обязанности* не наносить вреда природе (ст. 66 КУ), платить налоги и сборы (ст. 67 КУ) и т. д.;

– *специальная правоспособность* – это способность лица иметь отдельные гражданские права и обязанности по достижении соответствующего возраста (ч. 3 ст. 25 ГК Украины). К примеру, ч. 1 ст. 31 ГК Украины устанавливает право самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки...; ст. 32 ГК предусмотрены права несовершеннолетних – самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией или иными доходами, осуществлять права на результаты интеллектуальной, творческой деятельности и др.

В. И. Борисова отмечает, что все непредпринимательские общества и учреждения обладают специальной правоспособностью, содержание которой определяется целями их деятельности, предусмотренными в уставе или ином учредительном документе. А при осуществлении ими предпринимательской деятельности возникает как бы смешанная правоспособность, которая тождественна специальной, так как появляются дополнительные субъективные права. Но в то же время ее нельзя характеризовать и как общую, ибо она ограничена определенными рамками [6, с. 37].

Как подчеркивает А. И. Пергамент, правоспособность выражает одну из существенных сторон правосубъектности – статическую. По общепринятому определению, она представляет собой способность лица иметь права и обязанности, иными словами, меру возможностей правообладания [23, с. 5]. Сущность правоспособности состоит в том, что она служит юридической формой распределения и закрепления за конкретной категорией субъектов общего объема прав и обязанностей. Мера и содержание возможностей правообладания находятся в прямой зависимости от того, кто выступает субъектом права – лицо физическое, юридическое или государство. Некоторые цивилисты [См.: 28, с. 40-41; 14, с. 59] проводят дифференциацию таких возможностей по признаку их направленности на удовлетворение определенных потребностей и интересов. Это возможность: (а) иметь имущество в собственности (или оперативном управлении), (б) обладать личными неимущественными благами и обеспечивать неимущественные интересы, (в) быть носителем прав и обязанностей в качестве участника гражданского оборота, (г) владеть средствами защиты своих прав и обязанностей и (д) нести абсолютные обязанности. В известной мере эта дифференциация является типовой, пригодной для изучения правоспособности любого лица.

Правосубъектность, раскрывающаяся в своей статике в правоспособности, имеет свою динамическую сторону. Лицам, соответственно, представляются правовые возможности приобретать права и обязанности, пользоваться ими, осуществлять их, т. е. возможности правоприобретения, правопользования и правораспоряжения. Эта категория гарантированных законом возможностей служит наиболее общей мерой дозволенного и должного поведения и предполагает определенные способы и средства достижения юридически значимого результата. Если возможности правообладания указывают на те права и обязанности, которые может иметь субъект, то возможности правоосуществления определяют способы и средства их реализации [14, с. 59].

Гражданская правоспособность включает в себе две неразрывно связанные между собой возможности: выступать субъектом и правообладающим, и обязанным. Но на первый план по своему значению в системе гражданско-правового регулирования выдвигается именно возможность правообладания, поскольку она в решающей степени раскрывает механизм гражданско-правового регулирования и смысл надления лиц гражданской правоспособностью. Лицо вступает в гражданское правоотношение именно потому, что таким путем приобретает право как средство удовлетворения своего интереса. Разумеется, его праву соответствует обязанность другого лица. Но последнее является и носителем прав, подобно тому, как первое лицо имеет и обязанности, без которых не могло бы быть управомоченным лицом. Обязанность здесь не имеет самостоятельного значения, а служит средством установления и реализации субъективных прав, обратной стороной которых они являются.

2. Поскольку содержание гражданской правосубъектности не может быть раскрыто в полной мере без учета *дееспособности*, последняя должна быть признана ее структурным элементом. *Гражданской дееспособностью физического лица* является его способность своими действиями приобретать для себя гражданские права и самостоятельно их осуществлять, создавать для себя гражданские обязанности, самостоятельно их исполнять и нести ответственность в случае их неисполнения (ч. 1 ст. 30 ГК Украины). Определяющим в этом понятии является словосочетание «способность действовать» – самостоятельно, активно, иметь собственную позицию, адекватно оценивать свои (и чужие) действия и их последствия. Это возможно при наличии достаточного уровня сознания и воли. Лица, не достигшие необходимого уровня сознания (по возрасту) или утратившие его (душевнобольные), не способны собственными действиями приобретать права, обязанности и нести ответственность. Поэтому закон признает не всех (от рождения) дееспособными, а с учетом реальной действительности. Б. Б. Черепяхин отмечал, что дееспособность, представляющая собой признаваемую законом способность лица своими действиями осуществлять свою правоспособность, т.е. приобретать права и обязанности, реализовывать их, изменять или прекращать, распоряжаться ими, вносит в понятие «правосубъектность» новые социально-юридические компоненты, вводит в нее активный элемент, придает ей новое свойство, специфичное для гражданского права [26, с. 91]. С. Н. Братусь, в свою очередь, подчеркивал,



что гражданская дееспособность – это способность действовать по собственной воле и на основании своего усмотрения в пределах возможностей, очерчиваемых содержанием правоспособности. Такая способность наделяет субъектов гражданского права социальной свободой еще в одном ракурсе: быть не только носителем прав и обязанностей, а именно таковым по своему выбору, усмотрению, на основании собственных инициативных действий, в которых воплощаются интересы и воля лица. Следовательно, гражданская правосубъектность означает, не только возможность быть обладателем права и обязанности, но быть таковым по своей воле, вследствие чего гражданские права возникают преимущественно не как дарованные сверху, а как приобретенные субъектом на основании закона [7, с. 46].

Некоторые ученые предлагают дополнить правосубъектность, дополнительными самостоятельными элементами. Например, О. А. Красавчиков предлагает рассматривать *трансдееспособность* (реализация возможностей субъекта действиями иных лиц) в качестве относительно самостоятельного элемента правосубъектности наряду с дееспособностью. В качестве элемента ее содержания он рассматривает способность малолетних своими действиями возлагать обязанность по возмещению вреда на родителей и способность родителей по приобретению указанной обязанности в результате действий малолетних [18, с. 58-60]. С этой точкой зрения согласиться нельзя, так как сам малолетний не обладает способностью своими действиями возлагать обязанность на родителей по возмещению вреда, поскольку эта обязанность – результат виновного противоправного поведения самих родителей.

В гражданско-правовой доктрине предлагается использовать в качестве самостоятельного элемента *субсидиарную дееспособность*. Т. И. Илларионова отмечает, что дееспособность этой разновидности – явление сложное. Оно охватывает и элемент, собственно, дееспособности управомоченного лица (а именно его способность своими действиями создавать права и обязанности для других субъектов), и правовые возможности правоосуществления субъекта, в интересах которого управомоченный действует. В наиболее общем виде субсидиарная дееспособность может быть определена как способность управомоченных лиц реализовывать возможности правоосуществления, принадлежащие другим субъектам, в интересах последних. Особенность такой дееспособности состоит в том, что в ее форме объединяются правовые возможности двух субъектов, что позволяет выделить ее как относительно самостоятельный элемент дееспособности [14, с. 62].

Рассмотрев дополнительные элементы, предложенные О. А. Красавчиковым и Т. И. Илларионовой, считаем довольно интересными, однако с мнением ученых трудно согласиться. Так, представители недееспособных не восполняют сознание и волю последних, а выступают в конкретных отношениях как субъекты права в интересах недееспособных. Недееспособному нет потребности, так сказать, «занимать» чужую дееспособность, потому что закон предусматривает права и обязанности иных лиц для удовлетворения потребностей и охраны интересов недееспособных. Например, прокурор, родители, опекуны

предъявляют иски в защиту интересов недееспособных в соответствии с правами и обязанностями, предоставленными именно этим лицам. Участниками (субъектами) таких конкретных отношений являются органы прокуратуры, представители, но никак не лица, признанные недееспособными, не имеющие фактической, а потому и юридической возможности участия в них. Поэтому мы не берем за основу предложенные учеными в качестве дополнительных (самостоятельных) элементов гражданской правосубъектности (трансееспособность и субсидиарную дееспособность).

Следует остановиться еще на одном интересном моменте, касающемся дееспособности. Некоторые ученые предлагают рассматривать земельную дееспособность как ее разновидность [См.: 11; 29; 17; 12]. К примеру, В. Яницкий отмечает, что земельная дееспособность – это способность лица своими действиями приобретать права и обязанности, связанные с землей как объектом земельных правоотношений. Возникновения земельной дееспособности (как и гражданской) зависит от возраста физического лица и состояния его здоровья. Земельная дееспособность гражданина может быть ограничена при тех обстоятельствах и условиях, что и гражданская. Он отмечал, что гражданская правоспособность и дееспособность в своей основе связаны с имущественными отношениями, точнее – с правоотношениями по поводу уже произведенных (полностью или частично) продуктов труда, а земельная – с правоотношениями, возникающими в процессе выработки продуктов земледелия и животноводства [29, с. 48]. К характерным признакам земельной дееспособности В. Коцюба относит специфические особенности, связанные с использованием, хранением и охраной земли, особенно в сельском хозяйстве. Он указывает, что понятие «земельная дееспособность» – более узкое понятие, по сравнению с общей гражданской дееспособностью, поскольку оно указывает только на существенные особенности правосубъектности в земельных отношениях. Иначе говоря, сравнение дееспособности земельной с гражданской дееспособностью является неудачным, ибо это две несравнимые величины [17, с. 21].

Г. С. Долинская определяет земельную дееспособность как способность совершеннолетнего гражданина своими действиями не только приобретать гражданские права и обязанности, но и иметь права и создавать для себя обязанности именно относительно использования и охраны земель. При этом содержание земельной дееспособности наполняется такими основными признаками, как совершеннолетие, гражданство Украины, наличие гражданской дееспособности, желание и возможность работать на земле, используя ее как основное средство производства в сельском хозяйстве [12, с. 47].

По нашему мнению, правильнее относить земельную дееспособность к специальной правосубъектности, а не определять как отдельный вид дееспособности, поскольку последняя в большинстве случаев характерна гражданскому праву.

3. Структурным элементом гражданской правосубъектности следует считать и *деликтоспособность*, определяемую как способность лица нести гражданско-правовую ответственность за совершенное им правонарушение. При

этом некоторые ученые включают ее в правосубъектность не прямо, а через дееспособность [25, с. 85-86]. Другие, напротив, убеждают, что деликтоспособность – это самостоятельный элемент правосубъектности, существующий наряду с правоспособностью и дееспособностью [14, с. 62-63]. По мнению В. Ф. Яковлева, деликтоспособность – это единство двух возможностей: быть носителем соответствующих прав и обязанностей и создавать их своими действиями. Иными словами, это правосубъектность в сфере отношений, возникающих вследствие противоправного поведения [28, с. 37].

Предложенную дефиницию рассматриваемого понятия следует признать достаточно полной, поскольку в ней синтезируются способность лица и нести особого рода обязанности, являющиеся формой гражданско-правовой ответственности, и собственными действиями исполнять их. Совершенно не случайно О. С. Иоффе, исследуя деликтоспособность в рамках дееспособности, подчеркнул, что она имеет корни правоспособности [16, с. 55]. Связь эту считаем еще более тесной. Если правоспособность (т. е. способность иметь права и нести обязанности) не связывается с воледееспособностью, а момент ее возникновения не зависит от степени последней, то способность нести обязанности, служащие формой ответственности, ставится в прямую зависимость от степени воледееспособности лица.

Проследим далее сущность деликтоспособности. Государство, наделяя лиц различного рода правовыми способностями, оставляет за собой (либо делегирует иным субъектам) возможность пресекать случаи противоправного поведения и воздействовать на правонарушителя. Подобная возможность в гражданском праве не безгранична. Она обусловлена степенью воледееспособности той или иной категории лиц, уровнем их имущественной самостоятельности, общим объемом их правоспособности и дееспособности. Перечисленные условия служат наиболее общей предпосылкой эффективности воздействия на правонарушителя. Именно эта граница такого возможного воздействия на субъекта за нарушение мер дозволенного и должного, которые определены общим объемом правоспособности и дееспособности, закрепляется в деликтоспособности. Непосредственное содержание последней составляют социально и экономически обеспеченные возможности лица нести возложенную на него ответственность, объем которой измеряется совокупностью предусмотренных законом мер воздействия.

В гражданском праве существует институт возложения на субъекта обязанности по несению неблагоприятных последствий за правонарушение других лиц. Цель его – наиболее полно гарантировать восстановление нарушенных прав потерпевшего (кредитора). Правовой предпосылкой несения таких обязанностей является не деликтоспособность субъекта, а его правоспособность и дееспособность. Возможность принимать на себя обязанности, которые возникают из неправомерных действий иных лиц и исполнение которых закон ограничивает определенными правовыми формами (гарантия, поручительство и т. п.), представляет собой элемент содержания правоспособности и дееспособности. Этот институт, за незначительным исключением, выступает формой

перенесения (делегирования) на лицо прав потерпевшего (кредитора) по возложению на виновную сторону мер ответственности.

Следовательно, гражданско-правовая ответственность может возлагаться не только по схеме «свое правонарушение – своя ответственность», но и по двум другим, а именно «свои действия – чужая ответственность» и «чужие действия – своя ответственность».

Особенность гражданской деликтоспособности состоит не только в том, что она уступает основное место регулятивной правосубъектности. Дозволительная направленность гражданско-правового регулирования обнаруживает себя и в самом ее характере. Установление такой деликтоспособности преследует цель обеспечения интересов лиц, потерпевших от правонарушения. Деликтоспособное лицо в случае правонарушения несет обязанность претерпевать применение различных санкций, обеспечивающих защиту интересов потерпевшего, из числа которых лишь отдельные являются мерами ответственности.

Правосубъектность означает, с одной стороны, наделение субъектов определенными социально-правовыми возможностями, с другой – установление их пределов, границ. Она не имеет конкретного содержания, а поэтому не может выполнять эти функции. Во всех случаях закон, признавая лицо правосубъектным, указывает, в чем именно проявляется его правосубъектность. Да и само наделение его практически происходит путем указания на те возможности и способности, которые признаются за субъектом.

Таким образом, из приведенных размышлений можно сделать определенные *выводы*: а) правосубъектность – это способность лица быть субъектом (участником) гражданских правоотношений, т. е. носителем дозволенных прав и обязанностей; б) элементами правосубъектности являются правоспособность, дееспособность и деликтоспособность; в) считаем, что есть смысл на законодательном уровне закрепить легальное определение понятия «правосубъектность».

**Список литературы:** 1. Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе : монография / Н. Г. Александров. – М.: Госюриздат, 1955. – 175 с. 2. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве : монография / С. С. Алексеев. – М.: Госюриздат, 1959. – 73 с. 3. Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права : монография / С. С. Алексеев. – М.: Госюриздат, 1972. – 360 с. 4. Алексеев С. С. Общая теория права : учебник [Вып. 2] / С. С. Алексеев. – Свердловск : СЮИ, 1964. – 360 с. 5. Бегичев Б. К. Трудовая правоспособность советских граждан: монография / Б. К. Бегичев. – М.: Юрид. лит., 1972. – 172 с. 6. Борисова В. І. До проблеми правосуб'єктності юридичної особи / В. І. Борисова // Пробл. законоті : респ. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2000. – Вип. 43. – С. 32-37. 7. Братусь С. Н. О предмете советского гражданского права / С. Н. Братусь // Сов. гос-во и право. – 1940. – № 1. – С. 32-38. 8. Васева Н. В. Гражданская деликтоспособность и антисоциальные сделки / Н. В. Васева // Правовые проблемы гражданской правосубъектности: сб. науч. ст. – Свердловск : УрГУ, – 1978. – С. 73-80. 9. Веберс Я. Р. Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве: моногр. / Я. Р. Веберс. – Рига: Зинатне, 1976. – 227 с. 10. Венедиков А. В. О субъектах социалистических правоотношений / А. В. Венедиков // Сов. гос-во и право. – 1955. – № 6. – С. 62-64. 11. Гузеват М. О. Цивільно-правові форми організації і діяльності фермерського господарства : дис.

канд. юрид. наук: 12.00.03 / Гузеват Марія Олександрівна – Х., 2013. – 189 с. **12.** Долинська М. С. Фермерське господарство України : землекористування, порядок створення, діяльності та припинення діяльності : моногр. / М. С. Долинська. – Х.: Страйд, 2005. – 264 с. **13.** Ігнатенко В. М. Поняття правосуб'єктності громадян по цивільному праву / В. М. Ігнатенко // Права людини і правова держава (До 50-ї річниці Загальної декларації прав людини) : тези доп. та наук. повідом. наук. конф. проф.-викл. складу (10-11 грудня 1998 р.) / за ред. М. І. Панова. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 1998. – С. 103-105. **14.** Илларионова Т. И. Структура гражданской правосубъектности / Т. И. Илларионова // Правовые проблемы гражданской правосубъектности : сб. науч. ст. – Свердловск : УрГУ, 1978. – С. 54-65. **15.** Иоффе О. С. Об основных вопросах советского гражданского права / О. С. Иоффе // Учен. зап. ЛГУ, 1953. – № 151 (Вып. 4). – С. 73-85. **16.** Иоффе О. С. Ответственность по советскому гражданскому праву: монография / О. С. Иоффе. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1955. – 180 с. **17.** Коцюба О. П. Особисте землекористування громадян : моногр. / О. П. Коцюба. – К.: Урожай, 1984. – 160 с. **18.** Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве : монография / О. А. Красавчиков. – М.: Госюриздат, 1958. – 183 с. **19.** Малейн Н. С. О понятии, ограничении и защите правосубъектности граждан / Н. С. Малейн // Теоретические вопросы гражданского права : сб. науч. ст. – М.: Госюриздат, 1980. – С. 115-123. **20.** Мальцев Г. В. Социалистическое право и свобода личности : монография / Г. В. Мальцев. – М.: Госюриздат, 1969. – 120 с. **21.** Мезрин Б. Н. Место гражданской правосубъектности в механизме правового регулирования / Б. Н. Мезрин // Правовые проблемы гражданской правосубъектности : сб. науч. тр. – Свердловск : УрГУ, 1978. – С. 45-54. **22.** Мицкевич А. В. Субъекты советского права : монография / А. В. Мицкевич. – М.: Госюриздат, 1962. – 120 с. **23.** Пергамент А. И. К вопросу о правовом положении несовершеннолетних / А. И. Пергамент // Учен. зап. ВИЮН. – М.: Госюриздат, 1965. – С. 131-142. **24.** Поленина С. В. Субсидиарное применение норм гражданского законодательства к отношениям смежных отраслей / С. В. Поленина // Сов. гос-во и право. – 1967. – № 4. – С. 21-25. **25.** Иоффе О. С. Советское гражданское право : учебник / О. С. Иоффе // Иоффе О. С. Избранные труды – [В 4-х т. – Т. 1]. – М.: Высш. шк., 1972. – 320 с. **26.** Черепяхин Б. Б. Охрана правосубъектности граждан / Б. Б. Черепяхин // Гражданско-правовая охрана интересов личности. – М.: Юрид. лит., 1969. – С. 37-42. **27.** Чигир В. Ф. Жилищное правоотношение : автореф. дис. на соиск. учен. степ. д-ра юрид. наук / В. Ф. Чигир. – Минск, 1970. – 35 с. **28.** Яковлев В. Ф. Отраслевой метод регулирования и гражданская правосубъектность / В. Ф. Яковлев // Правовые проблемы гражданской правосубъектности: сб. науч. ст. – Свердловск : УрГУ, 1978. – С. 27-53. **29.** Яницький В. Земельна правоздатність громадян / В. Яницький // Право України. – 2006. – № 11. – С. 54-59.

## ЕЛЕМЕНТИ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

**Надьон В. В.**

У статті проведено аналіз питання правосуб'єктності, розкрито її структурні елементи, завдяки яким охарактеризовано її сутність і значення. Зроблено відповідні теоретичні висновки, запропоновано практичні рекомендації щодо порушеного питання.

*Ключові слова:* правоздатність, дієздатність, деліктоздатність, правосуб'єктність, права, обов'язки.

## ELEMENTS OF THE LEGAL PERSONALITY IN THE CIVIL LAW

**Nadion V. V.**

In this paper, an analysis of the question of legal personality. Disclosed structural elements of personality, through which characterized the essence and significance of personality. Made relevant theoretical conclusions, proposed practical recommendations on this issue.

*Key words:* capacity, legal capacity, legal personality, rights, charde.

*Поступила в редакцію 21.01.2014 г.*



**Людмила Ивановна Ляшевская,**  
соискательница  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

УДК 347.426.6

## ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ПРИМЕНЕНИЯ И ОСНОВАНИЯ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВРЕД, ПРИЧИНЕННЫЙ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ САМОЗАЩИТЫ

В статье рассматриваются общие условия применения и основания освобождения от ответственности за вред, причиненный при осуществлении самозащиты. Исследуются основные научные дискуссии по поводу условий ответственности за вред, причиненный лицом, что распространяется и на случай самозащиты.

*Ключевые слова:* генеральный деликт, противоправное поведение, причинно-следственная связь, вина нарушителя, деликтная ответственность (возмещение вреда), самозащита, случай, непреодолимая сила.

В Конституции Украины и в Гражданском кодексе Украины 2003 г. (далее – ГК) право на самозащиту впервые законодательно закреплено как правовая категория. В современном обществе необходимо очень четко определять ту грань, за которой заканчивается личное право и начинается нарушение права другого человека. Именно условия применения ответственности за вред и позволяют определить эту границу. Вопрос об условиях гражданско-правовой ответственности вообще и деликтной ответственности (возмещение вреда), в частности, постоянно вызывает бурную и оживленную дискуссию в цивилистической доктрине.

Вышеперечисленное и обуславливает актуальность этой публикации.

Целью статьи является исследование общих условий ответственности за вред, причиненный при осуществлении самозащиты, оснований освобождения от ответственности основных, а также научных дискуссий по этому поводу.

Общими вопросами гражданско-правовой ответственности занимались С. С. Алексеев, С. Н. Братусь, А. С. Иоффе, Г. К. Матвеев, П. Е. Недбайло,

М. А. Покровский, В. А. Тархов, Г. Ф. Шершеневич и другие ученые-цивилисты. Некоторые практические и теоретические аспекты применения самозащиты гражданских прав были рассмотрены в работах таких известных правоведов, как Т. Е. Абова, Ч. Н. Азимов, И. А. Дзера, О. С. Иоффе, М. С. Кораблева, О. А. Красавчиков, Н. С. Малейн, Г. К. Матвеев, Е. А. Суханов, Е. Л. Страунинг, К. Б. Ярошенко и др.

В науке гражданского права продолжают научные дискуссии относительно состава гражданского правонарушения, элементы которого считаются также условиями гражданско-правовой ответственности. Весомый вклад в развитие этого вопроса внес украинский ученый Г. К. Матвеев. В частности, в монографии «Основания гражданско-правовой ответственности» [20] он предложил расположить главные элементы правонарушения в их современной последовательности (четыре составляющие).

Условиями применения ответственности за причиненный вред являются признаки, которыми характеризуются основания возникновения обязательства по его возмещению. К общим таким условиям относятся: (а) противоправное поведение (действие или бездействие) лица, (б) вредоносный результат такого поведения (вред), (в) причинная связь между противоправным поведением и вредом и (г) вина правонарушителя.

Дефиниции понятия «противоправное поведение лица» законодательство не содержит, однако в науке гражданского права существует несколько определений термина «правонарушение». К примеру, трактовал Г. Ф. Шершеневич гражданское правонарушение как неразрешенное действие, запрещенное объективным правом, а В. П. Грибанов противоправным считал поведение, нарушающее нормы права или общие правовые принципы гражданского права либо его отдельных институтов. Иными словами, это поведение лица, которое не придерживается юридических обязанностей. Противоправное поведение может проявляться в принятии лицом неправомерного решения или в неправомерном поведении (действиях или бездействии). В гражданском праве противоправным считается поведение, которым нарушаются императивные нормы права или санкционированные законом условия договора, вследствие чего нарушаются и права другого лица.

О. С. Иоффе определил поведение неправомерным (противоправным) то, которое запрещено правом или иным нормативным актом [9]. Эту точку зрения разделяет большинство ученых-цивилистов. Однако некоторые убеждены, что противоправность состоит в самой, так сказать, вредоносности действия, т.е. причинение вреда само по себе является противоправным [24]. В то же время вред не обязательно всегда является противоправным, поскольку, например, при самозащите он может быть причинен именно правомерным действием.

В случае превышения полномочий должностными или служебными лицами органов государственной власти, злоупотребление ими властью, что является противоправным поведением, правомерной является самозащита,

которая может осуществляться путем действий (необходимая оборона) или воздержанием от них (невыполнение преступного распоряжения) является правомерной.

Итак, неправомерное (противоправное) поведение, как правило, запрещено правом или иным нормативным актом.

Вред представляет собой уменьшение или уничтожение личных имущественных или неимущественных благ, охраняемых законом. Выступая как уменьшение имеющихся личных благ, вред может быть имущественным и неимущественным (моральным). Первым считается вред, имеющий определенную экономическую ценность, который выражается в деньгах; второй – это вред, не имеющий экономического смысла.

В цивилистической научной литературе еще с советских времен существуют различные определения термина «вред». Н. С. Малеин утверждает, что «вред – это юридический факт, который (вместе с другими необходимыми условиями возникновения гражданской ответственности) порождает обязательство возместить вред. Вред – это прежде всего экономическое и социальное понятие, неотъемлемый признак каждого правонарушения. Совокупность негативных последствий правонарушения мы называем вредом» [16, с. 46-47]. Подобный аспект рассматриваемого явления отмечают и другие ученые. Видимо, определенные негативные последствия возникают в результате каждого правонарушения, тем не менее категория «социальный вред» для нас неприемлема, поскольку гражданское право интересуется, как правило, только тот вред, который влечет обязанность его возмещения (компенсацию). Вдобавок к социальному можно отнести и вред, возникающий в результате нарушения неправовых социальных норм (моральных, политических и пр.), которые не влекут за собой юридической ответственности.

Как отмечается в юридической литературе, гражданское право, в отличие от уголовного, не знает незаконченных правонарушений, а также так называемых формальных составов. Гражданская ответственность за причинение вреда наступает, только когда противоправное действие окончательно завершилось и причинило вред потерпевшему. Теория гражданского права базируется на принципе генерального деликта, согласно которому каждому запрещено причинять вред имуществу другого лица, что и нашло юридическое воплощение в ст. 1166 ГК Украины [21].

Вред, причиненный лицом при самозащите, в том числе и в состоянии необходимой обороны, по ст. 1169 ГК не возмещается, если при этом не были превышены ее пределы. В ч. 1 ст. 19 ГК приводится определение понятия «самозащита» как применение лицом средств противодействия, не запрещенных законом и не противоречащих моральным основам общества [33]. Одним из способов самозащиты являются действия, совершенные в состоянии необходимой обороны, понятие и признаки которой раскрываются в ст. 36 Уголовного кодекса Украины (далее – УК) [13]. Необходимой обороной являются действия, совершенные с целью защиты охраняемых законом прав и инте-



ресов защищаемого или другого лица, а также общественных интересов государства от общественно опасного посягательства путем нанесения посягающему вреда, необходимого и достаточного в конкретной обстановке для немедленного предотвращения или прекращения посягательства, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны. Если уголовная ответственность за причинение вреда при превышении пределов необходимой обороны (ч. 3 ст. 36 УК) наступает только в случаях, прямо предусмотренных Уголовным кодексом, то возмещение такого вреда по ГК наступает на общих основаниях. Кроме того, по ст. 1193 ГК наличие вины потерпевшего в причинении ему вреда является основанием для уменьшения размера возмещения.

В отличие от правил ст. 1169 ГК Украины, по ст. 1171 ГК вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, возмещается лицом, которое его нанесло.

Таким образом, вред – это уменьшение или уничтожение личных имущественных или неимущественных благ, охраняемых законом. По общему правилу его возмещения, вред, причиненный лицом при самозащите, в том числе в состоянии необходимой обороны, по ст. 1169 ГК Украины не возмещается, если при этом не были превышены ее пределы.

О причинно-следственной связи Г. Ф. Шершеневич отмечал, что гражданское правонарушение предусматривает такое сосуществование незаконного действия и вреда, которое выявило бы между ними причинную связь [33]. Причинная связь между противоправным поведением лица и причиненным вредом – обязательное условие ответственности, предусматривающее, что вред стал объективным следствием поведения лица, причинившего последний.

Отметим, что конструкция «причинно-следственная связь» более глубоко исследована в науке уголовного права. Существует многообразие теорий такой связи. Одна из них – теория необходимой и случайной причинной связи, выдвинутая советскими учеными в области уголовного права (А. А. Пионтковским, Т. Л. Сергеевой, М. Д. Шаргородским), была поддержана некоторыми цивилистами (Б. С. Антимоновым, Л. А. Лунцем, Е. А. Флейшицем). Согласно этой теории только необходимая причинная связь между неправомерным поведением и последствиями может служить основанием ответственности за результат. Если же причинность носит случайный характер, то для привлечения к ответственности достаточных объективных предпосылок нет.

Сторонники теории необходимой причинности (В. П. Грибанов, В. И. Кофман), напротив, утверждали, что случайных причинных связей нет и если одно явление послужило причиной другого, то между ними может существовать только необходимая связь. В гражданском праве, как убеждает В. А. Тархов, причинная связь является необходимым условием ответственности во всех случаях, когда ответственность наступает лишь при наличии вреда [28].

Автор теории возможности и действительности О. С. Иоффе считает, что влияние, которое различные обстоятельства оказывают на наступление

неправомерных последствий, проявляется в том, что одни из них создают возможность абстрактную, другие – конкретную, а третьи – действительность результата. Если неправомерное поведение играет роль одной только абстрактной возможности, ответственность исключается. Если же оно вызвало конкретную возможность результата, а тем более превратило результат из возможного в действительный, налицо причинная связь, достаточная для привлечения лица к ответственности.

Однако вряд ли необходимо противопоставлять эти теории. Возможно, как считал исследователь теории причинной связи Г. Ф. Шершеневич, они дополняют друг друга [34].

В научных юридических источниках существуют альтернативные подходы к анализу причинной связи. К примеру, Т. Е. Крысань предлагает устанавливать причинную связь между противоправностью и убытками [14]. Как представляется, она допускает вполне очевидную юридическую ошибку, ибо убытки причиняются действиями (бездействием) должника, которые могут быть как неправомерными, так и правомерными. Неправомерность – оценочное суждение, квалифицирующее поведение должника с позиции его соответствия либо несоответствия договору или закону.

Обратимся далее к действующему законодательству Украины по вопросу о причинной связи. Согласно содержанию ч. 2 ст. 1169 ГК имущественный вред должен быть возмещен лицом, причинившим вред. Если такой вред причинен способами самозащиты, не запрещенными законом и не противоречащими моральным основам общества, он возмещается лицом, совершившим противоправное действие. Иными словами, в соответствии с требованиями настоящей статьи должна быть установлена причинная связь между действиями нарушителя и вредом, причиненным такими действиями.

Подытоживая изложенное, отметим, что причинная связь между противоправным поведением лица и причиненным вредом является объективным следствием поведения лица, причинившего вред.

В науке гражданского права дискуссия по поводу еще одного условия ответственности – вины – является наиболее бурной и имеет довольно длительную историю. О. С. Иоффе при определении гражданско-правовой ответственности уделил наибольшее внимание именно вине как субъективному фактору [9]. Под виной понимается психическое отношение лица к содеянному в виде умысла или неосторожности. Имеется в виду, что ответственность за причиненный вред может иметь место, когда вред причинен сознательными действиями причинителя. Г. К. Матвеев в работе «Вина в советском гражданском праве» подчеркивает, что вина – не только психологическое, но и юридическое понятие, включающее в себя социальный момент [19, с. 122-201]. Под виной здесь понимается не только психологические переживания, но и противоправность поведения человека [2, с. 90]. Например, лицо, обнаружившее у себя в помещении средства для снятия информации с телефонной или компьютерной сети, имеет право уничтожить эти устройства независимо от их

стоимости на основании права на необходимую оборону (случай самозащиты). Такое поведение считается правомерным, а не виновным, несмотря на причинение вреда. Как видим, вина в гражданском праве является категорией правовой, а не только психологической.

Когда речь идет об ответственности за вину, всегда имеется в виду вина индивидуальная, личная, т. е. неправомерное поведение конкретного человека в указанных условиях определенного случая.

Решая вопрос о виновности, суду надлежит учесть индивидуальные особенности причинителя вреда, его умственное и физическое развитие, жизненный опыт, владение специальными знаниями, спецификой обстановки, в которой ему приходилось действовать, и даже обязанности, возложенные на него в силу служебного долга.

Применение принципа ответственности за виновное поведение в гражданском и уголовном праве имеет существенные различия. В уголовном праве применяется презумпция невиновности, а в гражданском – вина причинителя презумируется. В уголовном праве размер ответственности лица зависит от формы его вины (умысел, неосторожность), в ГК же такой прямой зависимости нет. Наконец, в уголовном праве вина является обязательным условием ответственности, а в гражданском ответственность может наступить и без вины при наличии факта причинения вреда.

Деликтная ответственность в современном понимании, по общему правилу, наступает лишь при наличии вины причинителя вреда. Согласно ч. 2 ст. 1166 ГК Украины лицо освобождается от ответственности, если докажет, что вред причинен не по его вине. Но бывают случаи, когда по нормам ГК ответственность наступает независимо от вины.

К пониманию ответственности без вины в науке гражданского права существует 2 подхода: (а) способ восстановления имущественного положения – это не ответственность, а особый случай. Как считает, например, Г. К. Матвеев, случаи невиновной ответственности можно было бы называть ответственностью, а вести речь только об ответственности возместить вред [20]; и (б) возмещение вреда – это именно ответственность, а не любое другое правовое явление.

Итак, основанием деликтной ответственности является вина – психическое отношение вменяемого лица к совершенному им противоправному деянию, а также к негативным последствиям, наступившим вследствие такого поведения или действия.

К сожалению, в цивилистической научной литературе при разрешении проблем условий гражданско-правовой ответственности за причинение вреда повышенное внимание уделяется ее теоретическим аспектам, а не нормативным принципам.

Основаниями освобождения от гражданско-правовой ответственности за причиненный вред согласно ст. 617 ГК [21] является случай и непреодолимая сила. Легального толкования термина «случай» в законодательстве не существует, поэтому для его понимания обратимся к мнению ученых. Так,

В. П. Грибанов указывал, что случайным является событие, которое в целом можно было бы предотвратить, но при данных условиях оно не было предотвращено правонарушителем исключительно потому, что он не мог предвидеть его наступления [6, с. 326]. Практика применения случая как основания освобождения от гражданско-правовой ответственности фактически отсутствует. Следовательно, в отношении случая лицо не могло предвидеть его наступления, не знало и не могло знать о том, что его действия повлекут неблагоприятные имущественные последствия, в частности, невозможность выполнения тех или иных обязательств.

Случай следует относить к субъективным основаниям невозможности выполнения этих обязательств как субъективно неотвратимое событие, которому свойствен ряд субъективных моментов. Как указывает Е. Г. Очиченко, во-первых, это характер деятельности правонарушителя. Именно от характера деятельности должника и его сложности зависит вероятность возникновения невозможности выполнения обязательства, вызванного случаем. Во-вторых, вследствие наступления случая надо учитывать поведенческий момент в действиях субъекта при нанесении вреда. Здесь определяющим является то, что правонарушитель при данных обстоятельствах принял все зависящие от него меры для надлежащего выполнения обязательства или для предотвращения наступления негативных последствий. В-третьих, для случая характерен психологический момент, заключающийся в том, что нарушитель при исполнении обязательства вполне придерживался предъявляемых к нему требований по степени осмотрительности и внимательности [22, с. 351].

Следовательно, случай представляет собой событие, которое в целом можно было предотвратить, но при данных условиях оно не было предотвращено правонарушителем исключительно потому, что последний не мог предвидеть его наступления.

Еще одним основанием для освобождения от ответственности за причиненный вред является действие непреодолимой силы (ст. 450 ГК Украины). В ГК Украины оно определяется как чрезвычайное и неотвратимое при данных условиях событие (ч. 1 ст. 78 ГК). Однако из этой его дефиниции непонятно, по каким признакам событие может быть отнесено к категории «непреодолимая сила». Поэтому в юридической научной литературе и существует несколько точек зрения относительно понятия «непреодолимая сила». Наиболее известными являются субъективная и объективная теории.

Представителями первой являются такие ученые, как К. М. Варшавский, М. М. Агарков, О. С. Иоффе, Ю. Х. Калмыков и др. По их мнению, непреодолимая сила – это событие, которое причинитель вреда не может предусмотреть или устранить на данном уровне техники, несмотря на все принятые меры предупреждения. Субъективная теория исходит из оценки возможностей причинителя [7]. Однако эта теория не предоставляет нам критериев отличия простого случая, который предполагается ст. 440 ГК Украины, от непреодолимой силы.

Среди сторонников объективной теории непреодолимой силы надо назвать Д. Н. Генкина, К. И. Шварца, К. А. Флейшица, С. И. Вильнянского, Б. С. Антонова и др. Представители этой теории разграничивают понятия «случай» и «непреодолимая сила» с помощью причинных связей. Так, Д. Н. Генкин убеждает, что вина и казус относятся к необходимой причинности, а непреодолимая сила связана с понятием «случайная причинность» [5]. Однако названная теория не может полностью объяснить категорию «непреодолимая сила», поскольку отрицает причинную связь между деятельностью правонарушителя и причиненным вредом. По рассматриваемой теории вред причиняется внешними непредвиденными чрезвычайными факторами, а не действием самого правонарушителя. Поэтому мы разделяем позицию А. Н. Беяковой, которая предложила 2 момента: (а) внешний – для деятельности субъекта и (б) внутренний – как вред, причиняемый не действиями этого чрезвычайного внешнего события непосредственно, а деятельностью причинителя вреда (причинная связь необходима), который попал под влияние этого внешнего чрезвычайного происшествия и поэтому его причинил [7].

Непреодолимая сила – это чрезвычайное, и неотвратимое внешнее событие, полностью освобождающее причинителя вреда от ответственности при условии, что это лицо не могло его предвидеть либо предвидело, но не могло его предотвратить, и, оказывая влияние на деятельность последнего, это событие и вызвало наступление вреда.

Какая же разница между случаем и непреодолимой силой? Непреодолимая сила является неотвратимой вследствие своей неотразимости, неподконтрольности. А случай можно было бы вообще предотвратить, однако неотвратимым он становится из-за того, что его нельзя предвидеть. Если бы лицо знало заранее об этом обстоятельстве, его последствий можно было бы избежать.

Итак, к общим условиям возмещения вреда относятся: (1) противоправное поведение (действие или бездействие) лица, (2) вредоносный результат такого поведения (вред), (3) причинная связь между противоправным поведением и вредом, и (4) вина правонарушителя. В цивилистической доктрине при решении проблем условий гражданско-правовой ответственности за причинение вреда повышенное внимание уделяется ее теоретическим аспектам, а не нормативным принципам.

Таким образом, общими основаниями освобождения от гражданско-правовой ответственности за причиненный вред при самозащите является случай и непреодолимая сила. Случайным является событие, которое в целом можно было предотвратить, но при данных условиях оно не было предотвращено правонарушителем исключительно потому, что он не мог предвидеть его наступления. Непреодолимая сила – это чрезвычайное, неотвратимое внешнее событие, полностью освобождающее от ответственности причинителя вреда при условии, что последний не мог его предвидеть или предвидел, но не мог его предотвратить, и, оказывая влияние на деятельность этого лица, оно и вызвало наступление вреда.

**Список литературы:** 1. Алексеев С. С. О составе гражданского правонарушения. / С. С. Алексеев // Правоведение. – 1958. – № 1. – С. 47-53. 2. Антимонов Б. С. Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении : монография / Б. С. Антимонов. – М. : Госюриздат, 1950. – 275 с. 3. Блинкова Е. В. Общая характеристика гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный преступлением / Е. В. Блинкова, В. Э. Козацкая // Рос. юстиция. – 2011. – № 4. – С. 10-14. 4. Бурлака І. В. Понятійна суть та юридична природа зобов'язань з відшкодування шкоди, заподіяної без вини завдавача // Право України. – 2009. – № 9. – С. 106-109. 5. Во Всесоюзном институте юридических наук : обзор заседаний сектора гражданского права // Сов. гос-во и право. – 1949. – № 11. – С. 73. 6. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав : монография / В. П. Грибанов. – М. : Статут, 2000. – 411 с. 7. Гринько Р. В. Непереборна сила як безумовна підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності в зобов'язаннях внаслідок заподіяння шкоди / Р. В. Гринько, С. Д. Русу // Вісн. Одеськ. ін.-ту внутр. справ. – 2001. – № 1. – С. 162-167. 8. Заварза Т. В. Непереборна сила та випадок як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності за неналежне лікування / Т. В. Заварза // Актуальні проблеми науки і практики цивільного, житлового та сімейного права : мат. міжнар. наук.-практ. конф., присв. 91-річчю з дня народж. д-ра юрид. наук, проф. В. П. Маслова (м. Харків, 15 лют. 2013 р.). – Х. : Право, 2013. – С. 286-290. 9. Иоффе О. С. Обязательства по возмещению вреда : монография / О. С. Иоффе. – [2-е изд.] – Л. : Изд-во ЛГУ, 1952. – 126 с. 10. Иоффе О. С. Обязательственное право : монография / О. С. Иоффе. – М. : Юрид. лит., 1975. – 880 с. 11. Ківалова Т. С. Застосування норм цивільного законодавства до відносин відшкодування шкоди, завданої при надзвичайних морських подіях / Т. С. Ківалова // Митна справа: науково-аналітичний журнал. – 2008. – № 3. – С. 44-48. 12. Ківалова Т. С. Зобов'язання відшкодування шкоди як цивільні правовідносини / Т. С. Ківалова // Митна справа. – 2008. – № 4. – С. 64-69. 13. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р., № 2341-III // <http://zakon1.rada.gov.ua/>. 14. Крисань Т. Є. Збитки як категорія цивільного права України : дис... канд. юрид. наук / Тетяна Євгенівна Крисань. – О. : ОНЮА, 2008. – 198 с. 15. Мазіна О. Проблеми зобов'язань, що виникають внаслідок рятування здоров'я та життя фізичної особи, в новому Цивільному кодексі України / О. Мазіна // Актуал. пробл. держави і права : зб. наук. пр. – Вип. 23. – О. : Юрид. літ., 2004. – С. 264-267. 16. Маленин Н. С. Возмещение вреда, причиненного личности : монография / Н. С. Маленин. – М. : Юрид. лит., 1965. – 230 с. 17. Маленин Н. С. Правонарушение : Понятие, причины, ответственность : монография / Н. С. Маленин – М. : Юрид. лит., 1985. – 182 с. 18. Маслов В. Ф. Обязательства из причинения вреда : учеб. пособ. / В. Ф. Маслов. – Харьков : Юрид. ин-т, 1961. – 102 с. 19. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве : монография / Г. К. Матвеев. – К. : – 1955. – 306 с. 20. Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности : монография / Г. К. Матвеев. – М. : Юрид. лит., 1970. – 312 с. 21. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. – [У 2-х т. – Т. II. 4-те вид., перероб. і доп.] / за ред. О. В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 1056 с. 22. Очиченко О. Г. Випадок як суб'єктивна підстава виникнення неможливості виконання зобов'язання / О. Г. Очиченко // Актуальні проблеми науки і практики цивільного, житлового та сімейного права : матер. міжнар. наук.-практ. конф., присв. 91-річчю з дня народж. д-ра юрид. наук, проф. В. П. Маслова (м. Харків, 15 лют. 2013 р.). – Х. : Право, 2013. – С. 350-352. 23. Подколзін І. В. Правові підстави відшкодування збитків / І. Подколзін, І. Дзера // Юрид. Україна. – 2009. – № 6. – С. 73-80. 24. Подколзін І. В. Загальні засади відшкодування збитків за цивільним законодавством України // Юрид. Україна. – 2007. – № 12. – С. 37-43. 25. Сидельников Р. М. Ознаки самозахисту цивільних прав / Р. М. Сидельников // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2004. – № 2(37). – С. 214-222. 26. Смирнов В. Т. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве : учеб. пособ. / В. Т. Смирнов, А. А. Собчак. – Л. : Изд-во : ЛГУ, 1983. – 152 с. 27. Тархов В. А. Обязательства, возникающие из причинения вреда : монография / В. А. Тархов; отв. ред. Зейдер Н. Б. – Саратов : Коммунист, 1957. – 121 с. 28. Тархов В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву : монография / В. А. Тархов. – Саратов, 1973. – 456 с. 29. Церковна О. В. Елементи складу цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди / О. В. Церковна // Наук. вісн. Дніпро-

петр. держ. ун-ту внутр. справ. – Дніпропетровськ : ДДУВС, 2011. – № 1 (52). – С. 137-144. **30.** Церковна О. В. Цивільно-правова відповідальність за порушення зобов'язання / О. В. Церковна // Проблеми цивільного права та процесу : матер. наук.-практ. конф., (м. Харків, 31 трав. 2008 р.). – Х.: Нац. ун-т внутр. справ, 2008. – С. 268-271. **31.** Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / заг. ред. Є. О. Харитонова, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової. – О.: Фенікс, 2010. – 700 с. **32.** Цивільне право України : підруч. – [У 2-х т. – Т. 2.] / [Борисова В. І., Баранова Л. М., Жилінкова І. В.] та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 486 с. **33.** Цивільний кодекс України. – Х.: Одісей, 2012. – 384 с. **34.** Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). – М.: Спарк, 1995. – 556 с.

## **ЗАГАЛЬНІ УМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ І ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ, ЗАВДАНУ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ САМОЗАХИСТУ**

**Ляшевська Л. І.**

У статті розглядаються загальні умови застосування й підстави звільнення від відповідальності за шкоду, завдану при здійсненні самозахисту. Досліджуються основні наукові дискусії з приводу умов відповідальності за шкоду, заподіяну особою, що поширюється й на випадок самозахисту.

*Ключові слова:* генеральний делікт, протиправна поведінка, причинно-наслідковий зв'язок, вина порушника, деліктна відповідальність (відшкодування шкоди), самозахист, випадок, непереборна сила.

## **GENERAL CONDITIONS OF APPLICATION AND REASONS FOR RELEASE FOR THE LIABILITY FOR THE HARM CAUSED DURING SELF-DEFENSE**

**Liashevskaya L. I.**

The article deals with general conditions of application and reasons for release for the liability for the harm caused during self-defense. The main scientific discussions as for the conditions of liability for the harm caused by a person including self-defense are studied.

*Key words:* general tort, illegal behaviour, casual link, guilt of the offender, tort liability (compensation for the harm), self-defense, occurrence, force majeure.

*Поступила в редакцію 31.03.2014 г.*

# ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО И ОХРАНА ПРИРОДЫ



**Анатолий Павлович Гетьман,**  
*д-р юрид. наук,  
профессор, академик НАПрН Украины  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков*

УДК 349.6

## ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ ПРИРОДНОЙ СРЕДЫ

Организационно-правовой механизм охраны окружающей природной среды автором статьи определяется как механизм организации и системы деятельности органов государственной исполнительной власти и органов местного самоуправления в сфере публичных экологических отношений, возникающих в связи с охраной окружающей среды и обеспечением экологической безопасности. Его правовой основой наряду с нормами экологического права являются нормы административного права. Первые призваны отражать специфику предмета, объектов, субъектов и принципов правового регулирования общественных отношений в данной сфере. Вторые определяют общие цели, задачи и функции государственных общественных отношений управленческого характера.

*Ключевые слова:* организационно-правовой механизм, охраны окружающей среды; управления в сфере природопользования и охраны окружающей среды; публичные экологические отношения.

Согласно современным представлениям, существующим в юридической литературе, охрану окружающей природной среды можно обеспечить путем принятия комплекса организационных, правовых и экономических мер, направленных на снижение уровня вредного воздействия антропогенной деятельности на экологические взаимосвязи, восстановление поврежденных объектов окружающей среды, природных ресурсов, обеспечение их рационального



использования. Комплекс таких мер рассматривается как организационно-правовой механизм охраны окружающей природной среды. Он состоит из двух системообразующих элементов – институционального, т. е. системы государственных и общественных институтов, осуществляющих управление в сфере охраны окружающей среды, и функционального, т. е. многообразия форм такого управления (проведение экспертизы, контроля, нормирования и стандартизации, ведение кадастров, учет природных ресурсов, мониторинг и т. д.). Целью этого механизма является бесперебойное обеспечение и поддержка функционирования экологической системы, которая должна соответствовать объективным законам окружающей среды, быть устойчивой и саморегулируемой, поступательно развиваться, основываться на экологических императивах [1, с. 251; 2, с. 143].

За многие годы организационно–правовой механизм охраны окружающей среды существенно изменился. Это зависело от задач, которые ставились каждым историческим этапом перед окружающей средой и диктовались стремлением максимально полно согласовать его интересы с интересами экологического развития, обеспечения потребностей производства, населения и мирового хозяйства. Преобразования в этом механизме во многом были связаны с эволюционными процессами всей системы управления мировым хозяйством, процессами его глобализации.

В современных научных и учебных юридических источниках, касающихся проблем охраны окружающей среды и правового регулирования экологических отношений, предлагаются различные определения понятия «организационно-правовой механизм охраны окружающей среды». Однако при всем многообразии они характеризуются определенными общими чертами. Во-первых, это деятельность органов государственной власти и органов местного самоуправления; во-вторых, это деятельность в сфере публичных экологических отношений, возникающих в связи с охраной окружающей среды, обеспечением экологической безопасности, воспроизводством природных ресурсов; в-третьих, эта деятельность имеет четко очерченную управленческую (административно-правовой) направленность.

Итак, организационно-правовой механизм охраны окружающей природной среды – это механизм организации и системы деятельности органов государственной исполнительной власти и органов местного самоуправления в сфере публичных экологических отношений, возникающих в связи с охраной окружающей среды и обеспечением экологической безопасности. Такой механизм обеспечивает меры по сокращению с последующей полной ликвидацией попадания в окружающую среду опасных для жизни и здоровья человека веществ; создание экологически обоснованного размещения и дальнейшего развития производительных сил в отдельных регионах и государстве в целом; формирование системы наблюдения за показателями здоровья населения с учетом состояния окружающей среды; создание и развитие на территории государства сети природно-заповедного фонда с целью сохранения эталонов качества

окружающей природной среды, защиты и охраны исторических и культурных природных ценностей; достижения рационального природопользования с помощью землеустройства, лесоустройства, паспортизации водных объектов, устройства территорий заповедного, оздоровительного, историко-культурного и рекреационного назначения. Для достижения перечисленного нужен качественно новый уровень организационно-правового механизма, переход на новую ступень материальной культуры, объединенной и сбалансированной с природно-ресурсным потенциалом.

Организационно-правовой механизм охраны окружающей природной среды в юридической научной литературе рассматривается как: управление природопользованием и охраной окружающей среды (экологическое управление) [3, с. 37–70]; государственное управление в области охраны окружающей природной среды [4, с. 116–186]; управления и контроль в сфере природопользования и охраны окружающей среды [5, с. 182–208]; государственное управление в сфере природопользования, охраны окружающей природной среды и обеспечения экологической безопасности [6, с. 34–57].

По убеждению ученых, сегодня есть основания говорить о таких видах управления: а) управление в кибернетическом смысле – взаимодействие субъектов и объектов путем механизма прямых и обратных связей; б) управление обществом (социальное управление) – воздействие на все, многие или отдельные сферы общественной жизни, управления общественными процессами; в) управление государством, государственными делами – целенаправленное организационное влияние государства и его институтов на сферы государственной жизни для изменения их в соответствии с целями государственной политики; г) государственное управление в широком смысле – сфера организующей и распорядительной деятельности государственных органов, в узком – деятельность органов исполнительной власти, собственно, аппарата управления; д) корпоративное управление – осуществляемое в организациях и на предприятиях; е) техническое управление – применяемое для обеспечения функционирования технологических процессов [7, с. 18–38].

Осуществляемые в Украине политические и социально-экономические преобразования требуют формирования концепции государства как политически управляемой системы с учетом направления развития мирового сообщества на длительную перспективу. Системное построение государства и его функционирование обусловлено тем, что последняя, по мнению Ю. А. Тихомирова, состоит из нескольких элементов: граждан (народ, нация, население), публичной (государственной) власти, территории и ее границ, государственных ресурсов (налоги, бюджет, собственность), установление правового порядка, официального представительства в мировом сообществе. Каждый элемент представляет собой своего рода подсистему со своими составными частями. Связи же между элементами – устойчивые и подвижные, но их неучет грозит государственными ошибками [7, с. 29].

Основные задачи управления в сфере экологии, позволяющие обеспечить устойчивое развитие Украины, вытекают из содержания проекта Концепции, разработанной учеными НАН Украины: сбалансированное использование природно-ресурсного потенциала страны, обеспечение экологической устойчивости природных систем; структурная перестройка экономики и социальной сферы на устойчивое развитие; выработка и реализация региональной и коммунальной политики устойчивого развития; формирование скоординированных действий во всех сферах общественной жизни; переориентация социальных, экологических и экономических институтов государства, государственного регулирования по усилению заинтересованности граждан, юридических лиц и социальных групп в решении задач устойчивого развития; ведения мониторинга устойчивого развития и управления [8, с. 45–58]. Их реализация предусматривает использование всех видов управления, находящихся в четком взаимодействии между собой.

Основной акцент в государственном управлении делается на проведении административной реформы и совершенствовании экологического законодательства [9, с. 21–27]. Целью административной реформы является создание теоретических моделей и прогнозов социально-экономического развития страны на основании научных методов моделирования и планирования [10, с. 38–40]. Для этого, по мнению практиков и ученых-правоведов, следует теоретически обосновать процессы современного правотворчества в сфере общественного управления, спрогнозировать тенденции, оптимальные пути и направления их развития, своевременно предостерегать от возможных ошибок. Как видим, в основе концепции административной реформы по-прежнему остается антропоцентристский подход: обеспечение экономического роста и социального благополучия населения за счет эксплуатации окружающей среды. Совершенствование системы государственного управления состоит в том, чтобы предоставить более широкие права в социально-экономической сфере органам самоуправления одновременно с возложением на них и больших обязанностей. При этом вне научного анализа оказалось корпоративное управление, создавшееся в результате появления новых участников экономических отношений – хозяйствующих субъектов, а также его связи с другими видами управления.

Правовой основой управления в сфере экологии наряду с нормами экологического права являются нормы административного права. Первые призваны отражать специфику предмета, объектов, субъектов и принципов правового регулирования общественных отношений в данной сфере. Вторые определяют общие цели, задачи и функции государственных общественных отношений управленческого характера, которые складываются в сфере исполнительной и распорядительной власти, внутриорганизационной деятельности других государственных органов, а также в процессе осуществления общественными организациями и их органами внешних юридически властных полномочий. Учитывая предмет регулирования (управления социальными процессами),

нормы административного права следует считать общими, а нормы экологического права – специальными, обеспечивающие более конкретное регулирование одного и того же предмета. В случае их противоречия в теории права приоритет отдается норме специальной.

В учебной литературе по административному праву рассматриваются лишь отдельные аспекты управления в сфере экологии, а именно использование и охрана природных ресурсов в рамках государственного управления, где природные ресурсы Украины выступают объектом управления государственной и региональной собственности, а для отдельных отраслей промышленности – как сырье.

Охрана природных ресурсов ограничивается установлением полномочий органов местного самоуправления по утверждению ими для промышленных предприятий лимитов выбросов и сбросов загрязняющих веществ в окружающую природную среду; объединение на договорных началах средств промышленных предприятий, расположенных на соответствующей территории, со средствами других предприятий, учреждений, организаций, населения, а также бюджетных средств на природоохранные мероприятия, то есть имеет чисто практическую направленность. В краткосрочном плане это, наверное, оправданно. В долгосрочном же планировании управленческой деятельности этого явно недостаточно, поскольку тогда в основу деятельности органов управления закладывается изначально не научно обоснованный прогноз их деятельности на долгосрочный период с учетом международных, национальных, исторических, экологических и других факторов, а метод проб и ошибок.

Одновременно признается, что надлежащая реализация связей человека с окружающей средой, которая выступает как естественные условия его жизнедеятельности, источник и способ производства материальных благ, объект его хозяйственной и культурной деятельности, источник и способ нравственного воспитания и удовлетворения эстетических потребностей, во многом зависит от эффективной управленческой деятельности государственных органов и их должностных лиц. Но каким образом эти связи сохранить в нужном для государства, общества и человека направлении в юридической литературе не указывается. Поэтому многообразие целей управленческой деятельности ограничивается сугубо утилитарными задачами: а) при использовании природных ресурсов – организацией производства добычи из природных ресурсов полезных свойств как для общества в целом (например, хозяйственных), так и для отдельных индивидов (скажем, для оздоровительных целей); б) при охране природных ресурсов – предотвращением экологически вредных последствий их использования, сохранением в первоначальном состоянии отдельных компонентов окружающей среды, его экологического баланса, с соблюдением прав граждан на безопасную для их жизни и здоровья окружающую среду.

Задача науки видится в том, чтобы разработать систему научно обоснованных мероприятий, направленных на взаимодействие государственных струк-

тур, корпоративных объединений и общественных организаций по созданию экологически безопасной экономики, формирования нового экологического мышления всего населения страны и сохранения биологического разнообразия на принципах устойчивого развития.

Проблемы корпоративного и технического управления актуализируются в связи с тем, что в условиях рыночной экономики и проведения правовой реформы в государстве основным источником опасности для окружающей среды становятся предприятия, виды их деятельности, а также природные объекты, которые предприятия используют в процессе своей основной деятельности. Речь идет о предприятиях и учреждениях различных форм собственности, предназначенных для производства продукции, выполнения работ и оказания услуг. В процессе своей деятельности они используют те или иные природные ресурсы, осуществляя антропогенное воздействие на окружающую среду. Поэтому задачей науки административного права выступает 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. Это предусматривается и государственными стандартами Украины по управлению окружающей средой с использованием такого механизма, как экологический аудит. Государственное и корпоративное управление становятся взаимозависимыми.

Учитывая положения Международных стандартов и ISO серии 14000, в научной литературе под корпоративным управлением в экологической сфере предлагается понимать «совокупность принципов, методов, средств (в том числе организационно-правовых) и типа управления природоохранной деятельностью предприятия (обеспечение техногенной безопасности окружающей среды), что имеет целью повышение инвестиционной привлекательности, экологичности предприятия и эффективности его производственно-хозяйственной деятельности» [11, с. 318]. В связи с этим объектом корпоративного и технического управления выступает техногенно-безопасная для окружающей природной среды деятельность предприятия, которая повышает его инвестиционную привлекательность, эффективность производства продукции, выполняемых работ и услуг.

Чрезвычайно важным аспектом в разрезе организационно-правового механизма охраны окружающей природной среды являются вопросы, какие именно функции должны выполнять общественные отношения в сфере охраны окружающей среды; как обеспечить экологическую безопасность и рациональное природопользование как объектов управления в системе экологического права и законодательства. Существующее законодательное определение управления в сфере охраны окружающей природной среды ответы на эти вопросы не дает по ряду причин.

Во-первых, понятие «управление», данное в ч. 1 ст. 16 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды», основывается на использовании

пассивных функций. В учебной эколого-правовой литературе эти функции управления, исходя из законодательных положений, условно делятся на: организационные, предупредительно-охранные и стабилизационные. К организационным относятся: пространственно-территориальное устройство объектов природы, ведение природоресурсных кадастров, экологическое планирование и экологическое прогнозирование. Предупредительно-охранные функции – это экологический мониторинг, экологический аудит, экологическая экспертиза, экологический контроль и экологическое страхование. К стабилизационным функциям следует отнести информирование, нормирование и экологическое лицензирование [3, с. 39–40].

Недостаточно активно органами государственной власти и органами местного самоуправления используются рыночные механизмы управления в сфере экологии, экологическое лицензирование, экологическая сертификация, экологический аудит, экологическое страхование, проведение тендеров на наиболее эффективное природопользование и разработка экологически безопасных технологий и проектов, строительство промышленных и других объектов и т. д.). Выведение их из сферы государственного управления не позволяет органам управления активно влиять на рыночные отношения, существующие в сфере природопользования, хозяйственной и иной деятельности. Проект Экологического кодекса Украины частично решает эту проблему, поскольку относит экологический аудит и экологический менеджмент организаций к функциям управления в сфере охраны окружающей среды.

Во-вторых, термин «управление», который употребляется в ч. 1 ст. 16 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды», очень трудно связать с целями управления, хотя эти понятия должны дополнять друг друга. Проблема заключается в том, что понятие «управление в сфере охраны окружающей природной среды» определяется через функции охраны, а цели управления законодатель пытается подать через методы осуществления управленческой деятельности, поскольку контроль за соблюдением требований экологической безопасности, обеспечение проведения эффективных и комплексных мероприятий по охране окружающей среды, рациональное использование природных ресурсов, достижение согласованности действий государственных и общественных органов в области охраны окружающей природной среды следует рассматривать как способы достижения цели, а не непосредственно сами цели, которые еще необходимо определить. Наблюдается тавтология: управление в сфере охраны окружающей природной среды заключается в функциях последней, а цели – в методах реализации управленческой деятельности. При таком законодательном подходе к управлению и его целей в исследуемой сфере сложно определить эффективность деятельности тех или иных органов государственного управления при принятии ими управленческих решений.

В научной литературе под методом управления традиционно признают определенную совокупность способов, приемов воздействия на управляемые объекты (субъекты) с целью сохранения их структуры, поддержание режима

деятельности, реализации их программ и целей. Под принятием управленческого решения понимается вид человеческой деятельности, направленной на выбор лучшей из имеющихся альтернатив при осуществлении управляющего воздействия на соответствующие объекты (субъекты) [12, с. 28–31]. Содержание управленческих решений определяется методами управления – экономическими, организационными, социальными, культурно-воспитательными, административными и др.

При оформлении управленческих решений в виде правовых норм от юристов требуется в основном изложение на их языке права с использованием приемов и правил законодательной техники, определение способов правового обеспечения выполнения, достижение согласованности с другими нормативными законами. В связи с этим следует говорить не об осуществлении управления только правовыми методами или только в правовых формах, а о необходимости изучения и проверки правильности закрепленных правом управленческих решений в рамках той науки, к предмету которой принадлежит их содержание (экономической, теории управления, планирования и др.).

В-третьих, законодатель дает перечень объектов правовой охраны окружающей природной среды, но не указывает, что является объектом управления в данной сфере.

На уровне региональных и местных органов государственного управления основными объектами управления в сфере экологии должны рассматриваться природные экологические системы и ландшафты.

Естественная экологическая система – объективно существующая часть природной среды, которая имеет пространственно-территориальные границы и в которой живые (растения, животные, другие элементы) и неживые ее элементы взаимодействуют как единое функциональное целое и связаны между собой обменом вещества и энергией.

Особую значимость имеют природные ландшафты – территории, которые не претерпели изменений в результате хозяйственной и иной деятельности и характеризуются сочетанием определенных типов рельефа местности, почв, растительности, сформированных в одинаковых климатических условиях. Кроме природных ландшафтов (горных, лесных, степных и др.), существуют антропогенные ландшафты (рекреационные, селитебные и др.).

По мнению ученых, активное вмешательство в экологические системы и природные компоненты объектов, осуществляющих техногенную деятельность, приводит к последовательному переходу природного объекта от естественного состояния к модифицированному и трансформированному, при котором он не может нормально функционировать без участия человека. В этом случае принципиально новым объектом в экологической сфере становится экологическая система антропогенного происхождения и эколого-экономическая система. Предлагается указанные системы рассматривать как объекты экологических правоотношений по аналогии с природными объектами природного происхождения. Включение предприятия в соответствующие

урбанизированные системы требует оценки соответствия его деятельности определенным системным ограничениям как элемента этой экологической системы [11, с. 21–22].

Природные ландшафты являются многообразным естественным элементом. Он одновременно выступает как: природный объект, который представляет собой генетически однородный участок (сегмент) ландшафтной сферы с единым геологическим фундаментом, однотипным рельефом, гидроклиматическим режимом, взаимосвязью почвы и биоценоза; открытая геосистема, что функционирует и развивается под влиянием процессов, обусловленных влиянием солнечной энергии, внутренней энергии земли, а также хозяйственной деятельности человека; территориальная система, созданная взаимосвязанными природными и антропогенными, техногенными элементами. В свою очередь, ландшафтное разнообразие, по мнению специалистов по геоэкологии: 1) является необходимым условием для сохранения биологического разнообразия, поскольку наличие мест обитаний – одно из главных условий сохранения видового, популяционного и биоценотического разнообразия; 2) позволяет ландшафтам выполнять прямые функции сохранения общего экологического баланса, так как недостаточно одной биотической части биосферы для его сохранения, нужно также успешное функционирование всех компонентов географической оболочки; 3) обеспечивает экономику (хозяйство) ресурсами; 4) выполняет социальные функции (рекреация, отдых, эстетические качества и др.). Все названные функции в совокупности обеспечивают эколого-социально-экономический баланс территорий.

Таким образом, от состояния природных экосистем напрямую зависит качество или комфортность жизнедеятельности человека и общества в целом, пригодность земельных угодий для производства сельскохозяйственных культур, создание и функционирование технических систем и сооружений. Сохранение же природных ландшафтов позволяет выступать им средообразующими геосистемами, обеспечивающими сохранение общего экологического баланса той или иной территории. В связи с этим природные ландшафты и природные экологические системы должны выступать как наиболее значимые объекты государственного управления в сфере охраны окружающей природной среды, благодаря сохранению которых обеспечивается устойчивое развитие регионов и страны в целом. Среди других проблем правового характера следует назвать создание надлежащего механизма правового регулирования общественных отношений по обеспечению сохранности природных ландшафтов, а также то, в какой правовой форме охраны окружающей природной среды они, наряду с природными экосистемами, выступают как объект правового регулирования. Указанные проблемы имеют научную и практическую направленность, решение которых возможно путем взаимодействия представителей естественных и социальных, в том числе правовых, наук.

Проведенный анализ юридической литературы, законодательства Украины и других научных работ позволяет сделать следующие выводы. Управлению



в сфере экологии присущ комплексный характер. Только сочетание различных видов деятельности, средств и методов управленческого воздействия позволит решать задачи по переводу страны на устойчивое развитие. В настоящее время оно распространяется только на управление природопользованием и охраной окружающей природной среды. Субъектами управления выступают государственные органы, органы местного самоуправления и объединения граждан, которым принадлежит важное место в организационно-правовом механизме охраны окружающей природной среды.

На протяжении всей истории развития законодательства об охране окружающей природной среды (природоресурсного, природоохранного, экологического) вопросы об участии общественности в управлении природопользованием и охраной окружающей природной среды находились в поле зрения законодателя. Это обусловлено объективной необходимостью, связанной с экономическими, социально-политическими, экологическими, правовыми предпосылками. К общественным природоохранным (экологическим) организациям относились: общества охраны природы; общественные инспекции по охране отдельных природных ресурсов и окружающей среды; студенческие дружины по охране природы; массовые общественные организации, объединявшие своих членов по профессиональным, территориально-производственным, возрастным и другим признакам (профсоюзы, молодежные, научно-технические и спортивные общества, трудовые коллективы, добровольные народные дружины и т. п.).

Привлечение общественности к управлению – один из важнейших путей реализации экологической политики государства. Крайне актуальным остается этот вопрос и сегодня. Его правовой основой является ст. 36 Конституции Украины, согласно которой граждане Украины имеют право на свободу объединения в политические партии и общественные организации для осуществления и защиты своих прав и свобод, удовлетворения политических, экономических, социальных, культурных и других интересов, в том числе и экологических. Это право является одним из неотъемлемых прав, закрепленных во Всеобщей декларации прав человека, другими международно-правовыми документами.

Таким образом, организационно-правовой механизм охраны окружающей природной среды имеет большое значение в формировании экологических императивов, создает необходимые основы для имплементации международно-правовых стандартов прав человека, рационального природопользования, восстановления природных ресурсов и их защиты в национальное экологическое законодательство. В условиях рыночных отношений организационно-правовой механизм занял видное место вместе с эколого-экономическим механизмом в системе взаимоотношений «человек – общество – окружающая среда». С его дальнейшим развитием и усовершенствованием следует связывать формирование концепции развития экологического права и законодательства на территории Украины.

**Список литературы:** 1. Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права : монография / С. А. Боголюбов. – М. : Юрайт, 2014. – 607 с. 2. Экологическое право : учеб. пособ. / под ред. Т. И. Макаровой, В. Е. Лезгаро. – Минск : Изд. Центр БГУ, 2008. – 495 с. 3. Екологічне право : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закладів / за ред. А. П. Гетьмана. – Х.: Право, 2013. – 432 с. 4. Екологічне право України. Академічний курс : підручник – Друге видання / за ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Юрид. думка. – 2008. – 720 с. 5. Екологічне право України : підруч. для студентів вищ. навч. закладів / за ред. Каракаша І. І. – Одеса : Фенікс, 2012. 6. Балюк Г. І. Екологічне право України : консп. лекцій у схемах (Загальна і особлива частина) : навч. посібник / Г. І. Балюк. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 192 с. 7. Тихомиров Ю. А. Управление на основе права / Ю. А. Тихомиров. – М. : Формула права. – 2007. – 485 с. 8. Шапар А. Г. Про концепцію переходу України до сталого розвитку / А. Г. Шапар // Екологія і природокористування : зб. наук. праць Ін-ту проблем природокористування та екології НАН України. – Вип. 8. – Дніпропетровськ, 2006. – С. 45-58. 9. Скомороха В. Адміністративна реформа в Україні : потрібне законодавче забезпечення (правові аспекти поділу і розмежування влади) / В. Скомороха // Право України. – 1999. – № 7. – С. 21-27. 10. Вакарін С. Організаційно-правові питання реформування державного управління в сфері економіки України / С. Вакарін // Право України. – 2001. – № 10. – С. 38-40. 11. Серов Г. П. Экологический аудит. Концептуальные и организационно-правовые основы: учеб.-практ. пособ. / Г. П. Серов. – М.: Экзамен, 2000. – С. 318. 12. Пучинский Б. И. О норме права / Б. И. Пучинский // Весник МГУ. Сер. 11. Право. – 1999. – № 5. – С. 28-31.

## **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА**

**Гетьман А. П.**

Організаційно-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища автором статті визначається як механізм організації й системи діяльності органів державної виконавчої влади й органів місцевого самоврядування у сфері публічних екологічних відносин, що виникають у зв'язку з охороною довкілля і забезпеченням екологічної безпеки.

Його правовою основою поряд з нормами екологічного права є норми адміністративного права. Перші покликані відобразити специфіку предмета, об'єктів, суб'єктів і принципів правового регулювання суспільних відносин у даній сфері. Другі визначають загальні цілі, завдання й функції державних суспільних відносин управлінського характеру.

*Ключові слова:* організаційно-правовий механізм, охорони довкілля; управління в сфері природокористування та охорони довкілля; публічні екологічні відносини.

## **ORGANIZATIONAL AND LEGAL MECHANISM OF THE ENVIRONMENTAL PROTECTION**

**Getman A. P.**

Organizational and legal mechanisms of environmental protection are defined by the author of the article as a mechanism of organization and system of activities of state executive power bodies and local self-government bodies in the field of environmental public relations arising in connection with environmental protection and environmental safety provision.

The rules of administrative law are its legal basis, alongside with the norms of environmental law. The former designed to reflect the specifics of the subject, objects, subjects and principles of legal regulation of social relations in this area. The latter define common goals, objectives and functions of state public relations management nature.

*Key words:* organizational and legal mechanism, environmental protection; administration in the field of nature management and environmental protection; public environmental relations.

*Поступила в редакцію 14.03.2014 з.*



**Алла Константиновна Соколова,**  
*д-р юрид. наук, доцент*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

**УДК 349.6**

## **ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПРЕДПОСЫЛКИ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ОБЪЕКТОВ РАСТИТЕЛЬНОГО МИРА**

Статья посвящена исследованию проблем, связанных с определением правовой основы охраны объектов растительного мира с установлением ее законодательных предпосылок. Выясняются структура и динамика законодательства за период с 1917 г. до 1990 г. в области регулирования правоотношений по охране, использованию и воспроизводству объектов растительного мира.

*Ключевые слова:* растительный мир, флористическое законодательство, периодизация флористического законодательства.

Необходимость детального научного анализа вопросов, очерченных тематикой статьи, обусловлена несколькими причинами. Охрана окружающей среды, рациональное использование природных ресурсов и их воспроизводства в Украине утверждено Основным Законом страны, выступает конституционным принципом и рассматривается как одно из направлений государственной политики. Прежде всего учитывается основное направление национальной экологической политики страны, что, в свою очередь, определяет проблемы, которые необходимо решать. Это касается прежде всего области флористических отношений, в частности охраны растительного мира. Указанные отношения до недавнего времени не были предметом исследований ученых, но с учетом имеющегося экологического состояния растительного мира как одного из основных компонентов окружающей среды. Общая негативная экологическая ситуация в стране, сказалась и на этом природном объекте. Сегодня растительный мир право рассматривает как весомую составляющую окружающей среды, как важный элемент экосистемы и био-

разнообразия. Исследуемый природный объект играет чрезвычайно большую роль в экономике государства, в благосостоянии ее граждан, что ощутимо влияет на правовой режим растительного мира.

Вопросы правовой охраны окружающей природной среды изучали М. М. Бринчук, А. П. Гетьман, В. В. Петров, Г. Н. Полянская, О. И. Крассов [1; 4; 5; 17; 18; 12].

Непосредственно исследованию правового регулирования отношений в сфере использования, воспроизводства, охраны растительного мира посвящены работы таких ученых, как О. С. Колбасов, А. Б. Искоян, А. П. Гетьман, А. К. Соколова и др. [9; 8; 6; 22; 23]. Но тенденции развития флористического законодательства в период с 1917 по 1990 год до настоящего времени не изучались.

Целью данной статьи является определение динамики законодательства в этой области за период с 1917 г. до 1990 г. и тенденций его развития.

Перед тем, как рассмотреть правовую охрану растительного мира, следует провести анализ состава и структуры флористического законодательства в историческом аспекте, определить динамику, тенденции и проблемы развития последнего, определить основные пути его совершенствования.

Законодательство в сфере регулирования лесных, а впоследствии и флористических отношений имеет свою историю развития, начало которой связано принятием соответствующих нормативных актов [См.: 14, 20].

Конституция (Основной Закон) СССР от 5 декабря 1936 года [10, с. 5-32], определяя в соответствующих статьях (6 и 14) основные объекты государственной собственности, то есть всенародного добра, называет среди них землю, ее недра, воды и леса. Кроме того, к ведению Союза Советских Социалистических Республик в лице его высших органов государственной власти и органов государственного управления принадлежит также установление основных принципов пользования землей, недрами, лесами и водами. Как видим, речь идет лишь об использовании одной из основных частей растительного мира – лесов и об их правовой охране.

Конституции союзных республик, в том числе и Украинской ССР (1936 г.) [10, с. 67-96], этому вопросу не уделили должного внимания. Закон «Про охрану природи Української РСР», принятый 30 июня 1960 г. [3, 1960. – № 23. – Ст. 175], прямо не использовал термин «растительный мир», но устанавливал, что государственной охране и правовому регулированию подлежат, в частности, леса, полезащитные и водоохраные лесополосы, зеленые насаждения, редколесья и выдающиеся природные объекты. Также этим Законом установлено, что в интересах охраны природы запрещается хозяйственная деятельность, которая может вредно повлиять на состояние природных богатств, способствовать уничтожению полезных животных и растений или повреждению других ценных объектов природы. Названный Закон распространяет свое действие не на все дикие растения, а лишь на их небольшую часть. Подчеркнем, что охране лесов, защитных лесонасаждений, некоторых зон городов

и поселков в рассматриваемом нормативном акте посвящено 2 специальные разделы – IV и V. У них в общих чертах намечены направления и меры охраны этих составляющих растительного мира.

Во времена СССР были приняты постановления: Верховного Совета СССР от 20 сентября 1972 г., № 3351-VIII «О мерах по дальнейшему улучшению охраны природы и рациональному использованию природных ресурсов» [2, 1972. – № 39. – Ст. 346]; ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 29 декабря 1972 г., № 898 «Про посилення охорони природи і поліпшення використання природних ресурсів республіки» [2, 1973. – № 2. – Ст. 6]. ЦК Компартии Украины и Совета Министров УССР тоже приняли соответствующее постановление «Об усилении охраны природы и улучшения использования природных ресурсов республики» от 8 мая 1973 г., № 223 [7, 1973. – № 5. – Ст. 35]. В названных нормативных актах (в отличие от предыдущих) природными ресурсами, определены леса, растительный мир и полезную флору, хотя и не раскрыто соотношение между этими понятиями.

Конституция СССР, принятая 7 октября 1977 [11, с. 5-32], наряду с определением основных природных объектов (земли, ее недр, вод и лесов – ст. 11) в ст. 18 отмечает, что в СССР принимаются меры по охране и научно обоснованному рациональному использованию земли, ее недр, водных ресурсов, растительного и животного мира и т. д. Законодатель впервые на конституционном уровне употребляет термин «растительный мир».

Согласно Конституции (Основного Закона) СССР, принятой 20 апреля 1978 [11, с. 91-116], среди объектов охраны и рационального использования назван растительный мир.

В лесном законодательстве СССР и УССР можно выделить определенные сферы правового регулирования, посвященные: (а) отдельным частям лесного фонда, в частности, колхозным лесам («Положение о колхозных лесах», утвержденное постановлением Совета Министров СССР от 4 марта 1968 г., № 144 [21, 1968. – № 5. – Ст. 24]), (б) мерам по охране лесов («Правила пожарной безопасности в лесах СССР», утвержденные постановлением Совета Министров СССР от 18 июня 1971 г., № 395 [21, 1971. – № 12. – Ст. 89], «Про заходи по посиленню протипожежної охорони лісів» – постановление Совета Министров УССР от 22 июля 1971 г., № 339 [7, 1971. – № 7. – Ст. 71]); (в) применению юридической ответственности («О порядке и размерах материальной ответственности за ущерб, причиненный лесного хозяйства» – постановление Совета Министров СССР от 21 августа 1968 г., № 641 [21, 1968. – № 16. – Ст. 111]; «Про затвердження такс для нарахування розміру стягнень за лісопорушення та адміністративну відповідальність службових осіб, з вини яких допущені лісопорушення» – постановление Совета Министров УССР от 29 ноября 1968 г., № 616 [7, 1968. – № 12. – Ст. 169], «Об усилении административной ответственности за нарушение правил пожарной безопасности в лесах» – указ Президиума Верховного Совета СССР от 18 июня 1971 г., № 1801-VIII [2, 1971. – № 25. – Ст. 257] и др.).

Нормативные акты в сфере охраны, использования и воспроизводства растительного мира посвящены регулированию именно лесных отношений. К ним относятся: (1) Правила отпуска леса на корню в лесах СССР, утвержденные постановлением Совета Министров СССР 29 июня 1955 г. [19, с. 32-35], (2) «О порядке Отнесения лесов к группам и переводе их из одной группы в другую» – постановление Совета Министров СССР от 29 сентября 1967 г., № 892 [21, 1967. – № 23. – Ст. 165], (3) «Про зміни в розподілі лісів державного лісового фонду УРСР за лісотаксовими розрядами» – постановление Совета Министров УССР от 19 мая 1969 г., № 323 [7, 1969. – № 5. – Ст. 62].

Необходимо отметить, что наряду с развитием уже традиционной в то время подотрасли законодательства – лесной – определенный толчок получила и правовая регламентация отношений по отношению к другим компонентам растительного мира. Среди соответствующих правовых источников следует назвать: «Про заходи по охороні полезахисних лісонасаджень від потрав, поломок, самовільних порубок і пожеж, а також від пошкоджень шкідниками і хворобами у степових і лісостепових районах УРСР», утвержденные постановлением Совета Министров УССР от 4 июня 1949 г., № 1429 [7, 1949. – № 11. – Ст. 39]; «Правила користування та охорони автомобільних шляхів і шляхових споруд», утвержденные постановлением Совета Министров УССР от 7 сентября 1959 г., № 1392 [7, 1959. – № 9. – Ст. 123]; «Про стан і заходи по дальшому поліпшенню благоустрою міст, селищ і сіл Української РСР» – Постановление Президиума Верховного Совета СССР от 29 июня 1966 [3, 1966. – № 25. – Ст. 148 ] и др.

Анализ названных документов показал, что действие первого из них, посвященного охране полезащитных лесонасаждений, распространяется на государственные защитные лесные полосы, полезащитные лесные полосы на землях колхозов и совхозов, в лесонасаждениях на оврагах, балках, крутых склонах, смытых землях, песках и вокруг водоемов, в ценных лесных массивах, а также в лесных массивах на водоразделах рек, кроме лесов, отнесенных ко второй группе. С целью их охраны или запрещены все виды рубок, или установлен строгий режим последних в зависимости от объекта охраны. В то же время в этом постановлении уделено внимание (хотя и вскользь) охране кустарниковой и травянистой растительности, в частности, запрещается ее сжигание на земельных участках, граничащих с защитными лесонасаждениями.

Обратимся ко второму названному документу, содержащему правила использования и охраны автомобильных дорог. Непосредственно в разделе II названы некоторые особенности правового регулирования использования, охраны и воспроизводства (хотя в меньшей степени) как лесов, так в основном и зеленых насаждений, в том числе деревонасаждений и травянистой растительности. Так, сплошная вырубка запрещается по лесам всех категорий (независимо от их подчиненности) и деревонасаждений вдоль автомобильных дорог и на полосах шириной 250 м по обе стороны трассы (за пределами полосы отвода). Этим нормативным актом также определены законные поль-

зователи деревонасаждений (пункты 20 и 22), каковыми есть соответствующие путевые организации.

Третье приведенное постановление содержит предписания, устанавливающие специфику правового режима зеленых насаждений всех видов в населенных пунктах. Речь идет как о расширении уже существующих объектов, так и о создании новых. Прежде всего предполагалось озеленение непригодных территорий – бывших карьеров, оврагов, отвалов, терриконов и т. д. В этом нормативно-правовом акте содержится положение, которое и сегодня остается актуальным. В частности, предполагается добиться, чтобы в населенных пунктах вся открытая поверхность почвы была озеленена фруктовыми и декоративными деревьями, травянистыми и другими почвопокровными растениями. Воплощение указанного предписания в жизнь весьма актуально, особенно в условиях современного неблагоприятного экологического положения в Украине.

Среди нормативных актов, посвященных рассматриваемой тематике, можно выделить ряд правовых документов, содержащих правовые основания обращения с таким элементом растительного мира, как сорняки. К ним относятся: (а) «Об усилении борьбы с сорняками» – указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 апреля 1962 [3, 1969. – № 18. – Ст. 204], (б) «Правила по боротьбі з бур'янами», утвержденные Постановлением Совета Министров УССР от 11 мая 1962 г., № 531 [7, 1962. – № 5. – Ст. 73] (в) «Про посилення боротьби з бур'янами і поліпшення використання гербіцидів у колгоспах і радгоспах республіки» – Постановление Совета Министров Украинской ССР от 17 сентября 1970 г., № 505 [7, 1970. – № 9. – Ст. 104 ] и др.

Перечисленные документы устанавливают, что уничтожение сорняков должно производиться на полях, лугах, пастбищах, в лесных позахватных полосах, в парках, вдоль дорог, на участках и полях оросительных и осушительных систем, в полосах отчуждения железных и шоссейных дорог, на опушках, пустырях, земельных участках общего пользования населенных пунктов, землях, отведенных для добычи различных ископаемых, для промышленного и жилищного строительства, и т. д. Но в этих нормативных актах не были определены ни само понятие «сорняки», ни конкретный их перечень. Только отмечалось, что среди сорняков есть карантинные, к которым были отнесены горчак розовый, повилика, амброзия полыннолистная, паслен колючий и др. Кроме того, эти документы указывали ответственных лиц, которые должны осуществлять конкретные мероприятия, направленные на уничтожение таких сорняков.

Проблемы, очерченные этой группой правовых актов, и на сегодня остаются насущными. Ведь большинство из указанных в них растений не только отрицательно влияют на урожайность всех сельскохозяйственных культур (если речь идет о земледелии), но и наносят вред здоровью населения. Например, пыльца такого сорняка, как амброзия полыннолистная, является сильным аллергеном, вызывает сенную лихорадку.

Необходимо констатировать, что определенные вопросы правовой регламентации отношений, касающихся растительного мира, нашли свое закрепление в соответствующих подотраслях экологического законодательства: (а) в земельной (в качестве примера можно назвать: «Про заходи по охороні ґрунтів і захисних лісонасаджень на території Української РСР» – Постановление Совета Министров УССР от 12 сентября 1960 г., № 1541 [7, 1960. – № 9. – Ст. 152], «Про невідкладні заходи по захисту ґрунтів від вітрової і водної ерозії в Українській РСР» – Постановление ЦК Компартии Украины и совета Министров УССР от 16 мая 1967 г., № 320 [7, 1967. – № 5. – Ст. 47]; (б) в водной (см.: «Про заходи по поліпшенню охорони і використання малих річок» – Постановление ЦК Компартии Украины и Совета Министров УССР от 17 сентября 1968 г., № 484 [7, 1968. – № 9. – Ст. 118] и др.); (в) атмосферно-воздушной; (г) надровой; (д) фаунистической.

Среди нормативных документов, посвященных регулированию упорядочивающих отношений по охране, воспроизводству, принадлежности и использованию объектов растительного мира, следует назвать и те, что принадлежат к другим отраслям законодательства. Это акты, касающиеся гражданской, хозяйственной, административной, уголовной и других сфер законодательства. Рассмотрим еще один важный аспект правового регулирования отношений по охране, воспроизводству и использованию объектов растительного мира. Одним из таких объектов выступают лекарственные растения, то есть те, что применяются для лечения. Вопросам охраны, использования и воспроизведения лекарственных растений, служащих растительным источником для лекарственных средств, всегда уделялось большое внимание, поскольку несмотря на значительные достижения химии, которая дала медицине очень много новых эффективных лекарств, использование целебных растений в конечном итоге приобретает все более значительные масштабы. Сегодня лекарственное сырье продолжает быть источником получения более трети всех медикаментов. Также следует учесть еще один аспект изучаемого вопроса, а именно – большое значение растений в профилактике заболеваний. В этом направлении средства растительного происхождения неопределимы: они действуют мягче и зачастую не дают нежелательных осложнений.

Исходя из вышеизложенного, отметим, что указанная сфера отношений должна иметь надлежащее правовое обеспечение. Но, к сожалению, можем назвать лишь несколько нормативных актов, касающихся исследуемой проблемы: (а) Декрет СНК Украины «О сборе и культуре лекарственных растений» от 10 марта 1922 г., № 90 [15, 1922. – № 11. – Ст. 194], (б) «Типовые правила торговли», утвержденные приказом Министерства торговли СССР от 14 ноября 1978 г., № 263 [24, 1979. – № 8. – С. 40-43] и некоторые другие. В частности, последним документом запрещалась продажа лекарственных растений и полевых цветов гражданами на колхозных рынках, при этом администрация рынков должна была выполнять указанные предписания. Учитывая немногочисленность документов, нельзя констатировать наличие надлежащей правовой основы в указанной области.



Отдельное место среди нормативных актов, посвященных рассматриваемой тематике, занимают предписания по уязвимых видах представителей растительного мира. Среди этих документов надо выделить Закон УССР «Об охране природы в РСФСР» (1960 г.) [3, 1960. – № 23. – Ст. 175], где говорится о редких и выдающиеся природных объектах, подлежащих государственной охране.

Первую Красную Книгу в СССР было начато в 1974 г.; Приказом Министерства сельского хозяйства СССР от 16 октября 1974 г., № 428 было утверждено Положение о Книге редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных и растений СССР – «Красную книгу СССР» [13].

В Украинской ССР такая первая книга была основана Постановлением Совета Министров УССР от 4 августа 1976 г., № 376 «Про застосування Книги рідкісних і таких, що знаходяться під загрозою зникнення, видів тварин і рослин Української РСР – «Червоної книги Української РСР» [7, 1976. – № 8. – Ст. 36].

Вторая Красная книга СССР была принята позже – в 1983 г. [21, 1983. – № 12. – Ст. 56] Постановлением № 313 о ее введении предполагалось также утверждение соответствующих такс для расчета размеров взысканий за ущерб, причиненный незаконным добыванием или уничтожением животных и растений, принадлежащих к видам, занесенных в Красную Книгу СССР.

Как отмечалось в нормативных актах, переиздание Красной книги должно было происходить раз в 10 лет и распространяться она должна была по соответствующим министерствам и ведомствам, Советам Министров автономных республик, облисполкомах, а также предприятиях, учреждениях и организациях, связанных с охраной и использованием животных и растений, относящихся к занесенным в эту Книгу видам.

На всей территории (как СССР, так и Украинской ССР) запрещалось добывания (сбора) животных и растений, занесенных в указанной Книги, кроме случаев, предусмотренных соответствующим законодательством. Также было установлено определенную зависимость между растениями и животными, занесенными в Красную книгу СССР и республиканские книги. Так, добыча (сбор) указанных объектов, занесенных в Красную книгу СССР (за исключением видов, включенных в Красную книгу СССР) можно было проводить только в исключительных случаях с разрешения соответствующего органа.

В целом же развитие законодательства в исследуемой сфере можно признать положительным, имея в виду принятие комплексных на то время нормативно-правовых актов.

С учетом изменений в Лесном кодексе Украины были приняты следующие документы: (а) «Порядок спеціального використання лісових ресурсів» – Постановление Кабинета Министров Украины от 23 мая 2007 г. [16, 2007. – № 39. – Ст. 1550], (б) «Про затвердження Порядку ведення державного лісового кадастру та обліку лісів» – Постановление Кабинета Министров Украины 20 июня 2007 г. [16, 2007. – № 46. – Ст. 1885], (в) «Про затвердження Правил поліпшення якісного складу лісів» – Постановление Кабинета Министров Украины от 12 мая 2007 г. [16, 2007. – № 37. – Ст. 1478] и др.

Проведенный углубленный анализ системы источников законодательства о растительном мире позволяет сделать соответствующие выводы.

За период с 1917 г. по 1990 г. в указанной области были приняты лишь отдельные нормативные акты, касающиеся некоторых категорий объектов растительного мира и редких растений, зеленых насаждений, лекарственных растений и т. п. Их принятие было вызвано или международными обязательствами страны, или насущной необходимостью. Законодательство о растительном мире (кроме лесов) является фрагментарным, содержит много пробелов и недостатков.

Исследование нами основных проблем формирования надлежущей правовой основы охраны объектов растительного мира позволяет утверждать, что приведенные положения не исчерпывают всех аспектов затронутой темы. Поэтому предметом дальнейших научных поисков должны быть, например, изучение состояния флористического законодательства за период с 1990 года до настоящего времени и определение дальнейшего законодательного обеспечения в исследуемой сфере.

**Список литературы:** 1. Бринчук М. М. Экологическое право (право окружающей среды) : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / М. М. Бринчук; Ин-т государства и права РАН, Акад. прав. ун-т. – М.: Юрист, 2000. – 688 с. 2. Відомості Верховної Ради СРСР. 3. Відомості Верховної Ради УРСР. 4. Гетьман А. П. Методологічні засади становлення правових основ охорони довкілля / А. П. Гетьман // Право України. – 2011. – № 2. – С. 11–19. 5. Гетьман А. П. Проблеми юридичної термінології в екологічному законодавстві України / А. П. Гетьман // Українська державність : становлення, досвід, проблеми : зб. наук. ст. (за матеріалами XII Харк. політолог. читань). – Х., 2001. – С. 111–113. 6. Гетьман А. Проблеми кодифікації законодавства про рослинний світ : деякі міркування (коментар до Закону України «Про рослинний світ») / А. Гетьман // Вісник Академії правових наук України. – Х., 1999. – № 3. – С. 103–109. 7. Збірник постанов і розпоряджень Уряду УРСР. 8. Искоян А. Б. Правовое регулирование охраны и использования растительного мира (нелесной растительности) / А. Б. Искоян; Ереван. гос. ун-т ; под ред. О. С. Колбасова. – Ереван : Изд-во Ереван. ун-та, 1987. – 132 с. 9. Колбасов О. С. Основные направления правотворчества в области охраны окружающей среды / О. С. Колбасов // Советское государство и право. – 1980. – № 3. – С. 72–77. 10. Конституция (Основной Закон) СССР. Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик // Конституция (Основной Закон) СССР. Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик. – М., 1956. – С. 5–32. 11. Конституция (Основной Закон) Украинской Советской Социалистической Республики : принята 20 апр. 1978 г. // Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик. Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик. – М., 1978. – С. 91–116. 12. Крассов О. И. Право лесопользования в СССР / О. И. Крассов ; АН СССР, Ин-т государства и права ; отв. ред. О. С. Колбасов. – М.: Наука, 1990. – 238 с. 13. О Книге редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных и растений СССР – «Красной книге СССР»: приказ М-ва сел. хоз-ва СССР от 16 окт. 1974 г., № 428 // Сборник нормативных актов по охране природы / под ред. В. М. Блинова. – М., 1978. – С. 459–461. 14. О лесах : Декрет Всерос. Центр. Исполн. Ком. Советов Рабочих, Солдат., Крестьян. и Казачьих Депутатов: от 27/14 мая 1918 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений рабочего и крестьянского правительства : сб. декретов 1917–1918 гг. – М., 1920. – С. 40–48. 15. О сборе и культуре лекарственных растений : постановление Совета Нар. Комиссаров от 25 апр. 1922 г., № 90 // Собрание узаконений УССР. – 1922. – № 11. – Ст. 194. 16. Офіційний вісник України. 17. Петров В. В. Экологическое право России :

учеб. для вузов / В. В. Петров. – М.: БЕК, 1995. – 557 с. **18.** Полянская Г. Н. Охрана права государственной собственности на леса / Г. Н. Полянская; Всесоюз. ин-т юрид. наук М-ва юстиции СССР. – М. : Госюриздат, 1956. – 252 с. **19.** Правила отпуска леса на корню в лесах СССР : утв. постановлением Совета Министров СССР от 29 июня 1955 г. [извлечение] // Охрана природы : сб. законодат. актов. – М., 1961. – С. 32–35. **20.** Про охорону зелених насаджень у містах та інших населених пунктах України : постанова РНК УРСР від 29 трав. 1922 р. // Собрание узаконений УССР. – 1922. – № 15. – Ст. 405. **21.** Собрание постановлений правительства СССР. **22.** Соколова А. К. Правові аспекти охорони природних об'єктів / А. К. Соколова // Проблеми законності: акад. зб. наук. пр. – Х., 2010. – Вип. 110. – С. 91–99. **23.** Соколова А. К. Флористичне право України : проблеми формування та розвитку : монографія / А. К. Соколова ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Право, 2009. – 288 с. **24.** Типовые правила торговли на колхозных рынках: утв. приказом М-ва торговли СССР от 14 нояб. 1978 г., № 263 // Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. – 1979. – № 8. – С. 40–43.

## **ЗАКОНОДАВЧІ ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ ОСНОВИ ОХОРОНИ ОБ'ЄКТІВ РОСЛИННОГО СВІТУ**

**Соколова А. К.**

Статтю присвячено дослідженню проблем, пов'язаних з визначенням правової основи охорони об'єктів рослинного світу з установами її законодавчих передумов. З'ясовуються структура й динаміка законодавства за період з 1917 р. до 1990 р. у сфері регулювання правовідносин з охорони, використання й відтворення об'єктів рослинного світу.

*Ключові слова:* рослинний світ, флористичне законодавство, періодизація флористичного законодавства.

## **LEGAL IMPLICATIONS OF FRAMING THE LEGISLATIVE BASIS OF VEGETATION PROTECTION**

**Sokolova A. K.**

We have launched the study of problem, related to determining the legal basis of protecting the flora objects with specification of its legal implications. Aim of the publication is to clarify the structure and dynamics of the legislation within 1917 - 1990 related legal relations as regards of protection, use and reproduction of vegetation.

*Key words:* flora, floral legislation, floral legislation periodization.

*Поступила в редакцію 21.02.2014 з.*



**Виталий Анатольевич Зуев,**  
канд. юрид. наук, доцент  
Академия таможенной службы Украины,  
г. Днепрпетровск

УДК 349.6

## **ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ РЕАЛИЗАЦИИ ОБЩЕСТВЕННОЙ И ПРОИЗВОДСТВЕННОЙ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ В СФЕРЕ ОБРАЩЕНИЯ С ОТХОДАМИ**

В статье рассмотрены основные начала экологической политики в сфере обращения с отходами, проанализировано соотношение нормативно-правовых актов, качественные и количественные показатели в этой сфере. Сформулированы предложения по унификации и дифференциации направлений экологической политики в Украине. Охарактеризованы особенности государственной, общественной и производственной экологической политики в сфере обращения с отходами.

*Ключевые слова:* отходы; обращение с отходами; экологическая политика; экологическая безопасность; охрана окружающей среды.

Социально-экологические проблемы обращения с отходами возникли в обществе относительно недавно, но уже продемонстрировали тенденцию к расширению и углублению, что, вызвало необходимость формирования эффективной политики в этой сфере, что в свою очередь и является проблемой на частичное решение которой и направлена указанная статья. Отдельные положительные сдвиги, связанные с реализацией успешных проектов по обращению с отходами фактически не влияют на то, что в Украине происходит перманентное ухудшение ситуации в этой сфере. Попытки разрешить ситуацию только административными мерами, путем установления жестких предписаний, не достигают своей цели вследствие низкой эффективности правоприменительной деятельности, слабой заинтересованности производителей отходов в уменьшении своего эколого-деструктивного влияния, игнорирования общественного мнения в процессе принятия решений в сфере обращения с отходами.

Указанная проблема еще не стала предметом комплексного исследования, хотя отдельные аспекты ее изучали некоторые ученые при анализе экологиче-

ской политики, правового регулирования отдельных видов хозяйственной деятельности и обеспечения экологической безопасности. В частности, среди них можно отметить В. И. Андрейцева, Г. И. Балюк, А. Г. Бобкову, А. П. Гетьмана, Н. А. Максименцеву, Ю. С. Шемшученко, В. А. Юрескул и других. Работы этих авторов и составляют основу для исследования вопросов, связанных с реализацией экологической политики в сфере обращения с отходами.

Основной целью статьи является проведение на основании анализа законодательства Украины исследования основных целей экологической политики Украины в контексте обращения с отходами, формулирование основных позиций в этой сфере и определение перспектив их развития в неразрывной связи с общественно-экономическими процессами.

Вопросы понятия и содержания экологической политики находили свое отражение в работах многих авторов, как в политологической, так и в юридической науке. Следует отметить, что содержание экологической политики рассматривается ими по-разному, однако преобладающей все же является точка зрения о том, что под политикой прежде понимается механизм целеполагания, формирования критериев и индикаторов, достижение которых и является задачей той или иной организации. Также следует отметить, что в настоящее время практически все исследователи отмечают расширение и трансформацию понятия политики от аристотелевского понимания под ней отношений по организации власти в обществе, к модели, когда политика представляет собой сложную систему взаимных влияний различных социальных групп. Естественно, это не означает отрицания важности публичной политики, но и предполагает значительное расширение круга субъектов такой политики. В частности, в последнее время все активнее наряду с публичной (государственной) политикой выделяют общественную и производственную за счет включения в круг субъектов ее формирования политических партий и общественных организаций, общественных деятелей, ученых, субъектов хозяйствования и т. д.

Вполне логично, что объем их возможностей по реализации политики меньше чем, например, уполномоченных субъектов в рамках формирования и реализации публичной политики. Однако это не означает, что она не является успешной, скорее всего она характеризуется локальным, более таргетированным значением, переходом политики с макроуровня (государства, надгосударственных организаций) на микроуровень (местные общины, группы единомышленников и инициативные группы, предприятия и их объединения и т. д.). Отличительной чертой такой политики является то, что она находится под влиянием публичной политики, но не всегда соответствует ей и, в свою очередь, при определенных условиях может влиять на нее. Свое частичное отражение указанные тенденции нашли, в частности, в Основах (стратегии) государственной экологической политики Украины на период до 2020 года [1]. Так, например, в этом документе прямо предусмотрено, что одним из основных принципов национальной экологической политики является принцип участия общественности и субъектов хозяйствования в формировании и реализации экологической политики, а также учета их предложений при совершенство-

вании природоохранного законодательства. Предусматривался также целый ряд мероприятий по активизации формирования и реализации национальной экологической политики на принципах партнерства «общественность – власть – бизнес» на региональном уровне с целью обеспечения социальных и экологических стандартов экологически безопасного проживания населения.

Необходимо отметить, что указанные меры в реальности так и остались на уровне деклараций, а их реализация не происходит, или происходит с большими сложностями. В первую очередь это касается общественной экологической политики. Если несколько отойти от дискуссии относятся ли политические партии к субъектам общественной политики, поскольку они вовлечены в процесс борьбы за власть, то есть являются элементом публичной политики, то, в идеале, политическая партия формирует свою политическую программу, в том числе и в экологической сфере. Во время встреч с избирателями, проведения предвыборной кампании она декларирует эту политику, а в случае прохождения в парламент или местные органы власти вынуждена ее реализовывать, поскольку чувствует политическую ответственность за выполнение взятых на себя обязательств. Но в случае с политическими партиями представляется возможным оценить степень поддержки и восприятия избирателями их идей. Расширение возможностей по влиянию на публичную политику происходит и в результате более глубокого интегрирования Украины в мировое и европейское сообщество. Так, ратификация Конвенции о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды (Орхусская конвенция), Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (Конвенция Эспо) и подписания Протокола по стратегической экологической оценке к Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте [2] обусловило необходимость привлечения общественности к принятию экологически значимых решений (в том числе относительно планов и программ, которые готовятся для сельского хозяйства, лесного хозяйства, рыболовства, энергетики, промышленности, в частности горнодобывающей, транспорта, регионального развития, утилизации отходов, водного хозяйства, связи, туризма, планирования развития городских и сельских районов или землепользования). При этом понятие общественности в данном случае трактуется чрезвычайно широко и означает одно или несколько физических или юридических лиц и, в соответствии с национальным законодательством или практикой, их объединения, организации или группы.

Кроме того, ратифицировав и подписав указанные документы, страны обязались настолько это возможно, обеспечить рассмотрение и учет вопросов экологической озабоченности, в частности связанной со здоровьем, во время подготовки предложений относительно политики и законодательства, которые, вероятно, вызовут существенные экологические последствия, в том числе связанные со здоровьем населения [3], что значительно повышает ее значение и эффективность.

Итак, возникает чисто философский вопрос. Можно расценивать мнение одного человека как мнение общественности, есть ли какое-то соотношение

между группами населения, которые по-разному воспринимают разные проекты из-за их экологического воздействия? Должны ли местные жители согласиться с размещением у их поселка полигона бытовых отходов, поскольку в этом случае обеспечивается утилизация отходов города-миллионника? Национальное законодательство фактически не дает ответа на эти вопросы, ограничиваясь лишь декларациями. Например, Порядок привлечения общественности к обсуждению вопросов по принятию решений, которые могут влиять на состояние окружающей среды, утвержденный Постановлением Кабинета Министров Украины [4], предусматривает процедурные механизмы учета мнения общественности, но настолько расплывчато устанавливает случаи их проведения, что эффективность указанного порядка не выдерживает никакой критики. Между тем, до сих пор после подписания Украиной в 2003 году Протокола по стратегической экологической оценке к Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте фактически не осуществляется никаких мер по его реализации и включению предусмотренных им механизмов в национальное правовое поле.

Аналогичные явления, свидетельствующие о фактическом пренебрежении значения негосударственных субъектов, наблюдаются и в сфере формирования и реализации экологической политики на уровне субъектов хозяйствования. Такое положение вызывает удивление, поскольку в условиях жесткой конкурентной борьбы экологические факторы становятся значимыми ее элементами. Неслучайно именно в рамках деятельности субъектов хозяйствования было начато их урегулирование. Так, именно в стандартах, разработанных для субъектов хозяйствования, было обращено внимание на понятие «экологическая политика» и сформулировано ее определение как общих намерений и направлений организации по отношению к своим экологическим характеристикам, официально провозглашенных высшим руководством. Экологическая политика является основой для действий и установления экологических целей и экологических задач [5]. В этом же стандарте были закреплены требования к экологической политике: «Высшее руководство должно определить экологическую политику организации и обеспечить, чтобы она в пределах определенной сферы применения системы экологического управления:

а) соответствовала характеру, масштабу и воздействиям на окружающую среду деятельности, продукции и услуг организации;

б) включала обязательства постоянного улучшения и предотвращения загрязнения;

в) включала обязательство соблюдения применимых правовых требований и других требований, которые организация обязуется выполнять, касающихся ее экологических аспектов;

г) была основой для установки и анализа экологических целей и задач;

д) была задокументирована, внедрена и поддерживаема;

е) была доведена до сведения всех лиц, работающих в организации или действующих по ее поручению;

ж) была доступна для общественности.

Следовательно, можно сделать вывод, что в отдельных случаях субъекты хозяйствования способны и готовы решать свои экологические проблемы гораздо успешнее, чем это требуется нормативными актами. Особенно ярко это проявляется, например, при осуществлении деятельности транснациональными корпорациями, которые формируют собственные, иногда более жесткие, чем установленные на законодательном уровне, цели и приоритеты политики и достигают их.

Об этом могут свидетельствовать лишь несколько примеров, связанных с обращением с отходами. Так, компания Canon Украина декларирует активную позицию в отношении «Разумного использования ресурсов», в частности свое соответствие целому ряду требований в сфере обращения с отходами, которые пока не требуются национальным законодательством: Директиве Европейского Союза (2012/19/ ЕС) об отходах электрического и электронного оборудования, Директиве об элементах питания (2006/66/ЕС), Директивой Европейского Союза по упаковке и отходов упаковочных материалов (94/62/ЕС), Директивы ЕС по ограничению содержания опасных веществ (2011/65/ ЕС), Регламента REACH ЕС № 1907/2006, который требует проверять свойства химических элементов для определения потенциальной угрозы для здоровья человека и окружающей среды. Кроме того, в 2007 г. компания Canon получила мировую сертификацию за неукоснительное соблюдение стандартов охраны окружающей среды ISO 14001 и стремится и в дальнейшем совершенствовать все свои предприятия. На данный момент сертифицировано около 200 предприятий в 25 странах Европы, Ближнего Востока и Африки [6].

Компания Монсанто, деятельность которой неоднократно подвергалась критике со стороны экологической общественности, вынуждена была предпринимать активные шаги по улучшению своего имиджа путем проведения эффективной экологической политики. Результатом этого стало попадание компании в список 100 наиболее устойчивых корпораций мира 2014 года (Global 100) по версии журнала Corporate Knights (Торонто, Канада). Впервые попав в этот престижный список, «Монсанто» заняла 37 строчку в общем рейтинге. По данным Corporate Knights, «Монсанто» получила высокую оценку показателей эффективности использования энергии, обращения с парниковыми газами и производственными отходами, а также уровня разнообразия руководства и потенциала к инновациям [7].

Компания Тойота предъявляет свои чрезвычайно высокие экологические требования не только к собственным подразделениям, но и к своим поставщикам. Так, в компании принят Кодекс поведения для поставщиков, который оговаривает минимальный набор требований и стандартов, соблюдение которых ожидается от всех поставщиков. Соответствии с этим Кодексом Toyota Material Handling Europe ожидает от поставщиков, в пределах их сферы деятельности, соблюдения этих минимальных стандартов своими субпоставщиками. Кроме того, компания ориентируется на то, что ее Поставщики стремятся действовать в соответствии с лучшими международ-



ными и промышленным принципами и стандартами. Так же все Поставщики должны соблюдать законы, правила и положения страны, в которой они осуществляют свою деятельность. В рамках выполнения этого кодекса Toyota Material Handling Europe или любая третья сторона, уполномоченная ею, имеет право проводить проверки или местные аудиты с целью проверки процесса соблюдения Поставщиком принципов настоящего Кодекса [8]. Причем целый ряд требований касается охраны окружающей среды, включая обращение с отходами, химическими веществами, сокращение или уничтожение твердых отходов, сточных вод и выбросов в атмосферу, в том числе посредством воздушных выбросов и т. д. Таким образом, именно через формирование и реализацию собственной корпоративной экологической политики осуществляется решение проблем обращения с отходами.

К сожалению, такая деятельность предприятий и их объединений по формированию и реализации собственной экологической политики остается их личным делом и никоим образом не стимулируется государством. Таким образом, снижается ее эффективность, круг субъектов хозяйствования, которые заинтересованы в проведении такой политики, что требует своего законодательного разрешения. Так, например, было бы целесообразным закрепить в законодательстве Украины об отходах обязанность субъектов хозяйствования – производителей отходов декларировать свою политику в сфере обращения с ними, а также обнародовать периодические отчеты по ее выполнению, с целью информирования органов государственной власти и заинтересованной общественности.

Проведенный анализ дает основания утверждать, что в настоящий момент вопросы обращения с отходами еще не стали отдельным направлением государственной, общественной или производственной экологической политики, а рассматриваются как часть соответствующей экологической политики. Вместе с тем, наблюдается тенденция к внутренней дифференциации публичной политики в сфере обращения с отходами и, в последующем, выделении ее на уровне комплексного нормативного акта. Ввиду этого необходимо учитывать, что на развитие публичной политики в сфере обращения с отходами в значительной степени влияют меры проводимых в рамках формирования общественной, а также производственной (корпоративной) экологической политики, что полностью соответствует общемировым и европейским тенденциям.

Определяя развитие общественной и производственной политики в сфере обращения с отходами как одно из направлений государственной экологической политики, следует отметить, что в настоящее время они рассматриваются как вспомогательные, вторичные по отношению к государственной политике в этой сфере. С целью повышения эффективности необходимо пересмотреть положения законодательства об отходах в части приведения полномочий общественности в сфере обращения с отходами в соответствие с международными стандартами, а также в части стимулирования предприятий и их объединений, осуществляющих эффективную экологическую политику.

**Список литературы:** 1. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року : Закон України № 2818-VI від 21.12.2010 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 26 (30.06.2011). – Ст. 218. 2. Про ратифікацію Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля : Закон України № 832-XIV від 06.07.1999 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1999. – № 34 (27.08.99). – Ст. 296 ; Про ратифікацію Конвенції про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті : Закон України № 534-XIV від 19.03.1999 р. // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 17. – Ст. 704 ; Про уповноваження В. Шевчука на підписання Протоколу про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті : Розпорядження Президента України № 139/2003-рп від 19.05.2003 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/139/2003-рп>. 3. Протокол по стратегической экологической оценке к Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте от 21.05.2003 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_b99](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_b99). 4. Порядок залучення громадськості до обговорення питань щодо прийняття рішень, які можуть впливати на стан довкілля : затверджений Постановою Кабінету Міністрів України № 771 від 29.06.2011 р. // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 55. – Ст. 2210. 5. Системи екологічного керування : Вимоги та настанови щодо застосування (ISO 14001:2004, IDT) : ДСТУ ISO 14001:2006 / Національний стандарт України : Затверджено Наказ Держспоживстандарту України за № 71 від 13.03.2006 р. – К. : Держспоживстандарт України, 2006. – 18 с. 6. Canon Україна Бізнес – Відповідальне здійснення діяльності. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.canon.ua/About\\_Us/sustainability/business/#tcm:212-898575](http://www.canon.ua/About_Us/sustainability/business/#tcm:212-898575). 7. Компанія «Монсанто» увійшла до переліку 100 найбільш сталих корпорацій світу. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.monsanto.com/global/ua/newsvews/pages/2014-global-100-most-sustainable-corporations-index.aspx>. 8. Кодекс поведінки для постачальників Toyota Material Handling Europe. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.bt-ukraine.com/SiteCollectionDocuments/BT%20Ukraine/Code-of-Conduct-TMHE-Suppliers%20-%20ukr.pdf>.

## **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ГРОМАДСЬКОЇ ТА ВИРОБНИЧОЇ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ**

**Зуєв В. А.**

У статті розглянуто основні засади екологічної політики у сфері поводження з відходами, проаналізовано співвідношення нормативно-правових актів, якісні і кількісні показники політики у цій сфері. Розроблено пропозиції щодо уніфікації та диференціації напрямків екологічної політики в Україні. Охарактеризовано особливості державної, громадської та виробничої екологічної політики у сфері поводження з відходами.

*Ключові слова:* відходи; поводження з відходами; екологічна політика; екологічна безпека; охорона довкілля.

## **ORGANIZATIONAL AND LEGAL ISSUES OF ENSURING THE IMPLEMENTATION OF PUBLIC AND PRODUCTION ENVIRONMENTAL POLICY IN THE FIELD OF WASTE MANAGEMENT**

**Zuiev V. A.**

The article deals with the basic principles of environmental policy in the field of waste management; it is analyzed the correlation of legal acts, qualitative and quantitative indices of waste management policy. It is proposed the propositions for unification and differentiation of directions of environmental policy in this area. It is distinguished levels of environmental policy and the basic differences between them. It is characterized the features of the state, public and industrial environmental policy as a form of policy on waste management.

*Key words:* waste; waste management; environmental policy; environmental safety; environmental protection.

*Поступила в редакцію 19.03.2014 г.*



**Наталья Владимировна Барбашова,**  
канд. юрид. наук, доцент  
Донецкий государственный  
университет управления,  
г. Донецк

УДК 346:349.6

## ПРОБЛЕМА БАНКРОТСТВА ЭКОЛОГИЧЕСКИ ОПАСНЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ В КОНТЕКСТЕ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ РЕГИОНА

Показано, что существующий порядок банкротства экологически опасных предприятий не обеспечивает безопасность населения и окружающей среды вблизи ликвидируемого объекта. Предложено модернизировать региональный уровень управления экологической сферой путем создания в стране регионов с законодательными полномочиями. На региональные органы власти необходимо возложить ответственность за устранение негативных последствий связанных с ликвидацией экологически опасного предприятия.

*Ключевые слова:* банкротство, экологически опасное предприятие, регион, экологический федерализм.

Масштабы производственной деятельности человечества сейчас стали настолько значительными, что по многим показателям превышают естественные факторы негативного влияния стихийных сил.

Анализ отечественного законодательства, регулирующего отношения в сфере природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, свидетельствует, что оно ориентировано на регулирование экологически значимых аспектов деятельности предприятий. Разработаны соответствующие нормативы предельно допустимых выбросов и сбросов вредных веществ, уровней физического загрязнения окружающей среды, являющегося результатом хозяйственной деятельности предприятий, методики контроля над этой деятельностью, а также виды санкций за их нарушение. Можно говорить о неэффективности отдельных норм, о проблемах взыскания штрафов и их размерам и т. д., но в целом следует констатировать наличие достаточно сбалансированной и развитой системы экологического законодательства.

Общеизвестно, что в условиях конкуренции выживают хозяйствующие субъекты, которые используют более современные наукоемкие технологии,

позволяющие при минимальных материальных и энергетических затратах получить большее количество продукции с новыми функциональными свойствами. Те же предприятия, которые используют устаревшие технологии и, как следствие, имеют убыточное производство, должны покинуть рынок. Регулирование таких вопросов относится к сфере действия института несостоятельности (банкротства).

Отдельные аспекты исследуемой темы рассматривались ранее В. В. Костицим [1] и И. М. Розумович [2, 3].

Целью нашей статьи является исследование особенностей правового регулирования банкротства экологически опасных предприятий в контексте устойчивого развития региона.

Особенно опасными субъектами предпринимательской деятельности являются предприятия угольной, горнодобывающей, атомной, химической, химико-металлургической, нефтеперерабатывающей, других отраслей, что определены Постановлением Кабинета Министров Украины № 339 от 15.05.2013 г. «О реализации статьи 85 Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом», прекращение деятельности которых требует проведения специальных мероприятий по предотвращению причинения вреда жизни и здоровью граждан, имуществу, сооружениям, окружающей природной среде. Довольно часто неотъемлемым сегментом производственной деятельности является складирование и обеззараживания отходов, меры по охране и функционированию хвостохранилищ и отстойников, откачка шахтных вод и многое другое. Прекращение деятельности предприятия неизбежно отражается на всем характере его природоохранной деятельности. Следует констатировать неурегулированность этой сферы отношений в экологическом праве; правда, данной проблеме уделяется внимание в сфере хозяйственного права, в частности в Законе Украины от 14.05.1992 г., № 2343- XII «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» (далее Закон).

Другим важным моментом являются негативные последствия социального характера, возникающие при ликвидации предприятий. Очень часто банкротами становятся экологически опасные предприятия, деятельность (или бездействие) которых влияет на социально-экономическое развитие всего региона. Поэтому эффективность инновационного развития региона во многом будет определяться и решением проблем несостоятельных предприятий-должников.

Анализ норм новой редакции Закона, регулирующих процедуру банкротства особо опасных предприятий, показывает, что сфера их применения заметно сузилась, а сами нормы носят преимущественно бланкетный характер. Вопрос банкротства экологически опасных предприятий регулируются теперь специальным постановлением Кабинета Министров (2013). Для угледобывающих предприятий существуют дополнительные нормативные акты, которые предусматривают особый порядок их ликвидации и банкротства таких предприятий, в частности, законы Украины «О порядке списания задолженности угледобывающих и углеперерабатывающих предприятий, относящихся к сфере

управления центральных органов исполнительной власти, которые обеспечивают формирование и реализуют государственную политику в угольно-промышленном комплексе, что ликвидируются по решению Кабинета Министров Украины, перед Государственным бюджетом Украины и местными бюджетами и государственными целевыми фондами» (1997 г.) и «об особенностях приватизации угледобывающих предприятий» (2012 г.), а также Постановление Кабинета Министров «Об утверждении Порядка ликвидации убыточных угледобывающих и углеперерабатывающих предприятий» (1997 г.).

Таким образом, для угледобывающих и углеперерабатывающих предприятий есть три схемы ликвидации в случае их неплатежеспособности: 1) ликвидация убыточных предприятий на основе решения Кабинета Министров; 2) при банкротстве государственных предприятий, регулирующегося Постановлением Кабинета Министров «О реализации статьи 85 Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» (2013); 3) в рамках процедуры приватизации предприятий на основании Закона «Об особенностях приватизации угледобывающих предприятий».

Процессуальные аспекты банкротства угледобывающих предприятий могут еще больше осложниться с принятием Закона «О внесении изменений в Закон Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» (первое чтение), согласно которому дела о банкротстве горных предприятий (горнодобывающие предприятия, шахты, рудники, карьеры, разрезы, обогатительные фабрики, шахтоуглестроительные предприятия), в уставных фондах которых доля государства составляет не менее 25 %, не возбуждаются со дня вступления в силу Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» до 1 января 2015 г.

Вследствие убыточности большинства предприятий государственной формы собственности постановлением Кабинета Министров Украины (2012 г.) предусмотрена приватизация 66 угледобывающих и углеперерабатывающих предприятий из 111. Как показывают некоторые исследования [4], доходность угольных предприятий негосударственной формы собственности, на долю которых приходится сейчас около 68 % добытого угля, обусловлена не только формой собственности, но и тем фактом, что в первую очередь были приватизированы наиболее мощные и перспективные предприятия. Необходимо отметить, что мировая практика свидетельствует о высокой эффективности института несостоятельности по восстановлению платежеспособности должника. В данном контексте обоснованным представляется утверждение о необходимости реформирования неплатежеспособных предприятий исключительно в рамках процедуры банкротства по решению хозяйственного суда. Негативные примеры массового банкротства и тотальной приватизации в первые годы после провозглашения независимости государства Украина не должны сейчас быть аргументом невыполнения закона.

Следствием множественности схем ликвидации угольных предприятий, которые зачастую носят непрозрачный характер, является обострение экологических проблем на территориях, расположенных вблизи ликвидированных предприятий.

Ликвидация горного предприятия, деятельность которого в соответствии с технико-экономическим обоснованием признана нецелесообразной, предусматривает осуществление мероприятий по прекращению хозяйственной деятельности, приведения его производственных фондов в состояние, гарантирующее безопасность людей, имущества и окружающей среды, социальную защиту высвобождаемых работников, а также решение других социально-экономических вопросов. Вопрос ликвидации убыточного угольного предприятия, как известно, регулируются Постановлением Кабинета Министров «Об утверждении Порядка ликвидации убыточных угледобывающих и углеперерабатывающих предприятий» (1997 г.). Решение о ликвидации горного предприятия принимается Кабинетом Министров Украины по предложению Минэнергоугля, согласованной в установленном порядке с заинтересованными органами исполнительной власти, в том числе с соответствующими облгосадминистрациями.

Работы по физической ликвидации горного предприятия выполняются в соответствии с утвержденным проектом при условии обеспечения защиты территорий и водоносных горизонтов от опасного влияния, связанного с восстановлением уровня грунтовых вод и гидроэкологической безопасности на действующих предприятиях и прилегающих территориях, где в результате предыдущей деятельности предприятия и после его физической ликвидации ухудшается или может ухудшиться геологическая и гидроэкологическая ситуация. Минэнергоуголь определяет предприятие, которое в соответствии со сметой обеспечивает предотвращения неконтролируемого выхода на поверхность подземных вод, подтопления действующих смежных шахт и прилегающих территорий.

Основными недостатками такой схемы ликвидации экологически опасного предприятия является значительное обострение социально-экономических проблем, связанных с ликвидацией предприятия, и недостаточное финансирование природоохранных мероприятий.

Порядок удовлетворения требований кредиторов особо опасного субъекта предпринимательской деятельности по возмещению расходов на осуществление мероприятий по предотвращению причинения возможного вреда жизни и здоровью граждан, имуществу, сооружениям, окружающей природной среде регулируется специальным постановлением Кабинета Министров Украины (2013). Право на удовлетворение требований имеет соответствующий орган местного самоуправления и центральные органы исполнительной власти, участвующие в производстве по делу о банкротстве.

Постановлением установлено достаточно широкий спектр природоохранных мероприятий, за совершение которых возмещаются расходы с должника, а именно: рекультивация земель, нарушенных в результате деятельности должника, обеспечение безопасного обращения с отходами, включая их сбор, переработку и/или захоронения, выполнение технических решений о недопущении или минимизации повышения уровня грунтовых вод; разработка схем инженерной защиты территорий и соответствующих проектов проведения оценки воздействия на окружающую среду и здоровье населения, их внедрение и др.

Законом установлено, что требования кредиторов особо опасного субъекта предпринимательской деятельности по возмещению расходов на мероприятия по предотвращению причинения возможного вреда жизни и здоровью граждан, имуществу, сооружениям, окружающей природной среде удовлетворяются в третью очередь. Эта норма Закона уже получила критику со стороны отдельных специалистов [3]. Обосновано предложение о погашении этих требований во вторую очередь.

За внешним позитивом перечня природоохранных мероприятий по предотвращению негативных последствий здоровью граждан и окружающей природной среде в случае банкротства экологически опасного предприятия, предусмотренных соответствующим постановлением, скрываются значительные проблемы процессуального характера, которые ставят под угрозу выполнение норм настоящего постановления.

Во-первых, право на удовлетворение требований по возмещению расходов на осуществление природоохранных мероприятий имеют: соответствующий орган местного самоуправления, центральный орган исполнительной власти, к компетенции которого относится сфера деятельности должника, Минприроды, ДСНС, Госатомрегулирования, Госгеонедра, их территориальные органы, которые определены участниками производства по делу о банкротстве. Каждый из органов имеет специфику сферы своего регулирования и имеет право выставить требования о возмещении произведенных или предполагаемых затрат на выполнение природоохранных мероприятий. Отсутствие координирующего органа приведет к определенной хаотичности, дублированию и, как следствие, к необязательности выполнения решений.

Во-вторых, согласно ст. 23 Закона уполномоченные органы подают заявления с требованиями к должнику и документы, их подтверждающие, в течение тридцати дней со дня официального обнародования объявления о возбуждении производства по делу о банкротстве. К заявлениям также прилагаются: материалы о результатах обследования должника и комплексное инженерно-техническое обоснование мероприятий, которые должен осуществить субъект предпринимательской деятельности, имеющий соответствующее право по законодательству; план мероприятий, утвержденный уполномоченным органом, расчеты и сметы фактических расходов на осуществление мероприятий. Если добавить сюда обязательность проведения экологического аудита, то окажется проблематичной своевременная подача документов в указанный срок.

В-третьих, отсутствие необходимых документов, в которых должны быть указаны в том числе объемы, сроки и стоимость природоохранных мероприятий, является основанием для невключения указанных мероприятий в план санации, что по законодательству является приоритетной процедурой восстановления платежеспособности должника.

В-четвертых, не урегулированными остаются вопросы финансирования запланированных природоохранных мероприятий. Средства на их осуществление могут поступить только после ликвидации должника.

В-пятых, по договорному праву требуют урегулирования отношения заказчик – исполнитель. Специфика возникающих отношений между заказчиком выполнения работ природоохранного характера и подрядчиком, при отсутствии средств у первого и плановом характере договорных отношений, требует разработки специальных норм, регулирующих данный вопрос.

Анализируя весь комплекс проблем, связанных с банкротством экологически опасного предприятия, необходимо указать на важнейшую, по нашему мнению, черту: все они локализуются на уровне региона. Именно в масштабе региона возникают проблемы социально-экономического и экологического характера, обусловленные ликвидацией хозяйствующих субъектов. Бесспорно, наиболее эффективно вопросы обеспечения экологической безопасности, охраны окружающей среды и рационального природопользования должны решаться на региональном уровне [5].

Учитывая изложенное, для предотвращения угроз экологического характера, возникающих при ликвидации в процедуре банкротства экологически опасного предприятия, или снижения их до приемлемого уровня, безопасного для населения, проживающего вблизи объекта, и природной среды, необходимо всю полноту ответственности в этих вопросах положить на Департаменты экологии и природных ресурсов при областных администрациях. Именно эти департаменты должны предъявлять требования в сфере обеспечения экологической безопасности и охраны окружающей природной среды хозяйственному суду в рамках процедуры ликвидации должника, которые регулируются ч. 1 ст. 38 Закона «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом».

Определяющим условием выполнения запланированных природоохранных мероприятий является их своевременное и в полном объеме финансирование со стороны заказчика, которым должен быть Департамент экологии и природных ресурсов соответствующего региона. Такие действия предполагают наличие необходимых средств в региональных природоохранных фондах. Аргументы о целесообразности изменения политики финансирования регионального уровня управления мы уже приводили [6]. Сейчас Налоговым кодексом предусмотрено снижение доли экологического налога, который идет на финансирование регионального уровня, до 10 % в 2014 году. Для повышения эффективности управления экологической сферой на региональном уровне в первую очередь необходимо наделить этот уровень законодательной компетенцией в сфере природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, существенно увеличить объемы финансирования, не менее 50 процентов от суммы экологического налога.

Одним из возможных путей практической реализации этих предложений может быть модернизация регионального уровня управления экологической сферой путем создания в стране регионов с законодательными полномочиями, которые осуществляют свою деятельность на основании принципа экологического федерализма.



В конце следует отметить еще одну особенность процедуры банкротства экологически опасных предприятий. Проблемы устойчивого развития региона делают безосновательным противопоставление экономики и экологии. Ликвидация неплатежеспособного должника инициирует синфазное возникновение проблем социально-экономического и экологического характера, оптимальное решение которых возможно только на региональном уровне.

**Список литературы:** 1. Костицкий В. Екологія перехідного періоду : право, держава, екологія (економіко-правовий механізм охорони навколишнього середовища в Україні) : Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи / В. Костицкий. – К. : УСП МСБ «Cusmeu», 2003. – 772 с. 2. Розумович И. К вопросу о формировании правового механизма учета экологических требований в деятельности объектов повышенной опасности / И. Розумович // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – 2009. – Т. 22 (61). – № 1. – С. 197–204. – (Серия «Юридические науки»). 3. Розумович І. Особливості банкрутства особливо небезпечних підприємств згідно нової редакції Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» / І. Розумович // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – 2012. – Т. 25 (64). – № 2. – С. 148–151. – (Серия «Юридические науки»). 4. Огаренко Ю. Проблеми вугільної промисловості України та викиди парникових газів від видобутку й споживання вугілля / Ю. Огаренко. – К.: Національний екологічний центр України. – 2010. – 52 с. 5. Барбашова Н. О совершенствовании организационно-правового механизма управления природоохранной деятельностью в Украине / Н. Барбашова // Экономика и право. – 2010. – № 2 (27). – С. 101–106. 6. Барбашова Н. Об экологической безопасности региона в контексте реализации идеи бюджетного федерализма / Н. Барбашова // Экономика и право. – 2010. – № 1(26). – С. 30–35.

## ПРОБЛЕМА БАНКРУТСТВА ЕКОЛОГІЧНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ПІДПРИЄМСТВ У КОНТЕКСТІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ РЕГІОНУ

**Барбашова Н. В.**

Показано, що існуючий порядок банкрутства екологічно небезпечних підприємств не забезпечує безпеку населення та навколишнього середовища поблизу ліквідованого об'єкта. Запропоновано модернізувати регіональний рівень управління екологічною сферою шляхом створення в країні регіонів із законодавчими повноваженнями. На регіональні органи влади необхідно покласти відповідальність за усунення негативних наслідків пов'язаних з ліквідацією екологічно небезпечного підприємства.

*Ключові слова:* банкрутство, екологічно небезпечне підприємство, регіон, екологічний федералізм.

## BANKRUPTCY PROBLEM OF THE ENVIRONMENTALLY UNFRIENDLY COMPANIES IN THE SUSTAINABLE REGIONAL DEVELOPMENT

**Barbashova N. V.**

It is shown that existing bankruptcy judgments of the environmentally unfriendly companies do not provide safety for the public and the environment near the object in liquidation. It is proposed to upgrade the regional level of environmental management using the creation of regions with legislative power. Regional authorities must be responsible for the negative impacts associated with the liquidation of the environmentally unfriendly company.

*Key words:* bankruptcy, environmentally unfriendly company, region, environmental federalism.

*Поступила в редакцію 25.12.2013 г.*

# АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО



**Ольга Александровна Дмитрик,**  
*д-р юрид. наук, доцент*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 347.73

## СООТНОШЕНИЕ ЗАКОНА И ПОДЗАКОННЫХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ ПРИ РЕГУЛИРОВАНИИ ФИНАНСОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

В статье аргументировано, что не подзаконные акты, а именно законы, принятые высшим органом законодательной власти, наделены высшей юридической силой, должны стать основным источником права в сфере публичной финансовой деятельности. Все подзаконные нормативные акты должны быть приняты исключительно на основании закона. Непременным требованием любого подзаконного нормативно-правового акта, вместе с необходимостью его издания в рамках компетенции государственного органа, строгой определенности содержания и т. д., должно стать требование соблюдения принципа иерархичности, с помощью которого в праве достигаются единство многочисленных правовых актов и их согласованное действие.

*Ключевые слова:* соотношение, финансовый закон, подзаконный нормативно-правовой акт, финансовые отношения, финансово-правовое регулирование.

Вопросы, связанные с определением соотношения законов и подзаконных нормативно-правовых актов при регулировании финансовых отношений, всегда привлекали внимание ученых-финансистов. В частности, их рассматривали Л. К. Воронова, М. В. Карасева, Н. П. Кучерявенко, И. В. Рукавишникова, Е. Д. Соколова, А. И. Худяков и др. Но сегодня, когда происходит коренное

обновление украинского финансового законодательства, этот аспект нуждается в дополнительном рассмотрении. Это связано в том числе и с тем, что одним из принципов формирования правового государства является наличие соподчиненного, непротиворечивого как законодательства в целом, так и финансового законодательства в частности как совокупности всех нормативно-правовых актов, регулирующих публичную финансовую деятельность. Таким образом, целью статьи является анализ соотношения законов и подзаконных нормативно-правовых актов при регулировании финансовых отношений.

В зависимости от юридической силы финансовые нормативно-правовые акты можно классифицировать на законы и подзаконные акты (постановления Верховной Рады Украины, Верховной Рады Автономной Республики Крым, постановления и декреты Кабинета Министров Украины и Совета министров Автономной Республики Крым, указы Президента Украины, решения местных Советов и тому подобное). При этом сегодня регулирование финансовых отношений осуществляется различными видами нормативно-правовых актов, которые имеют разную юридическую силу: законами, указами Президента Украины, постановлениями и декретами Кабинета Министров Украины, приказами иных органов государственной власти и местного самоуправления, которые представляют собой определенную систему. В тоже время, несмотря на то, что внешняя форма выражения и конституирования норм финансового права должна быть предварительно определена, то есть виды источников права должны быть установлены [5, с. 23], в нашем государстве на законодательном уровне нет перечня источников права, так и четкой, иерархической системы нормативно-правовых актов. Конечно, можно исходить из того, что в статьях 91, 93, 106, 117 и др. Конституции Украины закреплены правотворческие полномочия органов государства и местного самоуправления, тем самым определены основные виды нормативно-правовых актов и указано, на основании каких актов они должны приниматься. Вместе с тем, названные положения не разрешают отмеченную проблему – нормативное закрепление перечня действующих нормативно правовых актов и установление их четкого соотношения. Это в полной мере касается и источников финансового права.

Следствием такой ситуации является то, что с развитием государства, созданием новых и усовершенствованием действующих его органов возникает необходимость их наделять полномочиями по изданию нормативно-правовых актов. И, следовательно, возникают и новые подзаконные нормативно-правовые акты, регулирующие финансовые отношения. Это свидетельствует о расширении круга субъектов правотворчества и системы нормативно правовых актов – источников финансового права. Мы уже акцентировали внимание на расширении нормотворческой деятельности органов исполнительной власти, в частности Кабинета Министров Украины, налоговых и казначейских органов, что иногда приводило даже к изменению содержания норм закона, на основании которых последние были приняты [4].

Расширение нормотворческих полномочий органов исполнительной власти существенно влияет на систему финансового законодательства, в некоторых случаях даже наблюдается фактическое уравнивание силы подзаконных актов с законами, которые должны находиться в иерархической зависимости от последних. Это приводит к игнорированию принципа верховенства права и закона, что для правового государства, которым является Украина, недопустимо.

Действительно, использование закона при урегулировании финансовых отношений имеет определенные особенности [13, с. 51]. Во-первых, следует говорить не об отдельно действующих финансовых законах, а о группе согласованных и взаимозависимых законов с четко выраженными отсылочными нормами. Во-вторых, действие многих финансовых законов невозможно без широкой системы актов подзаконных – инструкций, разъяснений и т. д. Например, применение ст. 102 Бюджетного кодекса Украины невозможно без специального подзаконного акта, который регламентирует порядок финансирования расходов местных бюджетов на осуществление мер по исполнению государственных программ социальной защиты населения за счет субвенций из Государственного бюджета. В то же время здесь необходимо акцентировать внимание на некоторых проблемах. Речь идет прежде всего о проблеме приоритета закона в системе нормативно-правовых актов, регламентирующих публичную финансовую деятельность. В этой связи нельзя не вспомнить утверждение Л. С. Явича, что значение закона находится в прямой зависимости от реальной власти и авторитета в политической жизни страны представительных органов государства (парламента и т. д.), в конечном итоге – от экономической и политической структуры [14, с. 115].

«Соотношение закона и подзаконных актов остается острой проблемой, – замечает по этому поводу Ю. А. Тихомиров, – нормы закона часто нарушаются и игнорируются. – Между тем речь должна идти о строгой ориентации всех государственных и других структур на исполнение законов, о перенесении центра тяжести в деятельности органов исполнительной власти на организацию их исполнения и контроль, о принятии решений в пределах законно установленной компетенции органов, об отмене и изменении управленческих актов в соответствии с вновь принятым законом, об ответственности за отклонение от закона и нарушения законности» [11, с. 73].

Нарушение рационального соотношения финансового закона и подзаконного нормативно-правового акта может порождать ряд проблем как на стадии нормотворчества, так и на стадии правоприменения. Так, С. Г. Пепеляев отмечает, что в таком случае формируется целая система признаков, которые характеризуют несоответствие подзаконного акта его местонахождению в системе налогового законодательства [9, с. 243]. Такие признаки могут приобретать материальный характер. Речь идет о нарушении материальных финансово-правовых норм, например, которыми определяются и изменяются содержание и объем прав и обязанностей участников финансовых отношений,

порядок и условия реализации прав таких субъектов, вид ответственности за правонарушение в сфере финансовой деятельности, порядок и основания привлечения к ответственности и т. д. Кроме того, они могут иметь процедурное выражение – нарушение компетенции органа, который принял соответствующий финансовый нормативно-правовой акт, установленного порядка принятия и вступления в силу акта и т. п.

Невнимание к вопросам соотношения финансового закона с иными видами финансовых нормативно-правовых актов негативно отражается на всей системе правового регулирования, что в конечном счете приводит не к взаимодействию, а к соперничеству и необоснованной конфронтации различных правотворческих органов. По нашему убеждению, не подзаконные акты, а именно финансовые законы – нормативно-правовые акты, которые принимает высший орган законодательной власти – парламент, имеющие высшую юридическую силу, должны стать основным источником права в сфере финансовой деятельности государства и органов местного самоуправления. Все иные подзаконные нормативные акты должны быть изданы исключительно на основании закона и обязательно ему соответствовать. Непременным требованием, выдвигаемым к любому финансовому нормативно-правовому акту, вместе с необходимостью его издания в рамках компетенции соответствующего государственного органа, четкой определенности его содержания и т. д., должно стать требование его соответствия актам высших органов, обязательного соблюдения принципа иерархичности, с помощью которого в праве достигаются единство многочисленных правовых актов (норм) и их согласованное действие [7, с. 97].

Позитивно, что в Конституции Украины (ч. 2 ст. 92) закреплён принцип верховенства закона в системе других нормативно-правовых актов, регулирующих публичную финансовую деятельность. В этом контексте уместно привести слова Н. Н. Марченко, что важность четкого определения и законодательного закрепления вопросов, которые подлежат исключительному регулированию законами, никем не поддается и не может поддаваться сомнению, потому что от этого в значительной мере зависит стройность, упорядоченность и эффективность всей национальной правовой системы [8, с. 128]. Следовательно, таким способом конституционной нормой определен круг финансовых отношений, урегулирование которых должно осуществляться исключительно законом, а также закреплён приоритет в регулировании финансовых отношений именно законами как актами высшей юридической силы.

Учитывая изложенное, можем утверждать, что при построении системы источников финансового права, при принятии соответствующих финансовых нормативно-правовых актов необходимо исходить из того, что каждый такой акт должен быть не только издан в рамках компетенции соответствующего государственного органа, безусловно определен по содержанию, но и должен приниматься в строгом соответствии с актами вышестоящих органов, с соблюдением положений ст. 92 Конституции Украины. При этом пределы компетенции органа по изданию финансовых нормативно-право-

вых актов не могут устанавливаться произвольно или расширительно, они должны быть четко, конкретно очерчены финансовым законом. В основе этого лежит принцип иерархичности нормативных актов как источников права, в соответствии с которым любое нарушение пределов компетенции того или иного органа влечет нарушение связей, взаимозависимостей, целостности системы источников права [12].

При установлении соотношения закона и подзаконного нормативно-правового акта при регулировании отношений в сфере публичной финансовой деятельности на повестку дня выходит проблема соблюдения системных связей таких актов. Мы соглашаемся с И. О. Былей-Сабадаш, которая настаивает на том, что только единая, максимально непротиворечивая система нормативных правовых актов может обеспечить эффективное правовое регулирование общественных отношений. Игнорирование проблемы соблюдения системных связей нормативных правовых актов, а так же их отдельных предписаний является одной из главных причин непоследовательной юридической практики, нарушений принципов верховенства права и закона [2, с. 24]. Однако, как свидетельствует анализ действующего финансового законодательства, требование об обеспечении системных связей нормативно-правовых актов реально не соблюдается. Так, правовое регулирование финансовых отношений, в частности, по взиманию налогов, использованию бюджетных средств, осуществлению финансового контроля и т. д., осуществляется без надлежащего учета объективно существующей взаимной связи норм различных правовых актов, составляющих систему финансового и других видов законодательства Украины. Следствием такой ситуации является возникновение многочисленных коллизий, существование пробелов при урегулировании отношений в сфере мобилизации, распределения и расходования средств публичных фондов. Все это в конечном счете препятствует достижению целей и решению задач публичной финансовой деятельности, а также нарушает права субъектов финансовых правоотношений.

Как одну из неотложных проблем в сфере подзаконного нормотворчества нужно отметить недостаточную эффективность принятых нормативно-правовых актов, содержащих финансово-правовые нормы. Так, основными недостатками является большое их количество (причем как законов, так и подзаконных нормативных актов), множество изменений и дополнений к уже принятым актам, внешние и внутренние противоречия их положений. Положения, закрепленные в финансовых законах, достаточно часто расширяются нормами подзаконных актов. К тому же большая часть нормативно-правовых актов не имеет достаточной научной обоснованности, что приводит к неоднозначной интерпретации финансово-правовых предписаний. Особенно острой является проблема несоблюдения правил юридической техники.

По поводу этой проблемы В. М. Баранов отмечает, что при таких обстоятельствах не только не исчезают, но и постоянно появляются в утонченной методологической оснастке идеи, которые свидетельствуют о непонимании

ценности юридической техники. Юридическая техника, как и само право, – достижение и проявление общечеловеческой культуры, источник традиций, на которых базируется стабильность всей правовой системы. Без учета этого очевидного обстоятельства юридическая техника реально опускается до уровня бездушной запчасты [1, с. 126-127]. Д. А. Керимов, констатируя явно недостаточный уровень внимания специалистов к законодательной технике, отмечает: «Не этим ли объясняется и грустное обстоятельство, что законодательство страдает многочисленными недостатками технического порядка, особенно тех законов и других правовых актов, которые приняты за последнее десятилетие. И вполне оправданным является предположение о том, что это обстоятельство стало одной из причин несовершенства действующего законодательства, наличия в массовом сознании мнения о необязательности исполнения закона, о возможности безнаказанного его нарушения, о допустимости «борьбы законов»....». Далее ученый иронически замечает, что создание содержательного, правильно оформленного и эффективно работающего закона равнозначно новому открытию в науке [6, с. 1-2]. Это свидетельствует о том, что при разработке законов, и особенно тех, которые призваны урегулировать финансовые отношения, обязательным условием должно стать соблюдение юридической техники. Ведь от недвусмысленной определенности и четкости изложенных в законах предписаний по поводу мобилизации, распределения и использования средств публичных фондов прямо зависит их надлежащее исполнение всеми субъектами финансового права. А это, бесспорно, влияет на финансовое положение государства, его способность в полной мере выполнять возложенные на него задания и функции, финансировать необходимые мероприятия.

Невзирая на существование названных, а также других проблем, отказаться от издания подзаконных финансово-правовых нормативных актов невозможно, да и нецелесообразно. На это обращают внимание многие ученые [3]. Во-первых, законодатель не имеет возможности предусмотреть и регламентировать всю совокупность зависимых от условий возникновения и времени финансовых отношений. Во-вторых, подзаконные акты способны значительно оперативнее, чем законы, реагировать на изменения в объекте правового регулирования, что является весьма важным в условиях реформирования и совершенствования финансовых отношений в стране. В-третьих, попытка обойтись при правовом регулировании без подзаконных актов повлекла бы не только чрезмерную нагрузку на законодательный орган и в соответствии с этим замедление темпов разработки, обсуждения и принятия финансовых законов, но и негативно повлияла бы на само качество законов. В-четвертых, исполнительная власть при отсутствии нормотворческих полномочий просто не сможет функционировать. Исходя из этого, преодолеть негативные тенденции в обозначенной области возможно лишь при условии построения стройной иерархической системы нормативно-правовых актов – источников финансового права и обязательного глубокого переосмысления значения подзаконных правовых актов в ней. При этом существенными требованиями, которым должны отвечать нор-

мативно-правовые акты – источники финансового права, – является их четкое иерархическое соподчинение, учет системных связей с нормативно-правовыми актами – источниками других отраслей права, обеспечение их корреляционных взаимоотношений.

Как раз в этом аспекте уместным является применение различных форм усовершенствования финансового законодательства, особенно систематизации. С ее помощью можно:

а) дать финансовым нормативно-правовым актам стабильность, постоянство, определенность. Именно такие черты в настоящее время являются крайне необходимыми, без них такие акты не могут существовать как стойкая система регулирования финансовых отношений. Вместе с тем стабильность финансовых нормативно-правовых актов не означает их неизменности. Однако такие изменения должны быть взвешенными, иначе это приведет к негативным последствиям. При этом необходимо исходить из того, что неизменными должны оставаться именно принципы, на которых основывается правовое регулирование публичной финансовой деятельности, которые, по нашему убеждению, обязательно должны быть закреплены в законе «О публичных финансах»;

б) повысить роль финансовых законов за счет уменьшения подзаконных нормативно-правовых актов. Мы настаиваем, что основу финансовых нормативно-правовых актов должны составлять именно финансовые законы, ориентация на которые даст возможность предупредить возможные противоречия и коллизии, и, что особенно важно, устранить уже имеющиеся. Благодаря этому будет обеспечено достижение внутренней согласованности и стабильности финансово-правового регулирования;

в) создать технически отработанную, совершенную по форме, удобную для пользования систему нормативно-правовых актов, регулирующих осуществление публичной финансовой деятельности. А это предусматривает, как справедливо подчеркивается в правовой литературе, доступность, четкость, компактность нормативно-правовых актов, одинаковую структуру, терминологию и стиль изложения, что помогает толкованию и применению норм [10, с. 102].

В этом контексте мы акцентируем внимание на необходимости повышения требований по подготовке, обсуждению, принятию и применению финансовых законов. Это позволит устранить такие недостатки финансово-правового регулирования, как: отсутствие четких дефиниций финансово-правовых категорий; отсутствие единого определения соотношения различных правовых актов; низкое качество содержания финансовых нормативно-правовых актов, бессистемность их подготовки и принятия и др. Таким образом, в условиях реформирования многих сфер жизнедеятельности Украины, в том числе и правовой, особый смысл приобретает вопрос о установлении четкого соотношения законов и подзаконных нормативно-правовых актов, регулирующих финансовые отношения. Без этого невозможно повысить эффективность действия как финансовых законов, так и системы финансово-правового регулирования в Украине.



**Список литературы:** 1. Баранов В. М. Традиции юридической техники : российский и зарубежный опыт / В. М. Баранов // Зарубежный опыт и отечественные традиции в российском праве : матер. всерос. науч.-метод. семинара 8-30 июня 2004 г. ; [под общ. ред. В. П. Сальникова, Р. А. Ромашова]. – СПб., 2004. – С. 126-128. 2. Биля-Сабадаш І. О. Нормотворча техніка як інструмент забезпечення системності законодавства / І. О. Биля-Сабадаш // Форум права. – 2010. – № 1. – С. 24-33. 3. Демків Р. Роль закону в нормативно-правовому регулюванні діяльності міліції / Р. Демків // Право України. – 2006. – № 8. – С. 88-91. 4. Дмитрик О. О. Джерела фінансового права : сутність, види, система / О. О. Дмитрик // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – Донецьк : Дон. юрид. ін-т МВС при ДонНУ, 2005. – № 2. – С. 128-130. 5. Зивс Л. С. Источники права : моногр. / Л. С. Зивс. – М.: Наука, 1981. – 239 с. 6. Керимов Д. А. Законодательная техника : науч.-методич. и учеб. пособ. / Д. А. Керимов. – М.: НОРМА. – 2000. – 127 с. 7. Кутафин О. Е. Предмет конституционного права : моногр. / О. Е. Кутафин. – М.: Юристъ, 2001. – 444 с. 8. Марченко М. Н. Источники права : учеб. пособ. / М. Н. Марченко. – М.: ТК Велби, Проспект, 2005. – 760 с. 9. Налоговое право : учеб. / под ред. С. Г. Пепеляева. – М.: Юристъ, 2005. – 591 с. 10. Систематизація законодавства України : проблеми та перспективи вдосконалення / кол. авт.: Н. М. Пархоменко, В. Ф. Сіренко та ін. – К.: ІДП НАН України, 2003. – 220 с. 11. Тихомиров Ю. А. Теория компетенции / Ю. А. Тихомиров. – М.: Изд-во г-на Тихомирова М. Ю., 2001. – 355 с. 12. Толстик В. А. Иерархия норм российского и международного права : моногр. / В. А. Толстик. – М.: Юрайт. – М, 2001. – 128 с. 13. Фінансове право України: навч. посіб. / Кучерявенко М. П., Криницький І. Є., Лукашев О. А. та ін.; за заг. ред. М. П. Кучерявенка. – Х.: Право, 2010. – 288 с. 14. Явич Л. С. Общая теория права : курс лекцій / Л. С. Явич. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 286 с.

## **СПІВВІДНОШЕННЯ ЗАКОНУ І ПІДЗАКОННИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ ПРИ РЕГУЛЮВАННІ ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН**

**Дмитрик О. О.**

У статті доведено, що не підзаконні акти, а саме закони, що виходять від вищого органу законодавчої влади, наділені вищою юридичною силою, повинні стати основним джерелом права у сфері публічної фінансової діяльності. Всі підзаконні нормативні акти повинні бути видані виключно на підставі закону. Неодмінною вимогою, пропонованою до будь-якого підзаконного нормативно-правового акта, поряд з необхідністю його видання у рамках компетенції державного органу, суворой визначеності змісту тощо, має стати вимога дотримання принципу ієрархічності, за допомогою якого у праві досягаються єдність численних правових актів і їх узгоджена дія.

*Ключові слова:* співвідношення, фінансовий закон, підзаконний нормативно-правовий акт, фінансові відносини, фінансово-правове регулювання.

## **CORRELATION OF LAWS AND SUBORDINATE NORMATIVE LEGAL ACTS IN FINANCIAL RELATIONS REGULATION**

**Dmytryk O. O.**

According to the legal force, financial normative legal acts are divided into laws and secondary legislation. Not secondary legislation, but financial laws – regulations emanating from the highest legislative body - the parliament, which are endowed with a higher legal force, should be the main source of law in financial sector of the state and local government activity. All other subordinate legislation must be issued solely on the basis of law and must be consistent with it. An essential requirement for any financial regulatory act, along with necessity of adoption under the competence of public body, strict certainty, etc., should be a requirement of its strict conformity with acts of the highest authorities, compulsory passing through the hierarchy principle, by using which unity of numerous acts and their coordinated action is achieved in law.

*Key words:* correlation, financial laws, secondary financial legislation, financial relations, regulation.

*Поступила в редакцію 27.02.2014 г.*



**Алексей Александрович Борбунюк,**  
*аспирант*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

**УДК 342.924**

## **ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО АКТА В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВЕ**

Раскрыто понятийно-категориальный аппарат понятия нормативно-правового акта, основные теоретико-методологические подходы к проблеме определения нормативно-правового акта. Выделены признаки нормативно-правового акта как письменного документа, содержащего нормы-правила поведения общего направления.

*Ключевые слова:* нормативно-правовой акт, теория нормативно-правового акта, определение нормативно-правового акта, административный акт, правовой акт.

Одним из путей реализации правовой реформы в свете нормотворческой деятельности органов государственной власти в Украине является внедрение единообразного подхода к определению такого понятия, как нормативно-правовой акт (далее – НПА).

В теории права в общем виде гетерономный (от греческого гетерос – другой, номос – закон, установленный другими законами) правовой акт определен как письменный документ, который содержит правовой текст общего содержания [1, с. 649]. В свое время правовую природу НПА в теории административного права исследовали В. Б. Аверьянов, С. С. Алексеев, С. А. Антоненко, Д. Н. Бахрах, Т. А. Гуржий, П. И. Кононов, О. В. Кузьменко, Р. С. Мельник, А. Ф. Ноздрачев, Д. В. Осинцев, И. Д. Пастух, В. П. Тимощук, С. В. Тихомиров и др. Впрочем, научные труды указанных ученых освещают лишь отдельные аспекты понятия НПА. Между тем, насущной потребностью времени является разработка доктрин из отдельных составляющих административного права, в том числе и концептуальных основ НПА [2, с. 126]. Поэтому считаем актуальным проведение научного исследования данного вопроса путем обобщения научных взглядов ученых касательно правовой природы НПА и опыта

законотворчества отдельных стран, учитывая возможность его внедрения в Украине, что, собственно, и обусловило цель данной статьи.

Понятие НПА в научных кругах остается дискуссионным и нерешенным на законодательном уровне. Как источник государственной политики, НПА, между тем, закладывает идеологическую, политическую, и правовую основу государственной деятельности. В этом аспекте важное значение имеют задачи правовой реформы, направленные на снижение неопределенности правовых постановлений и ограничения необоснованного усмотрения правоприменителя. Представляется, что современное развитие административного права и государственного управления требует качественно нового подхода к его регулированию со стороны государства. Так, некоторые ученые стран СНГ, решая аналогичные вопросы, утверждают, что на данный момент мы переживаем нелегкое время, которое проявляется в постоянных несистемных изменениях и дополнениях НПА, появлении новых отраслей права [3, с. 22]. Указанные авторы справедливо акцентируют внимание на том, что преодоление таких проблем требует урегулирования прежде всего самого правотворческого процесса путем издания «Закона о законах».

В теории административного права предложено определение НПА через такие категории, как документ (Д. В. Осинцев, О. Р. Дашковская, М. В. Цвик, А. В. Петришин, О. Ф. Скакун, О. В. Зайчук, С. А. Антоненко, Ю. Н. Оборотов, И. В. Панова, О. В. Горун, О. В. Нестеров, С. С. Алексеев, В. Я. Малиновский), акт (Ю. Н. Старилов, Г. Фёдоров, Р. С. Мельник, А. Ф. Ноздрачев), решение (П. И. Кононов, Ю. И. Мигачов, С. В. Тихомиров, Т. А. Гуржий), действие (А. И. Харитонова), предписание (Д. В. Лученко), волеизъявление (А. Н. Миронов). Ю. Н. Старилов обращает внимание также на традиционный взгляд на НПА как форму управленческой деятельности (форма государственного управления) [4, с. 50]. Анализ указанных подходов к определению НПА свидетельствует, что ученые выделяют отдельные черты этого феномена. Между тем, исследования его сущности требует комплексного подхода и сосредоточения внимания на его содержательном наполнении.

Р. Ф. Васильев одним из первых обратил внимание на комплексный характер исследуемого нами явления [5, с. 88]. Так, автор отмечает, что понятие актов управления определяется по-разному. Значительные расхождения усматриваются при сравнении характеристик актов управления, общих свойств и их признаков. Автор отмечает, ссылаясь на классика: «дефиниций может быть много, ибо много сторон в предметах ...» [Цит. по: 5, с. 88]. Существование различных определений НПА выражает сложность последнего. Сложные понятия раскрываются только с помощью различных характеристик. НПА, как комплексное явление, требует освещения максимально возможной совокупности характеристик. Так как НПА является разновидностью акта управления, важной есть связь, что объективно существует между ними. Для выяснения понятия НПА существенным является определение акта управления. В советский период, как отмечает Р. Ф. Васильев, в юриди-

ческой литературе, в том числе в учебной, понятия актов управления определяли по-разному: через форму деятельности, действия, волеизъявление, как предписания, документы, официальные решения, результат волеизъявления, как общее понятие актов государственных органов и др. Акты управления называют формой управления; одной из форм деятельности государственных служащих; результатом управленческой деятельности; как выражение управленческих действий правовыми формами реализации компетенции государственных органов; как результат правотворческой формы деятельности; как особую форму управления; как односторонние властные веления; результатом управленческой деятельности; как форму определенного содержания и др. [5, с. 88]. Бесспорным является тот факт, что социальная природа понятия публичного управления обусловлена прежде всего одновременной принадлежностью актов к правовым и управленческим явлениям. Понятно, что невозможно рассматривать публичное управление в отрыве от административного права также, как и последнее невозможно рассматривать без его регулирующих, управленческих функций. Автор рассматривает акты управления как властные волеизъявления государственных органов и других субъектов государственного управления, которые устанавливают, применяют, изменяют, отменяют правовые нормы и изменяют сферу их действия, которые осуществляются в установленном порядке на основе и во исполнение законов в процессе выполнения функций государственного управления и действуют в форме устных велений или документов, содержащих соответствующие веления (предписания) [5, с. 140].

Нельзя не согласиться с тезисом Ю. Н. Старилова, что правовой акт управления (административный акт) – это сложное, комплексное правовое явление, хотя в определениях последнего различными авторами много общего [4, с. 54]. Вместе с тем, по мнению указанного ученого, существует два фактора, которые фигурируют в использовании указанных категорий при определении акта управления: 1) управленческая сущность и природа правового акта и 2) правовой характер акта управления [4, с. 54]. Важным является взгляд касательно дуализма природы административных актов, что, в свою очередь, определяет их функции, характер связей и отношений, которые складываются как в процессе их подготовки, так и на этапе их подготовки, выполнения и контроля их выполнения. Указанные особенности правовой природы являются аналогичными и для НПА [4, с. 55].

Некоторые исследователи справедливо опасаются, не создаст ли такой «свободный подход» к толкованию понятия «нормативно-правовой акт» и в созвучных с ним терминах угроз для качества правового регулирования общественных отношений [6, с. 275].

Отметим, что процесс правотворчества как общее понятие состоит, в свою очередь, из законотворческого и нормотворческого процессов. Результатом последнего является издание (принятие) нормативных актов. Их особенностью является определенная законом или другими актами форма, особый порядок

издания (принятия) и субъект, которому предоставлено такое право и другие, установленные законом особенности.

Итак, как справедливо отмечают ученые, акты управления имеют две функциональные особенности: правовую и управленческую [7, с. 216]. Кроме того, без правовых актов не может быть публичного управления как такового, в то же время без них правовая система государства теряет свое регулирующее назначения в сфере действий публичной администрации. Таким образом, НПА в государственном управлении имеют также управленческую и правовую функциональную особенность.

Т. А. Гуржий обращает внимание на существование нескольких подходов к толкованию этимологии слова «акт», отмечая при этом, что одни ученые считают, что данное слово происходит от латинского *actus* – действие, поступок, другие в основу своих рассуждений возлагают его происхождение от латинского слова – *actum* (документ), третьи руководствуются тем, что отечественные словари определяют слово «акт» как производное от обоих указанных латинских терминов [8, с. 119]. Так, согласно Универсальному словарю украинского языка, слово «акт» происходит от латинского *actus* – действие и обозначает единичное проявление какой-либо деятельности, действия, поступка, а также закон, указ, постановление, которые выдают правительство, общественная организация или должностное лицо [9, с. 21].

В настоящее время довольно часто в юридической науке в качестве синонимов актам государственного управления используют и другие названия – правовые акты управления, административные акты, акты государственной администрации [10, с. 251]. На наш взгляд, удачным является определение акта государственного управления как официального предписания (документа – вставка авт.), основанного на законе, принятого (изданного – вставка авт.) субъектом управления в порядке одностороннего волеизъявления в пределах его компетенции с соблюдением установленной формы и процедуры, направленного на достижение установленного законодательством результата [11, с. 156].

Конституция Украины оперирует такими понятиями, как нормативно-правовой акт, решения органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных и служебных лиц (См.: статьи 8, 55, 57 Конституции Украины) и устанавливает некоторые требования по ним. Кодекс административного судопроизводства Украины в ст. 2 применяет понятие решения субъектов властных полномочий; в ст. 171 – НПА; в ст. 171-1 – актов, действий; в ст. 174 – решения, действия. Возникает вполне понятный вопрос определения указанного понятия в концентрированном виде.

Для нашего исследования несомненный научный интерес представляют положения Административного кодекса УССР от 12 октября 1927 г., в котором содержалось понятие административного акта [12]. При этом отмечалось, что общими административными актами являются: 1) инструкции и циркуляры и 2) обязательные постановления. Содержанием первого явля-

ется общее объяснение подчиненным правительственным лицам и учреждениям того, как претворять в жизнь тот или иной закон или постановление советской власти, или объяснение их содержания, а также представление дополнительных правил к законам и постановлениям в пределах, ими установленных. В соответствии с обязательными постановлениями, согласно артикула 28, исполнительным комитетам округов и районов, их президиумам и городским и поселковым советам предоставлялось право, в объеме их компетенции (арт. 49) и в пределах их территории, на развитие и во исполнение действующего законодательства издавать обязательные постановления, то есть такие, которые обнародуются и устанавливаются: а) любые обязанности для всех жителей данной территории или их отдельных групп, б) ответственность за взлом или невыполнение этих обязанностей административным порядком. Кроме того отмечалось, что постановления, которые приняли указанные органы на своих заседаниях и которые не соответствуют признакам, указанным выше, нельзя считать «обязательными постановлениями».

Дальнейший научный интерес к развитию института НПА в Украине связан с Распоряжением Председателя Верховной Рады Украины от 31 октября 1994 г., согласно которому ученым Института законодательства Верховного Совета Украины было поручено разработать проект Закона Украины «О законах и законодательной деятельности в Украине». Одновременно другой группой ученых-правоведов подготовлен проект Закона Украины «О нормативных правовых актах». Всего, начиная с 1994 года, в Верховном Совете Украины было зарегистрировано 8 законопроектов по указанным вопросам, однако ни один из этих проектов так и не был принят парламентом Украины [13, с. 39]. Так, в последнем законопроекте «О нормативно-правовых актах» от 1 декабря 2010 года учеными предложено рассматривать НПА как официальный документ, принятый (выданный) уполномоченным на это субъектом в определенных законом форме и порядке, содержащий нормы права (ст. 1 проекта) [14]. Однако эта попытка закрепить легальное определение НПА на законодательном уровне не реализована парламентом; законопроект ожидает второе чтение.

Авторами проектов Административного процессуального кодекса в 2008 г. и 2012 г. предлагается под административным актом понимать решение, правовой акт, документ, отметку в документе [15]. Авторы законопроектов единодушны в том, что такой акт является актом индивидуального действия, принятым административным органом по результатам рассмотрения административного дела в соответствии с настоящим Кодексом, направленным на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей физического или юридического лица (лиц) (ч. 4 ст. 2).

Статья 52 Закона Украины «О Кабинете Министров Украины» устанавливает, что КМУ на основе и во исполнение Конституции и законов Украины, актов Президента Украины издает обязательные для исполнения акты – постановления и распоряжения [16]. Акты нормативного характера

издаются в форме постановлений, а акты по организационно-распорядительным и другим текущим вопросам – в форме распоряжений. В развитие этих положений Регламент КМУ (разд. 4 гл. 1 § 29) устанавливает, что акты правительства нормативного характера в форме постановлений издаются по вопросам утверждения положения, устава, порядка, регламента, правил, методики и в других случаях, когда общественные отношения требуют нормативно-правового урегулирования, а также утверждения, принятия международного договора или присоединения к нему [17].

Аналогичный подход содержится и в ч. 1 ст. 15 Закона Украины «О центральных органах исполнительной власти» (далее – ЦОИВ): министерство в пределах своих полномочий издает приказы, которые подписывает министр [18]. Кроме того, согласно ч. 1 ст. 23 указанного Закона другие ЦОИВ в пределах своих полномочий также издают приказы организационно-распорядительного характера, организуют и контролируют их выполнение.

Пункт 1.4 приказа Министерства юстиции Украины «О совершенствовании порядка государственной регистрации нормативно-правовых актов в Министерстве юстиции Украины и отмене решения о государственной регистрации нормативно-правовых актов» указано, что НПА является официальным письменным документом, принятым уполномоченным на это субъектом нормотворчества в определенной законодательством форме и по установленной законодательством процедуре, направленным на регулирование общественных отношений, содержит нормы права, имеет неперсонифицированный характер и рассчитан на неоднократное применение [19].

Интересен вклад судебной практики в решение данного вопроса. Так, Конституционный Суд Украины в пункте 4 решения от 16 апреля 2009 г., № 7-рп/2009 по делу по конституционному представлению Харьковского городского совета отметил, что к нормативным относятся акты, устанавливающие, изменяющие или прекращающие нормы права, которые имеют локальный характер, рассчитаны на широкий круг лиц и применяются неоднократно [20]. Указанная позиция нашла отражение и в предыдущих решениях Конституционного Суда Украины (решение от 27 декабря 2001 г., № 20-рп/2001 по делу об Указах Президиума Верховного Совета Украины о Компартии Украины (абзац первый пункта 6 мотивировочной части) [21], от 23 июня 1997 г., № 2-зп по делу об актах органов Верховного Совета Украины (абзац четвертый пункта 1 мотивировочной части) [22].

Поднятый вопрос нашёл отражение и в постановлении Пленума Высшего Административного суда Украины «Об отдельных вопросах юрисдикции административных судов» [23]. В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 17 ч. 1 ст. 171 и ч. 1 ст. 171.1 Кодекса административного судопроизводства Украины к юрисдикции административных судов относится решение вопроса о законности (кроме конституционности) подзаконных правовых актов Верховного Совета Украины, Президента Украины, КМУ, Верховного Совета АРК, а также законности и соответствия правовым актам высшей юридической

силы правовых актов министерств, других центральных органов исполнительной власти, Совета министров АРК, местных государственных администраций, органов местного самоуправления, других субъектов властных полномочий. В порядке административного судопроизводства не могут быть обжалованы и пересмотрены правовые акты Верховного Совета Украины, Президента Украины, КМУ, Верховного Совета АРК относительно их конституционности. Однако по делам относительно обжалования подзаконных правовых актов других субъектов властных полномочий административный суд может проверять их соответствие Конституции Украины, международным договорам, ратифицированным в Украине, законам Украины и другим правовым актам высшей юридической силы.

Изучение опыта других государств в этой области свидетельствует о разнообразии подходов к определению НПА. Так, в Российской Федерации на государственном уровне отсутствует легальное определение НПА, зато разработаны проекты Федерального закона «О нормативно-правовых актах Российской Федерации». Вместе с тем, отдельные субъекты РФ уже приняли акты такого рода (Иркутская, Тверская области и др.) [24, с. 161-162]. Закон Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» определяет НПА как официальный документ установленной формы, принятый (изданный) в рамках компетенции уполномоченного государственного органа (должностного лица) или путем референдума с соблюдением установленной законодательством Республики Беларусь процедуры, содержащий общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное принятие (ст. 1). Аналогичные положения содержатся в ч. 11 ст. 1 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» [25] и ст. 2 Закона Республики Молдова «О нормативных актах Правительства и других центральных органов» [26]. Одновременно ст. 2 Закона Республики Молдова «Об административном суде» определяет и понятие административного акта как одностороннего юридического выражения воли нормативного или индивидуального характера органа публичной власти в связи с организацией выполнения или выполнения закона [27].

Необходимо отметить, что в свое время основательная разработка теории административного акта была проведена французскими и немецкими учеными [4, с. 47-48]. Главными отличиями их подходов является то, что во французском административном праве административный акт может быть нормативным и индивидуальным, в то время как в немецком административном праве административный акт и издание норм права считается различными формами выполнения управленческих действий. В немецком административном праве законодатель считает административным актом каждое распоряжение, решение или другое властное действие, олицетворяющие собой конкретно-индивидуальное регулирование (в отличие от правовых норм (НПА), которые устанавливают абстрактно-общее регулирование).



Так, согласно п. 35 Закона об административном производстве Германии административным актом является любое властное деяние административного органа, направленное на урегулирование единичного случая в области публичного права и имеющего прямые правовые последствия внешнего характера, является логическим завершением соответствующей процедуры, конкретизирует применения законодательной нормы, реализует исполнительную функцию, являясь исполнительным документом, направленным на защиту (нарушенного) права. Административный акт направлен на определенный круг лиц или рассчитан на использование неопределенным кругом лиц (обществом), и правовые последствия, вызванные действием властного волеизъявления, не ограничиваются субъектами публичной администрации [28, с. 37]. Кроме того, доктрина об источниках права Германии рассматривает как нормативный правовой акт также постановления, которые являются нормами права и применяются в качестве административных инструментов в тех случаях, когда администрация при выполнении формальных законов должна и намерена одинаково регламентировать не только единичные правоотношения, но и разрешать значительные, такие, что не подлежат точному определению количества аналогичных дел [29, с. 22].

Указанные выше подходы к НПА восприняты некоторыми странами, в частности Эстонией. Так, Административно-процедурный кодекс Эстонской Республики в ст. 4 устанавливает, что административными актами, которые могут быть обжалованы или опротестованы в административном суде, являются правовые акты исполняющих публично-правовые административные функции учреждений, должностных лиц и других лиц, выданные для урегулирования частных случаев в частноправовых отношениях. Интересно что этой статьей также установлено, что административным актом является также административный договор, регулирующий публично-правовые отношения [30]. Закон «Об административном производстве» Республики Эстония в ст. 51 определяет понятие административного акта как правового акта, изданного административным органом при выполнении административных задач в публично-правовых отношениях для регулирования отдельного случая и направленного на создание, изменение или прекращение прав или обязанностей лица.

Подытоживая изложенное, отметим, что НПА как сложное комплексное правовое явление может одновременно рассматриваться как документ, акт, решение, действие, предписание, волеизъявление, форма и источник управления. Однако для дальнейшего совершенствования подходов к пониманию изучаемого нами явления считаем оправданным выделить обобщенные признаки НПА как письменного документа, который содержит нормы-правила поведения общего направления.

**Список литературы:** 1. Поляков А. В. Общая теория права : Феноменолого-коммуникативный подход : курс лекций / А. В. Поляков. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 845 с. 2. Битяк Ю. П. Наука адміністративного права України : поняття, предмет, методологія дослідження (адміністративних) правовідносин / Ю. П. Битяк // Право України. – 2013. – № 12. – С. 122–140. 3. Малько А. В. Теория правовых актов : необходимость и пути создания / А. В. Малько, Я. В. Гайворонская // Государство и право. – 2012. – № 2. – С. 15–24. 4. Стариков Ю. Н. Административное право: в 2 ч. / Ю. Н. Стариков. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2001. – Ч. 2. Кн. вторая. – 2001. – 432 с. 5. Васильев Р. Ф. Акты управления: монография / Р. Ф. Васильев. – М.: МГУ, 1987. – 140 с. 6. Косович В. До визначення поняття «нормативно-правовий акт»: практична необхідність і теоретична можливість уточнення / В. Косович // Право України. – 2012. – № 9. – С. 274–280. 7. Курс адміністративного права України : підручник / [В. К. Колшаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, В. Д. Сущенко та ін.]. – 2-ге вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 872 с. 8. Гуржій Т. О. Адміністративне право України: навч. посіб. / Т. О. Гуржій. – К.: КНТ, Х.: Бурун і К, 2011. – 680 с. 9. Універсальний словник української мови [уклад. З. Й. Куньч]. – Тернопіль : Навчальна книга – Богдан, 2005. – 848 с. 10. Харитоновна О. І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії) : монографія / О. І. Харитоновна. – Одеса : Юрид. літ., 2004. – 328 с. 11. Адміністративне право : підручник / [Ю. П. Битяк (кер. авт. кол.), Д. В. Лученко, В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін.]; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. – [2-ге вид., переробл. та допов.]. – Х.: Право, 2012. – 656 с. 12. Артикул 12, 13 поділу 2 Адміністративний кодекс УСРР, затверджений постановою Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету від 12 жовтня 1927 р. [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KP270014.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP270014.html). 13. Антоненко С. А. Електронні фонди нормативно-правової інформації парламенту України : (прав., організац. та технол. аспекти) : монографія / С. А. Антоненко ; за заг. ред. М. Я. Швеця. – К.: Ред. журн. «Право України»; Х.: Право, 2013. – 308 с. – (Наук. зб. «Академічні правові дослідження». Дод. до юрид. журн. «Право України»; вип. 32). 14. Про нормативно-правові акти : проект Закону України № 7901 від 01.12.2010 р. [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?pf3516=7409&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7409&skl=7). 15. Проекти Адміністративно-процедурних кодексів [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=2789&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=2789&skl=7), [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=44893](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44893). 16. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 16.05.2008 р., № 279-VI // Офіц. вісн. През. Укр. від 17.05.2008 р., № 17 – С. 3. – Ст. 557. 17. Про затвердження Регламенту Кабінету Міністрів України : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р., № 950 // Урядовий кур'єр від 03.08.2007 р., № 138. 18. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 р., № 3166-VI // Голос України від 09.04.2011 р., № 65. 19. Про вдосконалення порядку державної реєстрації нормативно-правових актів у Міністерстві юстиції України та скасування рішення про державну реєстрацію нормативно-правових актів : Наказ Міністерства юстиції України від 12.04.2005 р., № 34/5 // Офіційний вісник України від 29.04.2005 р., № 15. – С. 312. – Ст. 799. – Код акта 32062/2005. 20. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 19, статті 144 Конституції України, статті 25, частини чотирнадцятої статті 46, частин першої, десятої статті 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування) від 16.04.2009 р., № 7-рп/2009 // Офіційний вісник України від 08.05.2009 р., № 32. – С. 77. – Ст. 1084. – Код акта 46467/2009. 21. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) указів Президії Верховної Ради України «Про тимчасове припинення діяльності Компартії України» і «Про заборону діяльності Компартії України» (справа про укази Президії Верховної Ради України щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року) від 27.12.2001 р., № 20-рп/2001 // Офіційний вісник України від 18.01.2002 р., № 1. – С. 148. – Ст. 28. – Код акта 21067/2002. 22. Рішення Конституційного

Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 2 пункту 3 розділу IV Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно правових актів органів Верховної Ради України від 23.06.1997 р., № 2-зп // Офіційний вісник України. – 1997. – № 27. – С. 155. – Код акта 1778/1997. **23.** Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів : Постанова Пленуму ВАСУ від 20.05.2013 р., № 8. **24.** Риндюк В. І. Проблеми законодавчої техніки в Україні : теорія та практика : монографія / В. І. Риндюк ; відп. ред. О. І. Ющик. – К.: Юридична думка, 2012. – 272 с. **25.** О нормативных правовых актах : Закон Республики Казахстан. – Алматы: ЮРИСТ, 2011. – 28 с. **26.** Про нормативні акти Уряду і інших центральних органів : Закон Республіки Молдова № 317 від 18.07.2003 р. [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу : [http://www.law-moldova.com/law\\_moldova\\_rus.html](http://www.law-moldova.com/law_moldova_rus.html). **27.** Про адміністративний суд : Закон Республіки Молдова № 793-XIV від 10.02.2000 р. [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу : <http://www.law-moldova.com/laws/rus/administrativnom-sude-ru.txt>. **28.** Административно-процессуальное право Германии = Verwaltungs-rechtsschutz in Deutschland : Закон об административном производстве ; Закон об административных судах ; Закон об административных расходах ; Закон о доставке административных решений : [пер. с нем.] ; введ., сост. В. Бергманн. – [2-е изд., перераб.]. – М. : Инфотропик Медиа, 2013. – 288 с. **29.** Введение к российскому изданию. Административно-процессуальное право Германии = Verwaltungs-rechtsschutz in Deutschland : Закон об административном производстве ; Закон об административных судах ; Закон об административных расходах ; Закон о доставке административных решений : [пер. с нем.] ; введ., сост. В. Бергманн. – [2-е изд., перераб.]. – М. : Инфотропик Медиа, 2013. – 288 с. **30.** Адміністративно-процедурний кодекс від 11 березня 1999 р., № 570 Естонської Республіки [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу: [http://estonia.news-city.info/docs/sistemse/dok\\_iegwei/index.htm](http://estonia.news-city.info/docs/sistemse/dok_iegwei/index.htm).

## ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО АКТА В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ

**Борбуніук О. О.**

Розкрито понятійно-категоріальний апарат поняття нормативно-правового акта, основні теоретико-методологічні підходи до проблеми його визначення. Виділено загальні ознаки нормативно-правового акта як письмового документа, що містить норми-правила поведінки загального спрямування.

*Ключові слова:* нормативно-правовий акт, теорія нормативно-правового акта, визначення нормативно-правового акта, адміністративний акт, правовий акт.

## TO DETERMINE THE ADMINISTRATIVE ACT IN ADMINISTRATIVE LAW

**Borbuniuk O. O.**

Reveals the notion administrative act, the main theoretical and methodological approaches to the definition of an administrative act. Highlight a sign of an administrative act as a written document contains the rules of conduct of general direction.

*Key words:* administrative act, the theory of the administrative act, the definition of an administrative act, legal act.

*Поступила в редакцію 20.02.2014 г.*



**Светлана Анатольевна Дуженко,**  
*соискательница*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

**УДК 347.998.85**

## **СТАДИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛАМ О НАРУШЕНИИ ТАМОЖЕННЫХ ПРАВИЛ**

В статье осуществлен анализ научных взглядов на структуру производства по делам об административных правонарушениях, в частности относительно определения количества его стадий. Предложен новый критерий определения стадийности производства по делам о нарушении таможенных правил как разновидности производства по делам об административных правонарушениях.

*Ключевые слова:* стадии производства по делам о нарушении таможенных правил, возбуждение дела, решение дела, обжалования постановления и его пересмотр, исполнение постановления.

Несмотря на многообразие научных позиций по стадийности производства по делам об административных правонарушениях, сегодня ни одна из них не получила поддержки со стороны законодателя путем принятия соответствующих законодательных изменений. Именно этим объясняем отсутствие единой точки зрения в теоретических подходах ученых к количеству и содержанию стадий производства по делам об административных правонарушениях. Не является исключением и производство по делам о нарушении таможенных правил, которое рассматривается как разновидность производства по делам об административных правонарушениях.

Научно-теоретической базой статьи послужили труды ученых по административному, таможенному праву, административному процессу и других отраслей права, в частности А. П. Алехина, Д. Н. Бахраха, Ю. П. Битяка, А. В. Бабьяка, Г. П. Бондаренко, С. С. Гнатюка, В. Г. Драганова, В. К. Колпакова, А. В. Кузьменко, В. А. Юсупова и других.

Целью статьи является через стадии раскрыть структуру производства по делам о нарушении таможенных правил как динамического юридического

явления. Здесь принципиально важно, что стадии имеют полно и точно отражать развитие производства. Каждая из них должна иметь самостоятельную цель, достижение которой влечет юридические последствия и является следующим шагом на пути к цели, поставленной перед производством в целом.

Структуру любого правового явления целесообразно рассматривать как в целом, так и по частям, что дает возможность качественного осознания его составляющих, их взаимосвязей, последовательности и влияния на формирование конечного результата. Не является исключением и структура производства по делам о нарушении таможенных правил, которая, исходя из его сущности и многоплановости, также представляет собой совокупность определенных составных частей.

Важное место в анализе производства по делам о нарушении таможенных правил занимает изучение его внутренней структуры. Именно через исследование этой структуры мы можем установить взаимосвязь между конкретными процессуальными действиями, дать им развернутую характеристику, а также проследить последовательность процессуальных действий.

Составными элементами любого производства является его процессуальные стадии. Процессуальная стадия – это относительно обособленная, отделена временем и логически связанная совокупность процессуальных этапов и действий, направленных на достижение определенной цели и решения соответствующих задач конкретного административного производства, что характеризуется кругом субъектов и закрепляется в процессуальных актах. То есть, каждая из стадий объединяет в себе конкретные процессуальные этапы и действия, выполнение которых обеспечивает достижение общих целей как отдельной стадии, так и выполнения задач, стоящих перед производством в целом.

Согласно определению, процессуальная стадия является отграниченной, удаленной во времени и логически связанной совокупностью процессуальных действий, направленных на достижение намеченных целей и решение соответствующих задач, функционально согласованных с ними, с определенным кругом субъектов и закреплением в соответствующих процессуальных актах [2, с. 29].

Таким образом, именно через стадии мы можем охарактеризовать данное производство как самостоятельную разновидность административного производства, с одной стороны, и в качестве совокупности специфических процессуальных действий – с другой. Последнее реализуется последовательным переходом от одной стадии к другой. В то же время, как правило, для достижения целей и решения закрепленных в законе задач производства реализуются не все, а большинство его стадий. При таких условиях стадии можно разделить на обязательные и факультативные. Не будем подробно останавливаться на указанной классификации, отметим лишь, что каждая из них характеризуется присущими только ей особенностями.

Следующим, более мелким структурным элементом производства и составной частью стадии является процессуальный этап. Иногда довольно сложно разграничить между собой стадию и этап производства по делам о нарушении таможенных правил.

Считаем, что основными признаками, по которым можно отличить стадию от этапа, является их цель и особенности связи между собой. Цель стадии носит промежуточный характер, направлена на создание условий для достижения конечной цели производства, а также дает достаточные основания для перехода к следующей стадии. Между этапами в рамках одной стадии такой тесной связи нет, а их выполнение способствует достижению цели конкретной стадии производства. Также необходимо отметить, что правоприменительному органу предоставляются определенные полномочия по выбору отдельных этапов и определение их последовательности, а к стадиям указанное недопустимо.

Процессуальный этап представляет собой комплекс процессуальных действий, направленных на решение задач стадии производства, осуществляемых уполномоченными на то органами, их должностными лицами.

Обобщая определения процессуальных действий, которые можно найти в научной литературе, можем констатировать, что это конкретные действия, направленные на обеспечение производства по административному делу, в том числе делу о нарушении таможенных правил.

Следует указать, что часть первая статьи 508 Таможенного кодекса Украины процессуальным действиям предоставляет принципиально новое значение – они проводятся с целью получения доказательств, необходимых для правильного решения этого дела.

По своему содержанию производство по делам о нарушении таможенных правил включает в себя выполнение процессуальных действий, указанных в статье 508 Таможенного кодекса Украины. В своей работе мы будем рассматривать процессуальное действие, как активное юридически весомое действие, направленное на реализацию конкретного отдельного полномочия. Однако, иногда на практике достаточно сложно отличить процессуальное действие от процессуального этапа.

Отдельные ученые в юридической литературе выделяют несколько видов процессуальных действий административного производства: предварительные, промежуточные и заключительные [1, с. 487]. Считаем, что такая классификация не может быть применена к производству по делам о нарушении таможенных правил. Указанное обусловлено четким определением в статье 508 Таможенного кодекса Украины перечня процессуальных действий, которые могут проводиться по делам о нарушении таможенных правил. По своему содержанию указанные процессуальные действия касаются только одной стадии – возбуждение дела об административном правонарушении в сфере таможенных правил. Поскольку проведение определенных процессуальных действий не является обязательным при производстве по делам о нарушении таможенных правил, применение к ним дополнительной классификации считаем неуместным.

Возвращаясь к структуре административного производства, отметим, что в законодательстве она не находит своего четкого определения. Однако можно утверждать, что она является четырехуровневой: действия – этап – стадия – производство в целом.

Норма, которая определяет количество, наименование и содержание стадий в административных процессах, как и по делам о нарушении таможенных правил, не существует. Поэтому решение указанного вопроса зависит не только от характера административного производства или степени его урегулированности административно-процессуальными нормами, но и от позиции конкретного ученого. Учитывая это, с развитием административно-процессуальных норм в научных источниках появлялась разнообразная вариативность решения вопроса о стадиях административных производств, каждая из которых заслуживает внимания.

Исследователи административного производства предлагают различные подходы, основанные на разных критериях выделения структурных элементов производства по делам об административных правонарушениях. Общая точка зрения относительно его стадийности в юридической литературе не выработана и сегодня.

Еще в 1979 году В. А. Юсупов выделял в производстве по делам об административных правонарушениях семь стадий:

- 1) возбуждение дела;
- 2) сбор и изучение нужной информации;
- 3) предварительное изучение материалов дела;
- 4) выбор норм права, которые должны применяться;
- 5) рассмотрение дела органом, уполномоченным принимать решения;
- 6) рассмотрение жалоб и принятие окончательного решения;
- 7) исполнение решения по делу [9, с. 36-30].

Концепция В. А. Юсупова раскрывает организационно-техническую сторону производства и, соответственно, некоторые из предложенных стадий (например, предварительное изучение материалов дела, выбор норм права, которые должны применяться) имеют организационную природу.

В 2003 году В. К. Колпаков выделял пять стадий производства по делам об административных правонарушениях:

- 1) возбуждение дела;
- 2) административное расследование;
- 3) рассмотрение дела и его решение;
- 4) пересмотр постановления;
- 5) исполнение постановления [4, с. 280].

Но в своих работах 2004-2008 годов В. К. Колпаков выделяет уже шесть стадий производства по делам об административных правонарушениях путем разделения третьей стадии (рассмотрение дела и его решение) собственной классификации 2003 г. на две самостоятельные: 3-ю – рассмотрение дела и 4-ю – вынесения постановления. При этом 2-я стадия производства называется то «административным расследованием», то «расследованием дела» [7, с. 229].

Ю. П. Битяк в 2005 году предлагает выделить четыре стадии производства по делам об административных правонарушениях:

- 1) возбуждение дела об административном правонарушении;

2) рассмотрение дела об административном правонарушении и вынесения по делу постановления;

3) обжалование (или опротестование) постановления по делу об административном правонарушении (возникает в тех случаях, когда лицо, привлекаемое к административной ответственности, или потерпевший не согласны с вынесенным постановлением. Постановление по делу может опротестовать прокурор);

4) исполнение постановления о наложении административного взыскания.

Таким образом, Ю. П. Битяк в отличие от В. К. Колпакова не выделяет как отдельную стадию административное расследование, включая ее в состав стадии возбуждения дела об административном правонарушении.

А. П. Алехин в своих научных трудах выражал кардинально новую позицию относительно структуры производства по делам об административных правонарушениях, сгруппировав такие производства на одно-, двух- и трехстадийные в зависимости от обстоятельств их совершения. К одностадийным и двухстадийным он относил производства, которые сейчас довольно редко встречаются. Речь идет о случаях, в которых выполнение административного взыскания (например, наложение штрафа) осуществляется на месте совершения проступка (вторая стадия возникает в случае возражения нарушителя против взыскания). В других случаях (трехстадийном нарушении), в производстве можно выделить три элемента, а именно:

1) возбуждение административного дела;

2) рассмотрение дела и решения вопросов о применении к виновному меры воздействия;

3) выполнение принятого по делу постановления [5, с. 60-61].

Указанная позиция представляется весьма актуальной для производства по делам о нарушении таможенных правил, с учетом особенностей его законодательного урегулирования. Более подробно на этом остановимся далее.

О том, что производство по указанной категории дел может иметь только три стадии, говорил и другой исследователь административного процесса того времени Г. П. Бондаренко. Но наименование этих стадий и их содержание существенно отличались от предложенных А. П. Алехиным. С точки зрения Г. П. Бондаренко следует говорить о таких стадиях:

1) нарушение, расследование (проверка) и направления дела по подведомственности;

2) рассмотрение дела по существу;

3) обжалование или опротестование постановления по делу и его исполнения [6, с. 116].

Считаем наиболее компактной и последовательной позицию в этом вопросе Д. Н. Бахраха, указывающего, что под стадией следует понимать такую сравнительно самостоятельную часть производства, которая, наряду с его общими задачами, имеет свойственные только ей задачи, документы и другие особенности. Так, в 1997 году Д. Н. Бахрах предложил следующие четыре стадии:

1) административное расследование охватывает: возбуждение дела, установление фактических обстоятельств, процессуальное оформление резуль-



татов расследования, направление материалов для рассмотрения по подведомственности;

2) к рассмотрению дела относятся: подготовка к рассмотрению, анализ собранных материалов и обстоятельств, вынесение постановления, доведение постановления до сведения заинтересованных лиц;

3) пересмотр постановления содержит обжалование или опротестование постановления, проверку ее законности, вынесение решения и его реализация;

4) исполнение постановления – это обращение постановления к исполнению, и ее непосредственное выполнение [3, с. 325].

Таким образом, в вопросе о стадиях производства по делам об административных правонарушениях до сих пор нет согласованной позиции относительно количества и названия стадий: разные ученые выделяют от двух до шести стадий этого производства, по-разному их называя и понимая их сущность.

Концепцию Д. М. Бахраха считаем наиболее удачной, ведь его структура состоит из четырех стадий, результаты которой имеет юридическое значение и напрямую связаны с достижением цели производства. Надо отметить, что в настоящее время такой подход (с отдельными различиями и особенностями) является довольно распространенным, причем не только среди ученых, исследующих вопросы производства по делам об административных правонарушениях, но и среди исследователей, интересы которых лежат в области дел о нарушении таможенных правил.

Например, в 2001 году В. Г. Драганов, М. М. Рассолов выразили точку зрения, что в административном производстве по делам о нарушении таможенных правил надо выделять четыре стадии:

1) возбуждение дела о нарушении таможенных правил и его административное расследование;

2) рассмотрение дела и вынесение постановления по делу о нарушении таможенных правил;

3) обжалование, опротестование и пересмотр постановления по делу о нарушении таможенных правил;

4) исполнение постановления органа доходов и сбора о наложении взыскания о нарушении таможенных правил [8, с. 492-510].

Разделяя эту позицию, все же считаем, включать в название стадии названия отдельных процессуальных действий или этапов (как-то, пересмотр постановления, рассмотрение дела), даже если они являются достаточно весомыми, нет оснований. Сокращая названия, мы помним, что каждая стадия состоит из более мелких элементов – этапов и процессуальных действий.

С учетом изложенного, предлагаем свое видение структуры производства по делам о нарушении таможенных правил.

1. Стадия возбуждения дела, в которую входят следующие этапы:

– обнаружение должностными лицами органа, осуществляющего производство (ст. 491 ТК Украины), нарушения таможенных правил, составление протокола о нарушении таможенных правил;

– осуществление иных процессуальных действий (применение мер обеспечения производства по делу);

– направление протокола о нарушении таможенных правил и других материалов по подведомственности.

2. Стадия рассмотрения дела:

– подготовка дела к рассмотрению;

– рассмотрение дела по существу;

– принятие решения по делу (вынесения постановления).

3. Стадия обжалования постановления и его просмотра:

– обжалование постановления;

– пересмотр дела по жалобе;

– принятие решения по жалобе (вынесение постановления);

– пересмотр постановления в порядке контроля.

4. Стадия исполнения постановления:

– обращение решения к исполнению;

– добровольное исполнение решения;

– принудительное исполнение решения.

Как было отмечено выше, цель стадии носит промежуточный характер и направлена на создание условий для достижения конечной цели производства и дает достаточные основания для перехода к следующей его стадии.

Однако с появлением в таможенном законодательстве такой новеллы, как компромисс по делу о нарушении таможенных правил, можно констатировать, что вопрос определения границ стадий в исследуемом производстве может быть окончательно решен. Ведь отныне стадиям исследуемого производства можно дать новый критерий. Речь идет о том, что на каждой из стадий оно может быть прекращено, что свидетельствует о логической завершенности каждой из них.

Приведем основания прекращения производства по делам о нарушении таможенных правил на каждой из четырех стадий:

– стадия возбуждения дела – заключение мирового соглашения;

– стадия разрешения дела – вынесение постановления о прекращении производства по делу;

– стадия обжалования постановления и его просмотра – принятие решения об отмене постановления и прекращении дела;

– стадия исполнения постановления – уплата наложенного административного взыскания.

При таких условиях, учитывая действующее законодательство, актуальным есть и утверждение А. П. Алехина о том, что при наличии определенных условий и обстоятельств производство может быть завершено в одной из своих стадий. Вместе с тем такой факт не означает, что производство по делам о нарушении таможенных правил меняет свою структуру.

Поскольку в приведенных случаях задача производства может достигаться на стадии возбуждения дела, или же производство прекращается вообще в связи с незаконностью и необоснованностью принятых уполномоченными

должностными лицами процессуальных решений и действий. При этом структура производства не меняется.

Обобщая изложенные точки зрения на структуру производства по делам об административных правонарушениях, становится очевидным, что различия во взглядах на количество его стадий, как и их названия, не имеют принципиального значения: их можно увеличивать путем дробления процессуальных этапов или уменьшать путем объединения этих же элементов производства, делить на отдельные действия, определять основные или вспомогательные, использовать различные наименования и т. п. Принципиально важным является то, что стадии имеют полно и точно отражать саму процедуру производства, его динамику, те отдельные действия или операции, которые происходят в процессе реализации административно-правовых норм.

**Список литературы:** 1. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у двох томах : том 1. Загальна частина / Ред. колегія : В. Б. Авер`янов (голова). – К.: Юрид. думка, 2004. – 584 с. 2. Бандурка О. М. Адміністративний процес : підручник для вищ. навч. закл. / О. М. Бандурка, М. М. Тищенко. – К.: Літера ЛТД, 2002. – 288 с. 3. Бахрах Д. Н. Административное право : учебник для вузов / Д. Н. Бахрах. – М. : изд-во БЕК, 1997. – 368 с. 4. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с. 5. Алехин А. П. Административная ответственность за правонарушения на транспорте / А. П. Алехин. – М. : Юрид. лит., 1967. – 112 с. 6. Бондаренко Г. П. Адміністративна відповідальність в СРСР / Г. П. Бондаренко. – Львів : Вища шк., 1975. – 175 с. 7. Іщенко В. В. Стадії провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері оподаткування : сучасні доктринальні підходи / В. В. Іщенко // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. – № 2 (21). – С. 229–231. 8. Таможенное право : учеб. пособ. / под ред. В. Г. Драганова, М. М. Рассолова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2001. – 639 с. 9. Юсупов В. А. Правоприменительная деятельность органов управления / В. А. Юсупов. – М. : Юрид. лит., 1979. – 136 с.

## СТАДІЇ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ПОРУШЕННЯ МИТНИХ ПРАВИЛ

**Дуженко С. А.**

У статті проаналізовано наукові погляди на структуру провадження у справах про адміністративні правопорушення, зокрема визначення кількості його стадій. Запропоновано новий критерій визначення стадійності провадження у справах про порушення митних правил як різновиду провадження у справах про адміністративні правопорушення.

*Ключові слова:* стадії провадження у справах про порушення митних правил, порушення справи, вирішення справи, оскарження постанови та її перегляд, виконання постанови.

## STAGES OF PROCEEDINGS IN VIOLATION OF CUSTOMS REGULATIONS CASES

**Duzhenko S. A.**

This article contains the analyze of scientific points of view regarding the structure of proceedings in administrative cases, particularly about determining the number of its stages. It has been proposed new criterion to determine the stages in proceedings in violation of customs regulations cases, as a kind of proceedings in administrative cases.

*Key words:* stages of proceedings in violation of customs regulations cases, bringing a case, resolution of case, appealing against decision and revision of decision, implementation of decision.

*Поступила в редакцію 13.03.2014 г.*



**Юлия Анатольевна Козаченко,**  
*соискательница*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

**УДК 34:614.253.83**

## **ВОПРОСЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ ПРАВ ПАЦИЕНТА**

Данная статья посвящена анализу прав пациента как одной из составляющих его правового статуса. Автор предлагает классификацию прав пациента на основе законодательства Украины: права, установленные Конституцией; общие права пациентов; специальные права пациентов в зависимости от вида медицинской помощи, от направления медицинской деятельности и от особенностей отдельных групп пациентов.

*Ключевые слова:* пациент, правовое обеспечение, правовой статус, права пациента, классификация прав пациентов.

Здоровье населения и каждого отдельного человека имеет определяющее значение для существования и развития правового государства. Оно является одним из важнейших показателей социально-экономического и экологического благосостояния общества, его демографического, духовно-культурного, политического, научного, биологического и этического потенциала [8, с. 20]. Нездоровая нация не имеет шансов на развитие и прогресс.

Вопросы правового регулирования обеспечения и защиты прав граждан в сфере охраны здоровья, в том числе во время получения медицинской помощи, привлекают внимание отечественных исследователей и законодателей, медиков и юристов. За последние годы в Украине было издано ряд научных работ, посвященных правам граждан в данной сфере. Так, в контексте правового регулирования медицинской деятельности отдельные вопросы прав пациентов и их защиты наиболее обстоятельно исследовали в своих работах Акопов В. И., Галай В. А., Гладун Э. С., Глуховский В. В., Гревцова Р. Ю., Козулина С. А., Кризина Н. П., Лопатенков Г. Я., Малейна М. Н., Сенюта И. Я., Стефанчук Р. А., Стеценко С. Г.

Вместе с тем, природа и структурированность прав пациентов, вопросы их реализации в сфере оказания медицинской помощи остаются недостаточно рас-

крытыми. Гражданин в нашей стране обладает формальными правами, которые декларируются и довольно часто игнорируются в медицинской практике. Поэтому целью данной статьи является анализ прав пациента как составляющей его правового статуса и их систематизация на основе законодательства Украины.

Правовой статус пациента образует систему закрепленных государством в законодательном порядке прав, свобод, юридических гарантий их реализации и защиты, а также обязанностей личности, которая является субъектом медико-правовых отношений [6, с. 95]. Права пациента как один из элементов его правового статуса представляют собой юридические возможности человека и являются производными от законодательно установленных правил [12, с. 79].

Права пациента – это производные от общих гражданских, экономических, политических, социальных и культурных прав человека, специфические права физического лица, обратившегося за медицинской помощью и (или) которому предоставляется такая помощь. Права пациентов предусматривают возможность самостоятельно совершать определенные активные действия или прибегать к конкретным мерам (профилактическим осмотрам, прививкам и т. п.). Праву пользования одним субъектом любым социальным благом всегда корреспондирует обязанность другого субъекта выполнить определенные действия или воздержаться от них. Поэтому понятие «права пациента» охватывает возможность требовать от других субъектов совершения определенных действий (предоставление качественной медицинской помощи в учреждениях здравоохранения, проведение независимой медицинской экспертизы) или воздержания от совершения определенных действий, например, личная неприкосновенность пациента, информированное согласие на медицинское вмешательство, отказ от медицинского вмешательства. Кроме того, понятием «права пациента» предусмотрена возможность требовать от государства обеспечения этого права путем обжалования неправомερных действий, решений или бездействия должностных и служебных лиц медицинских учреждений, возмещения материального и морального ущерба, причиненного ненадлежащим оказанием медицинской помощи.

В юридическом праве принято различать объективное право с его различными проявлениями, что в целом характеризует состояние совокупности охраняемых государством общественных отношений и тенденции их развития, и субъективное право, что принадлежит отдельным лицам и заключается в наличии у каждого из них определенных правовых возможностей [13, с. 179-180].

Так, права пациентов в объективном смысле можно определить всей совокупностью юридических норм, которые закреплены в отдельных нормативно-правовых актах и регулируют отношения в сфере охраны здоровья и оказания медицинской помощи. Права пациентов в субъективном смысле – это система предусмотренных и гарантированных нормативными актами прав физического лица, у которого возникли реальные правоотношения с медицинским учреждением независимо от его формы собственности, основанные на обращении человека к этому заведению за медицинской помощью или его участия в эксперименте.

Сегодня наработано немало методологических подходов к классификации прав пациентов. Так, в системе личных неимущественных прав пациентов Стефанчук Р. А. с учетом специфики нормативно-правового регулирования выделяет: а) права, связанные с оказанием медицинской помощи; б) права, связанные с информированностью пациента; в) права, обеспечивающие медицинскую тайну [9, с. 322].

Малеина М. Н. предлагает классифицировать права пациента в зависимости от сферы, на которую они распространяются: 1) права при предоставлении информации о поставленном диагнозе, методы лечения и возможные последствия; 2) права при установлении и соблюдении методов и режима лечения; 3) права сохранения медицинской тайны; 4) права в связи с отказом от лечения [5, с. 25].

Галай В. А. и Стеценко С. Г. различают две группы прав пациентов. Первую группу составляют общие права пациентов, к которым относятся: право на выбор методов лечения; право на выбор врача и лечебного учреждения; право на согласие или отказ от лечения; право на открытую и конфиденциальную информацию о состоянии здоровья; право на медицинскую экспертизу; права пациента, находящегося на стационарном лечении (право на допуск к пациенту других медицинских работников, членов семьи, опекуна, попечителя, нотариуса, адвоката); право на обеспечение лекарственными и протезными средствами [11, с. 18]. Вторую группу образуют специальные права пациентов, которые зависят от направления медицинской деятельности, особенностей болезни пациента, особенностей отдельных групп пациентов [11, с. 19].

По нашему мнению, для поиска оптимального варианта классификации прав пациентов необходимо использовать комплексный подход, который должен учитывать следующие аспекты данного явления: разноплановость медицинской помощи, наличие в ней различных отраслей и направлений; разветвленность и некодифицированность отечественного медицинского законодательства; важность норм морали и этики; дифференцированность пациентов в зависимости от возраста, пола, состояния здоровья, отношения к той или иной профессиональной деятельности и т. п.

В связи с этим мы предлагаем собственный вариант классификации прав пациентов путем выделения пяти групп прав пациентов: 1) конституционные права; 2) общие права пациентов; 3) специальные права пациентов в зависимости от вида предоставляемой медицинской помощи; 4) специальные права пациентов в зависимости от направления медицинской деятельности; 5) специальные права различных профессиональных и социальных категорий пациентов.

Правовой основой статуса пациента служат нормы Основного Закона Украины. Поэтому к первой группе отнесены конституционные права, которые принадлежат каждому человеку и гражданину независимо от вступления в статус пациента.

Статья 49 Конституции Украины устанавливает право на охрану здоровья, медицинскую помощь и медицинское страхование [4]. Данная статья

отображает требования всемирных и региональных международно-правовых стандартов в сфере здравоохранения [8, с. 51]. Кроме вышеназванной статьи, Основной Закон Украины содержит и другие нормы, которые в той или иной степени касаются прав пациента и аккумулируют лучшие образцы международно-правовых актов по правам человека. Так, к конституционным правам пациента следует отнести право на жизнь (ст. 27 Конституции), право на уважение достоинства (ст. 28 Конституции), право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 29 Конституции), право на свободу мировоззрения и вероисповедания (ст. 35 Конституции), право на свободу мысли и слова, на свободное выражение своих взглядов и убеждений (ст. 34 Конституции), право на невмешательство в личную и семейную жизнь (ст. 32 Конституции), право на обжалование в суде решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных и служебных лиц (ст. 55 Конституции Украины).

Вторая группа «Общие права пациентов» охватывает права, принадлежащие всем пациентам независимо от вида медицинской помощи, специализации врача, направления медицинской деятельности, профессиональных, социальных или иных особенностей пациентов. Наиболее полно общие права пациентов регламентированы нормами Закона Украины «Основы законодательства Украины о здравоохранении» (далее – Основы) [1] и Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) [14]. Ко второй группе следует отнести такие права пациентов: 1) право на квалифицированную медицинскую помощь (ст. 284 ГК, п. «д» ч. 1 ст. 6 Основ); 2) право на выбор врача, лечебного учреждения, методов лечения (ч. 2 ст. 284 ГК, п. «д» ч. 1 ст. 6, ст. 38 Основ); 3) право на получение достоверной и полной информации о состоянии своего здоровья (ст. 285 ГК, п. «е» ч. 1 ст. 6, ст. 39 Основ); 4) право на тайну о состоянии своего здоровья, факте обращения за медицинской помощью, диагнозе, а также сведениях, полученных при медицинском обследовании (ст. 286 ГК, ст.ст. 39-1, 40 Основ); 5) право на информированное согласие на медицинское вмешательство или отказ от медицинского вмешательства (ст. 289 ГК, ст.ст. 42, 43 Основ); 6) право на обеспечение лекарственными (в частности, иммунобиологическими препаратами) и протезными средствами (ст. 54 Основ); 7) право на отказ от лечения (ч. 4 ст. 284 ГК); 8) право на обжалование неправомерных решений и действий работников, учреждений и органов здравоохранения (п. «й» ст. 6 Основ).

Специальные права пациентов в зависимости от вида предоставляемой медицинской помощи – третья из предложенных групп прав пациентов. Обоснованность выделения такой группы связана с неоднородностью медицинской деятельности как таковой. Согласно ст. 33 Закона Украины «Основы законодательства Украины о здравоохранении» медицинская помощь по видам подразделяется на экстренную, первичную, вторичную (специализированную), третичную (высокоспециализированную), паллиативную, медицинскую реабилитацию [1].

Объем и специфика прав пациентов в зависимости от вида полученной медицинской помощи различаются и устанавливаются специальными норма-

тивными актами. Например, Порядок оказания паллиативной помощи, утвержденный Приказом Министерства здравоохранения Украины от 21.01.2013 г., устанавливает специальные права паллиативного пациента (то есть пациента любой возрастной группы, болезнь которого не поддается лечению, направленному на выздоровление), среди них: 1) право на специализированную медицинскую помощь мультидисциплинарной командой, в состав которой входят медицинские работники, получившие специальную подготовку по оказанию паллиативной помощи, психологи, социальные работники, специалисты по оказанию духовной поддержки и другие специалисты по необходимости, а также волонтеры, ближайшие родственники или законные представители пациента; 2) право на предупреждение и лечение хронического болевого синдрома; 3) право на симптоматическую терапию и уход; 4) право на психологическую и духовную поддержку пациента и членов его семьи; 5) право на моральное и гуманное отношение к пациенту и членам его семьи [7].

Четвертая группа охватывает специальные права пациентов, исходя из направления медицинской деятельности. По мнению Колоколова Г. Р., даже самые поверхностные суждения неспециалистов о том, что терапия отличается от психиатрии, будут справедливыми по отношению к правам пациентов [3, с. 19]. Если рассматривать такие специфические области медицины, как трансплантология, психиатрия, иммунопрофилактика, предупреждение распространения туберкулеза, заболеваний ВИЧ-инфекции, клинические испытания лекарственных средств, то очевидным становится, что правовой статус пациентов будет иметь существенные различия.

Ученый в области медицинского права Стеценко С. Г. утверждает, что если бы права пациентов в вышеназванных разделах медицины обеспечивались общими нормами законодательства, результативность и качество защиты таких прав были бы на порядок ниже [10]. Права вышеназванных категорий пациентов урегулированы специальными законодательными актами: законами Украины «О трансплантации органов и других анатомических материалов человеку», «О противодействии заболеванию туберкулезом», «О противодействии распространению болезней, вызванных вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ), и правовая и социальная защита людей, живущих с ВИЧ», «О психиатрической помощи», «О защите населения от инфекционных болезней».

Так, в сфере трансплантологии органов и тканей человека специфику прав пациентов определяет Закон Украины «О трансплантации органов и других анатомических материалов человеку». Права живого донора, то есть человека, который отдает орган или ткань, определены ст. 22: 1) право до момента взятия гомотрансплантата отказаться от данного им ранее на это согласия; 2) право на обязательное государственное страхование на случай смерти донора, заражение его инфекционной болезнью, возникновения у него других болезней или расстройств здоровья в связи с выполнением донорской функции; 3) право на возмещение вреда, причиненного в связи с выполнением им донорской функции с учетом дополнительных расходов на лечение,



усиленное питание и другие меры, направленные на социально-трудовую и профессиональную реабилитацию [2].

Отдельной нормы или прямых указаний относительно прав реципиента (лица, которому пересаживается орган или ткань) Закон Украины «О трансплантации органов и других анатомических материалов человеку» не содержит. Но анализ его положений, а именно ст. 6 «Условия и порядок применения трансплантации», дает возможность выделить следующие специальные права, которыми наделяется реципиент перед проведением операции, направленной на пересадку ему необходимого органа или ткани. Так, реципиент имеет право: 1) на трансплантацию как метод лечения при наличии медицинских показаний, когда устранения опасности для жизни или восстановления здоровья другими методами лечения невозможно; 2) на согласие и объективное информирование относительно этого метода лечения; 3) на отказ от применения трансплантации как метода лечения.

Пятая группа прав пациентов – специальные права различных профессиональных и социальных категорий пациентов. Речь идет о правах пациентов, которые относятся к категориям: несовершеннолетние; военнослужащие и граждане, подлежащие призыву на военную службу; задержанные лица и взятые под стражу; лица, которые отбывают наказание в виде ограничения свободы или ареста, лица, отбывающие наказание в местах лишения свободы; инвалиды; ветераны; чернобыльцы; беременные женщины и матери; иностранцы, лица без гражданства, беженцы и т.д. Специальные права пациентов различных профессиональных и социальных категорий определены специальными правовыми актами, в частности, Семейным кодексом Украины, Уголовно-исполнительным кодексом Украины, законами Украины «Об охране детства», «О статусе и социальной защите граждан, которые пострадали вследствие Чернобыльской катастрофы», «Об основах социальной защищенности инвалидов в Украине», «О социальной и правовой защите военнослужащих и членов их семей», «О воинской обязанности и военной службе» и др.

Права пациента занимают значительное место в здравоохранении, ведь именно пациент находится в центре внимания этой отрасли, является ключевой фигурой медико-правовых отношений, с которой в той или иной степени связаны все другие субъекты, участвующие в организации, обеспечении или непосредственном оказании медицинской помощи. При классификации прав пациентов следует учитывать различные аспекты данного явления и использовать комплексный подход. В связи с этим мы выделяем пять групп прав пациентов: 1) конституционные права; 2) общие права пациентов; 3) специальные права пациентов в зависимости от вида предоставляемой медицинской помощи; 4) специальные права пациентов в зависимости от направления медицинской деятельности; 5) специальные права различных профессиональных и социальных категорий пациентов. Права пациента закреплены в ряде нормативных актов, в частности, в Конституции Украины, Гражданском кодексе Украины, законах Украины «Основы законодательства Украины об охране здоровья»,

«О защите прав потребителей», и других. Поэтому классификация прав пациентов не будет эффективной без разработки и принятия единого законодательного акта, который бы аккумулировал выше названные права пациентов и устанавливал гарантии их обеспечения.

**Список литературы:** 1. Основы законодательства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р., № 2801-ХІІ // ВВР України. – 1993. – № 4. – Ст. 19. 2. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини : Закон України від 16.07.1999 р., № 1007-ХІV // ВВР України. – 1999. – № 41. – Ст. 377. 3. Колоколов Г. Р. Защита прав пациентов / Г. Р. Колоколов. – М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2009. – 192 с. 4. Конституція України від 28.06.1996 р., № 254к/96-ВР // ВВР України. – 1996. – № 30. – Ст. 141. 5. Маленна М. Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан / М. Н. Маленна. – М., 1991. 6. Пищита А. Н. Правовое регулирование медицинской деятельности в современной России. Теоретико-правовые аспекты / А. Н. Пищита. – М.: ЦКБ РАН, 2008. – 196 с. 7. Порядок надання паліативної допомоги, затверджений Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 21.01.2013 р., № 41 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0229-13>. 8. Сенюта І. Я. Право людини на охорону здоров'я та його законодавче забезпечення в Україні : сб. науч. тр. / І. Я. Сенюта ; Акад. прав. наук України, НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування. – Львів : ПАІС, 2007. – 223 с. 9. Стефанчук Р. О. До питання про систему особистих немайнових прав пацієнта / Р. О. Стефанчук // Медичне право України : правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення) : матеріали ІІ Всеукр. наук.-практ. конф. 17-18.04.2008 р., м. Львів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://medicallaw.org.ua/uploads/media/02\\_319.pdf](http://medicallaw.org.ua/uploads/media/02_319.pdf). 10. Стеценко С. Г. Медичне право України : підручник для студентів вузів / С. Г. Стеценко, В. Ю. Стеценко, І. Я. Сенюта. – К.: Правова єдність, 2008. – 507 с. 11. Стеценко С. Г. Медичне право України (реалізація та захист прав пацієнтів) : монографія / С. Г. Стеценко, В. О. Галай. – К.: Атіка, 2010. – 166 с. 12. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / [ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко]. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с. 13. Цвік М. В. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів юрид. спец. вузів / ред. М. В. Цвік – Х.: Право, 2009. – 584 с. 14. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р., № 435-IV // ВВР України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.

## **ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ПРАВ ПАЦІЄНТА**

**Козаченко Ю. А.**

Дана стаття присвячена аналізу прав пацієнта як складової його правового статусу. Автор пропонує класифікацію прав пацієнта на основі законодавства України: конституційні права; загальні права пацієнтів; спеціальні права пацієнтів залежно від виду наданої медичної допомоги, від напряму медичної діяльності та від особливостей окремих категорій пацієнтів.

*Ключові слова:* пацієнт, правове забезпечення, правовий статус, права пацієнта, класифікація прав пацієнтів.

## **TO THE QUESTION OF SYSTEMATIZATION OF THE PATIENT'S RIGHTS**

**Kozachenko Yu. A.**

This article is devoted to conducting analysis of the patient's rights as one of the part of legal status of the patients. The author proposes the classification of the patient's rights on the basis of the legislation of Ukraine: human and citizen rights established by the Constitution; general and special rights of the patient.

*Key words:* patient, legal basics, legal status, patient's rights, classification of the patient's rights.

*Поступила в редакцію 07.03.2014 г.*



**Виктория Сергеевна Штефан,**  
*соискательница*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 342.26

## **ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ – ЧЛЕНОВ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА В РЕФОРМИРОВАНИИ АДМИНИСТРАТИВНО-ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО УСТРОЙСТВА**

Исследован опыт зарубежных стран – членов Европейского Союза в реформировании административно-территориального устройства, проанализированы проблемы современного территориального устройства Украины и доказана необходимость внесения соответствующих изменений в законодательство.

*Ключевые слова:* административно-территориальное устройство, административно-территориальные единицы, местное самоуправление, городские населенные пункты.

Одним из условий вступления в Европейский Союз (далее – ЕС) является проведение административно-территориальных реформ в странах-кандидатах, а также формирования административно-территориальных единиц в соответствии с Номенклатурой статистических территориальных единиц (NUTS), разработанной для предоставления определенным территориям финансовой помощи ЕС. Развитие ЕС предусматривает постоянное повышение роли регионов, устранения несбалансированности между городскими населенными пунктами различного подчинения, реформирования региональной политики.

Целью статьи является изучение основных закономерностей реформирования территориального устройства и местного самоуправления в европейских государствах, а также поиск оптимальной модели административно-территориального устройства для Украины. Исследуются пути определения рациональной пространственной основы организации публичной власти для обеспечения доступности и качества предоставления социальных и административных

услуг, эффективного использования публичных ресурсов, устойчивого развития территорий, способности адекватно реагировать на социальные и экономические вызовы и реализации государственной региональной политики.

Проблемы и перспективы развития территориального устройства европейских государств нашли свое отражение в научных трудах украинских ученых: П. Любченко, С. Серегинной, В. Куйбиды, В. Новик, В. Павленко, А. Ткачука, И. Кресиной и др. Соответствующие научные исследования проводились также и российскими учеными, в частности В. Бутовым, Г. Енгибаряном, В. Игнатовым, В. Чиркиным и другими.

Всплеск конституционных реформ, который наблюдается сейчас во многих государствах мира, связан со многими причинами. Что касается европейских государств, то кроме тех изменений, которые им пришлось внести после вступления в Европейский Союз, остальные реформы были вызваны к жизни необходимостью модернизации государственного механизма [5, с. 162].

На основе административно-территориального деления государства базируется разделение ее территории на составные части. При этом большинство государств в своем составе имеет разное количество административно-территориальных единиц (ступеней, звеньев). В мире их немало количество, например: области, штаты, султанаты, провинции, губернии, земли, автономные республики, округа, районы и др. Поскольку в административно-территориальном делении государств мира наблюдается большое разнообразие, которое является следствием исторических традиций и экономической целесообразности, характерной чертой местного самоуправления является чрезвычайная пестрота организационных форм его построения [19].

Более 30 лет назад агентством статистики ЕС была разработана классификация административно-территориальных единиц (NUTS) для формирования гарантийных подходов к развитию территорий. С 1 мая 2004 г. регионы 10 новых государств-членов ЕС были приобщены к системе классификации NUTS.

Номенклатура территориальных единиц для статистики (фр. *nomenclature des units territoriales statistiques*, NUTS) – стандарт территориального деления стран для статистических целей. Стандарт был разработан Европейским Союзом и подробно охватывает только государства ЕС. Территориальные единицы (NUTS -единицы), которые определяются настоящим стандартом, могут соответствовать административно-территориальным единицам государств, но в некоторых случаях такое соответствие отсутствует. Система NUTS служит базой для сравнения уровней социально-экономического развития. Она позволяет оценивать и сравнивать эффективность региональной политики разных территорий. NUTS разделяет территориальные единицы ЕС на 5 категорий (уровней). Три из них – NUTS-1 (субъекты федерации, автономные образования, регионы), NUTS-2 (провинции, департаменты, правительственные округа), NUTS-3 (графства, префектуры), а NUTS-4 и NUTS-5 – местные единицы региональной статистики ЕС. Каждому уровню рекомендована ориентировоч-

ная численность населения: NUTS-1 – от 3 до 7 млн. жителей; NUTS-2 – от 800 тыс. до 3 млн жителей; NUTS-3 – от 150 тыс. до 800 тыс. жителей соответственно. Под NUTS-3, на более детализированном уровне, находятся районные муниципалитеты, которые называются «Местные административные единицы» (LAU) [18, с. 12].

Эта классификация создана для статистических и финансовых целей, она не «отменяет» административно-территориального деления в любых государствах Евросоюза. Также она и не содержит одинакового, обязательного для всех государств-членов, административно-территориального деления, а лишь имеет отношение к созданию региональных административно-территориальных единиц, соответствующих классификации NUTS.

Административно-территориальное деление большинства стран Восточной Европы является двухуровневым: высший – области (Болгария, Венгрия), уезды (Румыния), районы (Чехия, Словакия); нижний – общины (Болгария, Чехия), коммуны (Румыния), села (Венгрия). Что касается городов, то в зависимости от количества жителей их приравнивают к одной из данных ступеней, а столица государства преимущественно имеет особый статус.

Евроинтеграционный фактор активно влияет на ход территориальных реформ в странах-кандидатах. На этом фоне в Польше в конце прошлого века прошли конституционная и административно-территориальная реформы. Польша имеет трехуровневую систему административно-территориального устройства, где единицами основного уровня являются гмины, уезды и воеводства. Аналогичная система существует и в Украине. Проведение административно-территориальной реформы в Польше требовало одновременного изменения административного деления, введения самоуправления в уездах и воеводствах, перестройки почти 200 действующих правительственных администраций путем консолидации и модификации принципов ответственности, принятия новых законов, проведения основных социальных реформ.

Необходимо отметить, что территориальная реформа была достаточно дорогим мероприятием. Приблизительная смета административно-территориальной реформы в Польше – образование 308 земских и 65 городских уездов и 16 воеводств, составила примерно 690 млн злот. (около 172 млн дол.) [4].

Как справедливо отмечает Чиркин В., в условиях динамично меняющегося мира польское правительство начало реформу местного самоуправления со следующих элементов: отмена конституционного принципа унификации государственной власти; создание нового демократического закона о местных выборах в местные советы; воссоздание муниципальных юридических лиц/субъектов права и восстановление имущественных прав; создание стабильной и контролируемой системы ассигнования общегосударственных средств местным бюджетам, свободной от волюнтаристских решений государственной администрации; ограничение государственного вмешательства в местные дела; переход государственной администрации под муниципальный контроль; установление права на применение между-

ниципальных объединений; установление права на обжалование через суд решений государственной администрации [20, с. 127].

Руководство муниципалитетами осуществляют советы, члены которых избираются в одномандатных избирательных округах в муниципалитетах с количеством жителей менее 40 тыс. человек, большие муниципалитеты делятся на многомандатные округа, где проводятся пропорциональные выборы. Исполнительной властью являются муниципальные администрации, возглавляемые мэрами. Мэра назначает совет, но не обязательно из числа своих членов. Мэр также собирает заседания совета, однако председательствующей на его заседаниях совет избирает себе председателя. Совет избирает также комиссию, которая состоит из мэра, заместителей мэра и пяти других членов, избираемых из числа членов самого совета. Муниципальные комитеты формируются советом и решают вопросы своего количественного состава и функций. В комитеты могут назначаться новоизбранные эксперты, однако их количество не может превышать 50 % от числа членов совета. Кандидатура главного администратора выдвигается мэром и утверждается советом, после чего он подчиняется мэру [7, с. 18-19].

В период первого десятилетия своей новой государственности Польша первой среди государств Центральной и Восточной Европы эффективно справилась с идеологией перестройки предыдущего периода, создав соответствующие институты и условия для строительства нового государства. Это, конечно же, не означает, что практические реорганизационные работы на разных уровнях административного устройства Польши завершены, но это, тем не менее, означает, что основные решения в этой области на конституционном и законодательном уровне были приняты. Но даже наиболее детально разработанные административные реформы крупного масштаба такие, как введение самоуправления в гминах в 1990 г. или введения самоуправления уездов и воеводств в 1998 г., свидетельствуют только об установлении правовых условий и организационных границ, наполнение которых зависит от активности и позитивного подхода гражданских элит и административных кадров [10].

По нашему мнению, концепция территориальной реформы Польши в основном формировалась на одном из основных европейских принципов – децентрализации центральной власти путем ее укрепления на уровне местного самоуправления и внедрении регионального уровня самоуправления. Итак, децентрализация государственной власти путем передачи функций и ответственности новообразованным уровням местного самоуправления позволила освободить центральную исполнительную власть от обязанностей локального администрирования, одновременно, тем самым, наделив ее большим объемом полномочий для эффективного управления страной в целом.

Достаточно интересным примером для заимствования опыта организации местного самоуправления является опыт Франции, где введена централизованная муниципальная модель. Украина и Франция схожие по размерам территории и количеству населения. Франция – сложное унитарное государ-

ство с тремя уровнями административно-территориального деления: регион, департамент, муниципалитет (коммуна). В ее состав входят 27 регионов (в том числе 5 заморских), 101 департамент, почти 37 тыс. коммун. Следует отметить, что Франция не ограничилась реформами административно-территориального устройства, а ввела механизмы для эффективного реформирования местного самоуправления путем внедрения административно-территориальных единиц промежуточного уровня (округи и кантоны). Основной задачей которых является представительство центральной власти и передача ее распоряжений на низшие уровни.

Ярким примером этого является французский закон, который предоставляет статус городской громады 14-ти вновь образованным крупным метропольным территориям (за исключением Парижа). Закон предоставляет статус агломерационной громады для меньших урбанизированных территорий, которых сейчас насчитывается 164 [13, с. 114].

На сегодня законодательство Франции полностью регулирует все вопросы, касающиеся организации и деятельности местного самоуправления на всех уровнях административно-территориального устройства. Все эти законы объединены в административный кодекс, который фактически является «конституцией» местного самоуправления во Франции.

Опыт других стран, например, Великобритании, свидетельствует о том, что нельзя обойтись без создания единого органа государственной поддержки местного самоуправления – министерства или государственного комитета по делам местного самоуправления, который бы комплексно решал вопросы организации и деятельности самоуправления территориальных громад [14, с. 517].

Административно-территориальное деление стран ЕС формировалось под влиянием различных факторов, среди которых географический, экономический, демографический, исторический и др. Административно-территориальное устройство является основной базой для организации современного государственного управления, формирования органов власти в государстве, развития местного самоуправления.

Реформирование местного самоуправления базируется на принципах Европейской хартии местного самоуправления [8] и национальном законодательстве. Следует напомнить, что 15 июля 1997 г. Верховной Радой Украины была ратифицирована Европейская хартия местного самоуправления, которая закрепляет основные принципы его организации и функционирования. В соответствии со ст. 3 Европейской хартии о местном самоуправлении, местное самоуправление – это право и реальная способность органов местного самоуправления регламентировать значительную часть государственных дел и управлять ею, действуя в рамках закона, под свою ответственность и в интересах местного населения. Это право осуществляется советами или собраниями, состоящими из членов, избранных путем свободного, тайного, равного, прямого и всеобщего голосования. Совет или собрание могут иметь подотчетные или исполнительные органы. Это положение не включает обращений

к собраниям граждан, референдуму или какой-либо другой форме прямого участия граждан там, где это допускается законом [1, с. 3].

Что касается Украины, то мы имеем много проблем. В частности, нерешенной является проблема материально-финансового обеспечения в сфере деятельности местного самоуправления, а ведь вопросы разграничения государственных и местных бюджетов тесно связаны с разграничением полномочий между органами государственной власти и органами местного самоуправления. Основной причиной такой сложной ситуации является несовершенство и противоречивость нормативно-правовой базы Украины. Усовершенствования, а возможно даже создание новой правовой базы регулирования отношений в сфере административно-территориального устройства и местного самоуправления является основной задачей на пути взаимодействия гражданского общества и государства. Украина сегодня находится на том этапе, когда крайне необходимо провести реформирование административно-территориального устройства. Именно поэтому зарубежный опыт реформирования административно-территориального устройства будет необходим для создания эффективного механизма взаимосогласованного сотрудничества всех органов власти и вывода страны из политического кризиса.

Сегодня в Украине вопросы о необходимости проведения реформ обусловлены высоким уровнем недоверия населения к власти и конфликтности в этой сфере. Не является секретом тот факт, что в сельских населенных пунктах ситуация катастрофически запущена: исчезают села из-за их неперспективности; нет достаточной поддержки из государственного бюджета; поселкам, малым городам и селам необходимо просто выживать, ведь потребности простых людей совершенно не учитываются, в частности в сфере здравоохранения (ситуация, когда ближайшая больница находится в 30 км, достаточно реальная), в сфере образования, жилищно-коммунальной сфере и др. И если ситуация в городах областного уровня еще довольно приличная, то в городах районного уровня, поселках – напоминает времена послевоенных лет. Подавляющее большинство территориальных громад малых городов и поселков не имеют надлежащей материально-технической базы для обеспечения надлежащего социального уровня.

Бюджеты местного самоуправления более-менее бездефицитные на уровне городов областного значения, в большинстве случаев районных. В значительной мере это не столько их заслуга, сколько результат действующего в Украине способа формирования бюджета. В селах ситуация превращается в катастрофу – абсолютное большинство территориальных громад не могут существовать без дотаций выравнивания из государственного бюджета. Вследствие чего довольно часто можно услышать, что местного самоуправления в Украине нет, а есть «самоспасение». По мнению М. Пухтинского, на сегодняшний момент де-факто самоуправление как право местных громад самостоятельно решать вопросы своей жизни в Украине существует на уровне средних и крупных городов, его практически нет на других уровнях [15, с. 9].



Для проведения в Украине административно-территориальной реформы является достаточно весомым опыт развитых европейских стран. В европейских странах органы власти всех уровней выполняют не только управленческие функции, но и осуществляют управление развитием территорий.

Понятно, что начинать придется с базового уровня, привлекая материальные рычаги, чтобы с помощью их стимулировать громады к объединению и приобретению новых функций, сопровождая эти действия изменениями в Бюджетном кодексе и налоговом законодательстве, направленными на передачу ресурсов территориальным громадам. Объективно это отвечает интересам их жителей, потому что должно положительно повлиять на экономическое развитие [3, с. 11].

Справедливо подчеркивает польский ученый-реформатор М. Кулеша, что Украине не следует ликвидировать малые громады, их нужно, так или иначе, объединить на почве сотрудничества. Они могли бы делегировать определенные полномочия ближайшей громаде, но при этом не потерять своего статуса. Реформы внедряются в интересах людей, местных громад и отнюдь не в ущерб им [11]. Важным в этом контексте на территории Украины является законодательное урегулирование этих вопросов.

В течение 1998-2013 гг. было предложено много идей и вариантов реформирования и совершенствования территориального устройства Украины. Так, различные модели административно-территориального устройства страны предлагали украинские ученые, политики Бессмертный Р. П. [2], Днестрянский М. С. [6], Заяц А. П. [17], Кресина И. О. [13] и др.

Модель, предложенная В. Малиновским, соответствует европейским стандартам и сохраняет трехуровневое деление. По его мнению, систему административно-территориального устройства должны составлять земли, районы, города, поселки (местечки), села. На их основе образуются административно-территориальные единицы трех уровней: 1) земли; 2) уезды; 3) громады города, поселка (местечка), села или объединения нескольких населенных пунктов [12, с. 393]. Автор предлагает отказаться от неэффективной административно-территориальной единицы – район путем их укрупнения и возвращения исторического названия «уезд». Согласно критериям NUTS, административно-территориальное устройство Украины будет выглядеть следующим образом: NUTS-1 – 27 земель (в результате укрупнения или изменения границ отдельных областей, ликвидации регионального статуса городов Киева и Севастополя); NUTS-2 – 136 уездов (укрупненных районов, которых на сегодня 490); NUTS-3 – 1400 громад (путем объединения нескольких населенных пунктов или советов).

В сельских территориальных единицах с численностью населения более 50 человек, которые являются центром громады, для выполнения только собственных полномочий целесообразно, по мнению Малиновского В., создать институт старосты поселения, осуществляющий управленческие и представительские функции [12, с. 376].

Для реформирования муниципальной модели Украины Малиновский В. предлагает воспользоваться французским опытом (провинции) и на районном уровне создать районный совет в составе депутатов, избранных в соответствующем районе, а также депутатов совета громады города, которые представляют этот район. Формирования районных советов осуществляется по той же схеме, что и советы громад в городе. Районные советы и их исполнительные органы возглавляют председатели, избираемые из числа депутатов советов. Районный в городе совет является представительным органом внутригородской (районного в городе) громады и, согласно Конституции Украины, не выступает самостоятельным субъектом местного самоуправления. Объем и границы полномочий районных в городе советов и их исполнительных органов должны определяться соответствующими городскими советами или по согласованию с районными в городах советами, с учетом общегородских интересов и коллективных потребностей жителей соответствующих районов в городе [12, с. 379].

На пути оптимизации административно-территориальной реформы в Украине Серегина С. отмечает необходимость внедрения полноценного районного и регионального самоуправления, потому что данная форма территориального самоуправления имеет множество отличий от местного самоуправления, в том числе в социальной сущности, политико-правовой природе, объектом управленческой деятельности, территориальной и предметной подведомственности, что неоднократно отмечалось в научной литературе. Такой подход лучше соответствовал бы и международной практике [16].

Подводя итоги, необходимо еще раз подчеркнуть значимость зарубежного опыта в реформировании административно-территориального устройства Украины. Сейчас вышеизложенные вопросы требуют скорейшего решения, ведь они сдерживают процессы экономического развития территорий и государства в целом. События, которые сейчас происходят в Украине, еще раз подтверждают кризис политической власти. Внесение изменений в Конституцию Украины, правовое обеспечение административно-территориальной реформы являются важными составляющими на пути к четкому разделению компетенций между различными ветвями власти на местном уровне, более эффективному использованию бюджетных средств, улучшению социальных и административных услуг для населения, развитию современных форм непосредственной демократии на местах и т.д. Проблема реформирования административно-территориального устройства является более чем актуальной и ее проведение нельзя откладывать.

**Список литературы:** 1. Актуальные проблемы теории государства и права. Часть 1. Актуальные проблемы теории государства : учебное пособие (2-е изд. стереот.) / С. М. Тимченко, С. К. Бостан и др. – К.: КНТ, 2008. – 288 с. 2. Безсмертний Р. П. Основні засади адміністративно-територіальної реформи в Україні / Р. П. Безсмертний // Реформа для людини : зб. матер. про шляхи реалізації адміністративно-територіальної реформи в Україні. – К.: Вид-во «Геопринт», 2005. – С. 76-129. 3. Бутко М. П. Регіональні особливості економічних трансформацій в перехідній економіці. – К.: Знання України, 2005. – 476 с. 4. Департамент реформи. Державна канцелярія.

Скільки що коштуватиме? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zachpomorskie.pl/art/reforma/koszty.html>. **5.** Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права : монографія. – Х. : Право, 2008. – 220 с. **6.** Дністрянський М. С. Політико-адміністративний устрій України : автореф. дис. ... канд. геогр. наук: 11.00.02 / М. С. Дністрянський. – Львів, 1995. – 26 с. **7.** Евдокимов В. Б. Местные органы власти зарубежных стран : правовые аспекты / В. Б. Евдокимов. – М.: Спарк, 2001. – 251 с. **8.** Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р. // Віче. – 1993. – № 6. **9.** Кулеша М. Реформа публичной администрации в Польше (1989-1999 гг). Идеи и люди. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.yabloko.ru/Themes/SG/poland89-99.html>. **10.** Кулеша М. Реформа : страхи в Україні і погляд із Польщі // Партнери : Муніципальний бюлетень. – 2005. – Червень. **11.** Малиновський В. Я. Територіальна організація влади України : концептуальні засади трансформації : монографія. – Луцьк, 2010. – 451 с. **12.** Правові засади оптимізації адміністративно-територіального устрою України : монографія / Кресіна І. О., Береза А. В., Вітман К. М. та ін. / за ред. Кресіної І. О. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Вид. «Логос», 2013. – 296 с. **13.** Проблеми реалізації Конституції України : теорія і практика / відп. ред. В. Ф. Погорілко : монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України: А.С.К., 2003. – 652 с. **14.** Пухтинський М. Місцеве самоврядування : сучасні проблеми та перспективи / М. Пухтинський, О. Власенко // Аспекти самоврядування. – № 6. – 2005. – С. 8-12. **15.** Сербогіна С. Г. Напрямки вдосконалення конституційного регулювання системно-структурної організації місцевого самоврядування в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://cau.in.ua/?p=614>. **16.** Територіальна організація влади в Україні : статус і повноваження місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування / за заг. ред. А. П. Зайця ; уклад.: О. М. Семьоркіна, І. І. Чипенко, Л. В. Нефедова ; М-во юстиції України. – К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 2002. – 928 с. **17.** Формування політики регіонального розвитку : досвід країн Центральної та Східної Європи в контексті вступу до ЄС / Т. Потканські, В. Ніжнянські, П. Сегварі – Канадський інститут урбаністики, 2006 – 142 с. **18.** Фрицький Ю. Повернення гміни. Польська реформа самоврядування і громадські організації / Ю. Фрицький, Н. Ішуніна // Віче. – 2002. – № 6. – С. 34-39. **19.** Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран / В. Е. Чиркин. – М.: Юристъ, – 1997. – 568 с.

## ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН – ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У РЕФОРМУВАННІ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОГО УСТРОЮ

**Штефан В. С.**

Досліджено досвід зарубіжних країн – членів Європейського Союзу у реформуванні адміністративно-територіального устрою, проаналізовані проблеми сучасного територіального устрою України та поставлено питання про необхідність внесення відповідних змін до законодавства України.

*Ключові слова:* адміністративно-територіальний устрій, адміністративно-територіальні одиниці, місцеве самоврядування, місцеві населені пункти.

## EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES MEMBERS OF THE EUROPEAN UNION IN THE REFORM OF ADMINISTRATIVE-TERRITORIAL STRUCTURE

**Shtefan V. S.**

Studied the experience of other member countries of the European Union to reform the administrative-territorial structure, analyzed the problems of modern territorial structure is shown to be necessary and appropriate changes to the legislation of Ukraine.

*Key words:* administrative-territorial structure, administrative-territorial unit, municipal populated units, self-government.

*Поступила в редакцію 01.04.2014 г.*

# УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ



**Виктория Владимировна Гальцова,**  
*канд. юрид. наук, доцент*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 343.211.3

## К ПРОБЛЕМЕ ОБЪЕКТА И СИСТЕМЫ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СЕМЬИ, ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В статье исследуется проблема преступлений против семьи, прав и интересов несовершеннолетних, а также критерии систематизации этих преступлений. Анализируется содержание и структура семейных отношений и отношений, которые обеспечивают права и интересы несовершеннолетних. На основании этого предлагается выделить нормы об уголовной ответственности за эти преступления в самостоятельный раздел Особенной части УК Украины.

*Ключевые слова:* объект преступления, уголовно-правовая охрана, семейные отношения, права и интересы несовершеннолетних, система преступлений.

Семья, по определению социологов, является важным социальным и правовым институтом, уникальной общностью, которая лучше всех приспособлена к биопсихическим особенностям человека, именно в ней, при условии благоприятных отношений, реализуются его потребности. Они небезосновательно утверждают, что каждая семья является сложным социальным явлением, своеобразным центром общества, микросоциальной общностью и в своей совокупности создает решающую конструкцию этноса, народа, нации в силу исключительно важных выполняемых ею социальных функций и указывают, что никакая другая общественная структура не в состоянии их выполнить [2, с. 52; 22, с. 32].

Конституция Украины провозглашает, что семья, детство, материнство и отцовство охраняются государством (ч. 3 ст. 51). Такое же положение содержится и в ряде международных правовых актов в этой сфере, таких как: Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Международные пакты «О гражданских и политических правах» (1966 г.), «Об экономических, социальных и культурных правах» (1966 г.), Конвенция о правах ребенка (1989 г.), Декларация прав ребенка (1959 г.), Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950 г.) и др. Итак, решение вопросов правовой защиты семьи, прав и интересов несовершеннолетних (детей) – это сложный и комплексный институт, который входит в единую систему международной защиты прав и свобод человека и гражданина.

Исходя из этого, защита семьи, прав и интересов несовершеннолетних (детей) является важным социально-правовым направлением деятельности государства, которая проводит широкий круг экономических, социальных и правовых мероприятий, которые имеют важное значение для их всесторонней защиты. В частности, были утверждены социальные программы общенационального характера: «Дети Украины» (1996 г.), «Год семьи» (2004 г.), «Год ребенка» (2006 г.), «Год национального усыновления» (2008 г.), разработана общегосударственная программа «Национальный план действий относительно реализации Конвенции ООН о правах ребенка» на период до 2016 г. и много других. С целью обеспечения надлежащих условий для реализации гражданских, экономических, социальных и культурных прав детей принят Закон Украины «Об охране детства» [18] и учреждена должность Уполномоченного по правам ребенка (2011 г.) [17]. Все это указывает на то, что Украина признала среди своих приоритетов реализацию ряда программ по защите семьи, прав и интересов несовершеннолетних (детей), имеет характер широкомасштабной сферы деятельности, которая требует не только урегулирования ее нормами регуляторных отраслей права (семейного, гражданского, административного и др.), но и специальной уголовно-правовой охраны, поскольку в этом случае уголовный закон обеспечит эффективное функционирование этих весьма важных правовых отношений.

В действующем Уголовном кодексе Украины (далее – УК) содержится ряд норм, которые предусматривают уголовную ответственность за некоторые общественно опасные деяния, посягающие на семейные отношения, права и интересы несовершеннолетних: «Ненадлежащее выполнение обязанностей по охране жизни и здоровья детей» (ст. 137 УК); «Подмена ребенка» (ст. 148 УК), «Эксплуатация детей» (ст. 150 УК), «Использование малолетнего ребенка для занятия попрошайничеством» (ст. 150№ УК); «Половые сношения с лицом, не достигшим половой зрелости» (ст. 155 УК), «Развращение несовершеннолетних» (ст. 156 УК); Уклонение от уплаты алиментов на содержание детей» (ст. 164 УК), «Уклонение от уплаты средств на содержание нетрудоспособных родителей» (ст. 165 УК); «Злостное невыполнение обязанностей по уходу за ребенком или за лицом, в отношении которого установлена опека или попечи-

тельство» (ст. 166 УК); «Злоупотребление опекунами правами» (ст. 167 УК); «Разглашение тайны усыновления (удочерения)» (ст. 168 УК); «Незаконные действия по усыновлению (удочерению)» (ст. 169 УК); «Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность» (ст. 304 УК); «Побуждение несовершеннолетних к употреблению допинга» (ст. 323 УК); «Склонение несовершеннолетних к употреблению одурманивающих веществ ст. 324 УК).

В целом, указанные нормы обеспечивают необходимую охрану отношений в сфере семьи, прав и интересов несовершеннолетних от преступных посягательств. Но, на наш взгляд, прослеживается некоторое их «распыление» по разным разделам Особенной части УК. Например, «Ненадлежащее исполнение обязанностей по охране жизни и здоровья детей» (ст. 137 УК) включено законодателем в раздел II «Преступления против жизни и здоровья личности»; «Подмена ребенка» (ст. 148 УК), «Эксплуатация детей» (ст. 150 УК), «Использование малолетнего ребенка для занятия попрошайничеством» (ст. 150<sup>№</sup> УК) – в раздел III «Преступления против чести, свободы и достоинства личности»; «Половые сношения с лицом, не достигшим половой зрелости» (ст. 155 УК), «Развращение несовершеннолетних» (ст. 156 УК) – в раздел IV «Преступления против половой свободы и половой неприкосновенности»; «Уклонение от уплаты алиментов на содержание детей» (ст. 164 УК), «Злостное невыполнение обязанностей по уходу за ребенком или за лицом, в отношении которого установлена опека или попечительство» (ст. 166 УК), «Злоупотребление опекунами правами» (ст. 167 УК), «Разглашение тайны усыновления (удочерения)» (ст. 168 УК), «Незаконные действия по усыновлению (удочерению)» (ст. 169 УК) – в раздел V «Преступления против избирательных, трудовых и иных личных прав и свобод человека и гражданина»; «Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность» (ст. 304 УК) – в раздел XII «Преступления против общественного порядка и нравственности»; «Побуждение несовершеннолетних к применению допинга» (ст. 323 УК), «Склонение несовершеннолетних к употреблению одурманивающих веществ» (ст. 324 УК) – в раздел XIII «Преступления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров и других преступлений против здоровья населения». Поскольку указанные преступления отнесены законодателем к различным разделам Особенной части УК Украины, есть основания сделать вывод, что они имеют разные и отличные родовые объекты. Например, преступления, предусмотренные в нормах раздела II Особенной части УК Украины, имеют родовым объектом общественные отношения, которые обеспечивают жизнь и здоровье человека (ст. 137 УК); преступления, предусмотренные в нормах раздела III – свобода, честь и достоинство личности (ст.ст. 148, 150, 150<sup>№</sup> УК); преступления, предусмотренные в нормах раздела IV – половая свобода и половая неприкосновенность личности (ст.ст. 155, 156 УК); преступления, предусмотренные в нормах раздела V – избирательные, трудовые и иные личные права и свободы человека и гражданина (ст.ст. 164-169); преступления, предусмотренные в нормах раздела

XII – общественный порядок и нравственность (ст. 304 УК); преступления, предусмотренные в нормах раздела XIII – общественные отношения в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров (ст.ст. 323, 324 УК). Такое определение родовых объектов указанных преступлений основывается на анализе действующего уголовного законодательства и соответствует сложившимся представлениям о родовом объекте преступлений. Но является очевидным, что такое законодательное решение в действующем уголовном законодательстве имеет внутренне противоречивый характер, поскольку эти общественные отношения являются логически несогласованными и несистематизированными между собой, поэтому признавать их в качестве самостоятельных родовых объектов указанных преступлений нет оснований.

К тому же анализ норм Особенной части УК позволяет прийти к условному выводу, что в содержание указанных родовых объектов этих преступлений не входят семейные отношения и отношения, обеспечивающие права и интересы детей. Итак, в действующем уголовном законодательстве уголовно-правовую охрану указанных общественных отношений законодатель не признает на уровне родового объекта. Фактически же в реальной действительности указанные преступления всегда связаны с посягательством на одну и ту же группу общественных отношений, складывающихся в сфере семьи, прав и интересов несовершеннолетних (детей).

Таким образом, уголовно-правовая охрана семейных отношений, прав и интересов несовершеннолетних еще не имеет должной и достаточно обоснованной реализации в системе действующего уголовного законодательства. Несомненно, шаги в этом направлении приобретают сейчас важное теоретическое и практическое значение. Этой проблеме и посвящена наша публикация.

Эту теоретическую проблему возможно решить, путем анализа объекта преступления. Проблема объекта преступления – одна из наиболее сложных в теории уголовного права. Общеизвестно, что объект преступления в структуре состава преступления является одним из определяющих элементов, выступает одним из важнейших показателей общественной опасности преступления, его качественной характеристикой [8, с. 89–102; 12, с. 113]. Объект определяет как социальную, так и юридическую сущность преступления, его объективные и субъективные признаки, позволяет установить пределы действия уголовно-правовой нормы, отличить преступные деяния от неправомерных, разграничить смежные преступления, правильно квалифицировать общественно опасные деяния [23, с. 115]. Объект преступления позволяет правильно решить ряд других весьма важных теоретических и практических вопросов, например, установить особенности конструкции состава преступления, объем и содержание объективной и субъективной стороны преступления; он также имеет большое значение для решения вопросов назначения наказания [25, с. 184].

В теории уголовного права разработаны основы классификации объекта преступления. Наиболее признанной в науке уголовного права является клас-

сификация объектов преступления по двум критериям: 1) по вертикали – в зависимости от степени обобщения общественных отношений, охраняемых уголовным законом, – общий, родовой (а также видовой) и непосредственный объекты; 2) по горизонтали – в зависимости от важности общественных отношений, на которые посягает конкретное преступление, то есть непосредственного объекта [9, с. 97–100]. Особого внимания заслуживает родовой объект, под которым в теории уголовного права принято понимать определенный круг тождественных или однородных общественных отношений по своей социальной или экономической сущности, которые охраняются в силу этого единым комплексом уголовно-правовых норм [25, с. 185]. Родовой объект представляет собой менее высокий (усредненный) уровень обобщения общественных отношений (по сравнению с общим объектом), охраняемых уголовным законом. Как следует из сформулированного понятия, группировка общественных отношений осуществляется не произвольно, а на основании объективно существующих черт сходства и совпадения, которые и обуславливают, в конечном счете, их единство и однородность. Значение родового объекта заключается в том, что он: 1) позволяет классифицировать по определенными группами преступления и уголовно-правовые нормы, которые устанавливают ответственность за совершение последних; 2) обеспечивает выяснения характера общественной опасности преступных деяний; 3) лежит в основе систематизации Особенной части УК, которая представляет собой совокупность уголовно-правовых норм и закрепленных в ней составов преступлений и дает возможность расположить весь законодательный и нормативный материал в определенной системе, подчиненный единственному объективному критерию [25, с. 203].

Очевидно, что законодательные решения о родовом объекте анализируемых общественно опасных посягательств существенно отличаются поскольку указанные нормы размещены в разных разделах Особенной части УК. Поэтому проблема родового объекта указанных преступлений требует глубокого научного изучения и соответствующей аргументации. В этом аспекте необходимо исследовать содержание и структуру семейных отношений и отношения, обеспечивающие права и интересы несовершеннолетних.

Эти общественные отношения значительно отличаются от общественных отношений, которые обеспечивают жизнь и здоровье личности; свободу, честь и достоинство личности; половую свободу и половую неприкосновенность; избирательные, трудовые и иные личные права и свободы человека и гражданина; общественный порядок и нравственность; и общественные отношения в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров, которые выступают родовыми объектами исследуемых преступлений. Семейные отношения образуют самостоятельную сферу общественной жизни, в котором они состоят, являются самостоятельным видом отношений, которые имеют собственную структуру со своими особенностями, а именно: 1) субъект; 2) предмет; 3) содержание. Особый субъектный состав отношений: муж, жена, отец, мать, дети, бабушка, дедушка, внуки, бра-



тья или сестры и другие родственники. Государственные органы, например, регистрации актов гражданского состояния, органов опеки и попечительства, суд могут только участвовать в возникновении, изменении или прекращении семейных прав и обязанностей, но никогда не становятся субъектами семейных отношений. Предметом таких отношений является юридический факт, то они возникают исключительно на основании собственного волеизъявления лица, которое желает возникновения, изменения или прекращения семейных отношений. Содержание семейных отношений составляют взаимные права и обязанности субъектов семейных отношений. Итак, семейные отношения образуют самостоятельную сферу социально-правовой жизни, являются самостоятельным видом отношений, имеют свой особый субъектный состав, возникают, изменяются и прекращаются исключительно по собственному волеизъявлению лица [20, с. 43, 56].

Несовершеннолетние, как отмечают специалисты в области педагогики и психологии, в силу своих возрастных особенностей имеют значительно меньше возможностей, в сравнении со взрослыми, защитить себя от негативного воздействия других лиц и окружающей среды, а также не в состоянии должным образом защитить свои права и интересы, именно поэтому на семью возлагается основная защита прав и свобод несовершеннолетних. По законодательству Украины «ребенок» (несовершеннолетний) – лицо, которое является малолетним, то есть не достигшим 14 лет и несовершеннолетний от 14 до 18 лет (ст. 6 Семейного кодекса Украины) [21]. Указанное соответствует толкованию термина «несовершеннолетнее лицо», которое содержится в п. 12 ст. 3 Уголовном процессуальном кодексе Украины: «несовершеннолетний – это малолетнее лицо, а также ребенок в возрасте от 14 до 18 лет» [10].

Таким образом, семейные отношения отличаются по сути и содержанию от общественных отношений, образующих содержание родовых объектов преступлений, предусмотренных разделами II, III, IV, V, XII и XIII Особенной части УК, которыми являются общественные отношения, обеспечивающие жизнь и здоровье личности; свободу, честь и достоинство личности; половую свободу и половую неприкосновенность личности; избирательные, трудовые и иные личные права и свободы человека и гражданина; общественный порядок и нравственность; и общественные отношения в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров, и выходят за их пределы. Основанием для такого вывода является не только факт исследования семейных отношений, но и опыт уголовного законодательства зарубежных стран, в которых группа уголовно-правовых норм относительно преступлений против прав, законных интересов несовершеннолетних и семьи выделены в самостоятельный раздел или главу. Например, УК Российской Федерации предусматривает ответственность за эти преступления в разделе II, главе 20 «Преступления против семьи и несовершеннолетних», УК Казахстана – в главе 2 «Преступления против семьи и несовершеннолетних», УК Беларуси – в разделе VII главе «Преступления против уклада

семейных отношений и интересов несовершеннолетних», УК Испании – в разделе XII «Преступления против семейных отношений», УК Франции – в Книге 2, главе VII «О посягательстве на несовершеннолетних лиц и семью», УК ФРГ – в разделе 12 «Преступные деяния против гражданского состояния, брака и семьи», УК Швеции – в главе 7 «Преступления против семьи», уголовное законодательство Норвегии – в части 2, главе 20 «Преступления, связанные с семейными отношениями», УК Польши – в главе XXVI «Преступления против семьи и опеки», УК Республики Болгарии глава 4 «Преступления против брака, семьи и молодежи» и др.

Поэтому вполне приемлемы предложения П. П. Андрушко [1, с. 160], О. И. Беловой [3], Л. В. Дорош [6], И. А. Зинченко [7], С. Я. Лиховой [11], Н. И. Мельника [15], В. А. Навроцкого [14], О. Е. Проць [19], З. А. Тростюк [24] и др. относительно выделения в Особенной части УК самостоятельного раздела, который бы содержал нормы, предусматривающие уголовную ответственность за общественно опасные посягательства в сфере семейных отношений и несовершеннолетних.

Таким образом, семейные отношения, права и интересы несовершеннолетних (детей) составляют единый блок взаимосвязанных, взаимодополняемых общественных отношений. Поскольку на данную группу отношений посягают преступления, имеющие существенное сходство по социальному содержанию – они всегда и во всех случаях наносят вред общественным отношениям в сфере семьи, правам и интересам несовершеннолетних, их физическому, интеллектуальному, духовному становлению и воспитанию, – есть основания эту группу отношений рассматривать как родовой объект, а преступления, на них посягающие, отнести к самостоятельной группе преступлений. Нельзя не учитывать и то, что семья и детство защищаются Конституцией Украины, а это также указывает на их исключительную важность и значимость.

Изложенное свидетельствует о необходимости в порядке *de lege ferenda* выделить нормы об уголовной ответственности за эти преступления в единый и самостоятельный раздел (блок) Особенной части УК под названием «Преступления против семьи, прав и интересов несовершеннолетних», поместив их после раздела «Преступления против избирательных, трудовых и иных личных прав и свобод человека и гражданина». Данную группу уголовно-правовых норм как раздела Особенной части УК под названием «Преступления против семьи, прав и интересов несовершеннолетних» в предложенном варианте должны представлять собой непростую совокупность норм, а их упорядоченную систему. Общеизвестно, что система преступлений – это определенный порядок размещения и группировки преступлений с учетом их родового объекта, поэтому обоснованным в связи с этим есть утверждение Б. С. Никифорова [16], Е. А. Фролова [25], В. К. Глистина [5], В. Я. Тацья [23] и других ученых, что критерием такой систематизации следует признать объект преступления.

Как отмечал известный российский криминалист Ю. И. Ляпунов, систематизацию преступлений следует понимать расширительно, на двух уровнях:

1) разделения преступлений и соответствующих уголовно-правовых норм на разделы и расположение их в определенной последовательности; 2) формирование классификации подгрупп внутри каждой из соответствующих групп (раздел) [13, с. 6]. Как утверждал Я. М. Брайнин, именно родовой, видовой и непосредственный объекты должны рассматриваться как основание систематизации преступлений и соответствующих уголовно-правовых норм [4, с. 106].

Итак, проблема систематизации преступлений, в том числе и тех, которые совершаются в сфере семьи, прав и интересов несовершеннолетних, является достаточно актуальной и недостаточно исследованной, имеет важное теоретическое и практическое значение, поскольку дает возможность не только упорядочить данную категорию преступлений и рассматривать их как некую логически согласованную систему, но и определить наиболее существенные их черты (признаки), отличающие их от других преступлений.

Критерием их систематизации считаем возможным признать видовые объекты, к которым относим: общественные отношения в сфере семьи и которые обеспечивают права и интересы несовершеннолетних. В своем единстве они составляют содержание родового объекта этих преступлений. Выделение данных общественных отношений предоставит возможность привести общественно опасные деяния и нормы, устанавливающие за них уголовную ответственность, в относительно стройную логическую систему. Дальнейшую систематизацию преступлений против семьи, прав и интересов несовершеннолетних возможно осуществлять, по нашему мнению, на основании непосредственного объекта данных преступлений и с учетом аксиологического подхода условно разделить их на преступления: 1) против семьи; 2) против несовершеннолетних, их прав и интересов. К преступлениям против семьи следует отнести следующие общественно опасные деяния: «Подмена ребенка» (ст. 148 УК); «Разглашение тайны усыновления (удочерения)» (ст. 168 УК), «Незаконные действия по усыновлению (удочерению)» (ст. 169 УК), «Уклонение от уплаты средств на содержание нетрудоспособных родителей» (ст. 165 УК), а к преступлениям против несовершеннолетних, их прав и интересов: «Ненадлежащее исполнение обязанностей по охране жизни и здоровья детей» (ст. 137 УК), «Эксплуатация детей» (ст. 150 УК), «Использование малолетнего ребенка для занятия попрошайничеством» (ст. 150<sup>№</sup> УК), «Половые сношения с лицом, не достигшим половой зрелости» (ст. 155 УК), «Развращение несовершеннолетних» (ст. 156 УК), «Уклонение от уплаты алиментов на содержание детей» (ст. 164 УК), «Злостное невыполнение обязанностей по уходу за ребенком или за лицом, в отношении которого установлена опека или попечительство» (ст. 166 УК), «Злоупотребление опекунскими правами» (ст. 167 УК), «Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность» (ст. 304 УК), «Побуждение несовершеннолетних к применению допинга» (ст. 323 УК), «Склонение несовершеннолетних к употреблению одурманивающих средств» (ст. 324 УК). В дальнейшем возможно и иные общественно опасные деяния, посягающие на эти общественные отношения, могут быть дополнительно указаны как пре-

ступления в данном разделе УК Украины, например, «насилие над членами семьи», «насилие в отношении несовершеннолетних», «жестокое обращение с членами семьи и в отношении несовершеннолетних».

Принятие этих предложений по совершенствованию действующего уголовного законодательства должным образом обеспечит уголовно-правовую охрану семьи, семейных отношений, прав и интересов несовершеннолетних (детей) от общественно опасных посягательств, даст возможность упорядочить данную категорию преступлений, позволит рассматривать их как некую логически согласованную систему.

**Список литературы:** 1. Андрушко П. П. Права громадян на задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів та їх захист як об'єкт кримінально-правової охорони / П. П. Андрушко // Нові Цивільний та Кримінальний кодекси – важливий етап кодифікації законодавства України : матеріали наук.-практ. конф., Івано-Франківськ, 3–4 жовт. 2002 р. – Івано-Франківськ, 2002. – С. 159–164. 2. Байдалакіна А. Теоретичні проблеми визначення поняття «сім'я» в умовах розвитку суспільних наук / А. Байдалакіна // Підприємництво, госп-во і право. – 2007. – № 3. – С. 52–55. 3. Белова О. І. Кримінально-правова характеристика системи злочинів проти сім'ї та неповнолітніх: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. І. Белова; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2007. – 19 с. 4. Брайнин Я. М. Уголовная ответственность и ее основания в советском уголовном праве / Я. М. Брайнин. – М.: Юрид. лит., 1963. – 275 с. 5. Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений / В. К. Глистин. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1979. – 127 с. 6. Дорош Л. В. О систематизации преступлений, посягающих на интересы семьи и детей / Л. В. Дорош // Проблемы совершенствования законодательства и практики его применения в современных условиях. – К.: УМК ВО / отв. ред. Н. И. Панов, 1992. – С. 185–190. 7. Зінченко І. О. Кримінально-правова охорона виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина: аналіз законодавства і судової практики: монографія / І. О. Зінченко. – Х.: Вид. СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2007. – 320 с. 8. Карпушин М. П. Уголовная ответственность и состав преступления / М. П. Карпушин. – М. Юрид. лит., 1974. – 232 с. 9. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за ред.: М. І. Бажанов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – 456 с. 10. Кримінальний процесуальний кодекс України: від 13.04.2012, № 4651-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88. 11. Лихова С. Я. Кримінально-правова охорона інтересів сім'ї, підопічних та неповнолітніх / С. Лихова, С. Морозюк // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 10. – С. 76–88. 12. Ляпунов Ю. И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права: учеб. пособие / Ю. И. Ляпунов – М.: Изд-во ВЮЗШ МВД СССР, 1989. – 119 с. 13. Ляпунов Ю. И. Основы систематизации норм Особенной части уголовного права / Ю. И. Ляпунов, П. Я. Мшвениерадзе // Изв. вузов. Правоведение. – 1985. – № 3. – С. 25-33. 14. Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина: курс лекцій / В. О. Навроцький. – К.: Знання, 2000. – 771 с. – (Вища освіта XXI століття). 15. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 г. / под ред.: Н. И. Мельник, Н. И. Хавронюк. – К.: А.С.К., 2004. – 1216 с. 16. Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву / Б. С. Никифоров. – М.: Госюриздат, 1960. – 229 с. 17. Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини: Указ Президента України від 11.08.2011 р., № 811/2011 р. // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 63. – Ст. 2494. 18. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 р., № 2402-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 30. – Ст. 142. 19. Проць О. Є. Кримінально-правовий аспект охорони дитинства в Україні: проблемні питання / О. Є. Проць // Конституція України – основа розбудови правової демократичної соціальної держави та формування правової системи: мат. Всеукр. наук.-практ. конф., 23-24 черв. 2011 р. / Адмін. Прези-

дента України, Нац. акад. правов. наук України, Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х. : Право, 2011. – С. 385-387. **20.** Ромовська З. В. Українське сімейне право : підручник / З. В. Ромовська. – К. : Правова єдність, 2009. – 500 с. **21.** Сімейний кодекс України : від 10.01.2002 р., № 2947-ІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135. **22.** Сорокин С. А. Российская семья и три законопроекта по ее охране / С. А. Сорокин. – М. : Экономика, 1999. – 167 с. **23.** Таций В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. / В. Я. Таций. – Х. : Вышш. шк., 1988. – 198 с. **24.** Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України : монографія / З. А. Тростюк. – К.: Атіка, 2003. – 144 с. **25.** Фролов Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления // Сб. учеб. тр. / Свердлов. юрид. ин-т. – Свердловск, 1969. – Вып. 10 – С. 184-225.

## **ДО ПРОБЛЕМИ ОБ'ЄКТА І СИСТЕМИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СІМ'Ї, ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ НЕПОВНОЛІТНІХ**

**Гальцова В. В.**

У статті досліджується проблема об'єкта злочинів проти сім'ї, прав та інтересів неповнолітніх, а також критерії систематизації таких злочинів. Аналізуються зміст і структура сімейних відносин та відносини, що забезпечують права та інтереси неповнолітніх. На цій підставі пропонується виокремити норми про кримінальну відповідальність за ці злочини у самостійний розділ Особливої частини КК України.

*Ключові слова:* об'єкт злочину, кримінально-правова охорона, сімейні відносини, права та інтереси неповнолітніх, система злочинів.

## **AS TO THE SUBJECT AND SYSTEM OF CRIMES AGAINST FAMILY, MINORS RIGHTS AND INTERESTS**

**Galtsova V. V.**

The article studies the problem of subject of crime against family, rights and interests of minors. The author analyses the structure and content of family relations that secure rights and interests of minors. Basin on this it is suggested to single out the criminal responsibility for these crimes in an independent chapter of the Special Section of the Penal Code of Ukraine.

*Key words:* subject of crime, criminal and legal protection, family relations, rights and interests of minors, system of crimes.

*Поступила в редакцію 12.02.2014 г.*



**Григорий Сергеевич Крайник,**  
*канд. юрид. наук*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 343.293 (477)

## ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ АМНИСТИИ В УКРАИНЕ

В статье анализируются понятие и признаки амнистии в Украине, названы субъекты ее принятия. Предложено внести изменения в Закон «О применении амнистии в Украине».

*Ключевые слова:* амнистия, понятие амнистии в Украине, признаки амнистии.

Термин «амнистия» этимологически означает прощение, забвение. Амнистия предусмотрена в законодательстве стран-участниц СНГ, Франции, Италии, Молдовы, Болгарии и др. [1, с. 171]. Наиболее масштабной считают амнистию 2000 г. в Российской Федерации, которая в целом касалась 877 тысяч лиц (на основании постановления Государственной Думы «Об объявлении амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов»), награжденных орденами и медалями, а также инвалидов и больных туберкулезом [2, с. 65]. В марте 1952 г., когда парламент Франции объявил всеобщую амнистию предателям французского народа, было освобождено более 11 тысяч государственных чиновников и более 23 тысяч лиц, сотрудничавших с гитлеровцами [3, с. 50].

Акты об амнистии могут быть классифицированы в зависимости от субъекта их провозглашения, от территории, на которую распространяется их действие, от формы документа, которым она провозглашается. Классификация амнистий осуществляется по объему действия видов амнистирования (полная, частичная, смешанная) и по совокупности амнистированных категорий осужденных (общая, ограниченная, всеограничительная) [4, с. 10].

В СССР амнистии проводились, как правило, в связи с важными государственными событиями и выдающимися достижениями советского народа [3, с. 51].

Не применяется амнистия в таких странах, как США, Великобритании, Польша, Испания, Норвегия, Швеция, Эстония и др. [5, с. 401-402].

В соответствии с положениями ст. 92 Конституции Украины амнистия объявляется законом Украины. Законы Украины об амнистии не могут быть приняты всеукраинским референдумом (ст. 74 Конституции Украины) [6].

По данным Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека, в нашем государстве растет численность осужденных: за решеткой находится 152 тысячи человек (336 заключенных на 100 тысяч населения). По этому показателю Украина является третьей среди стран-членов Совета Европы после России и Грузии. Для сравнения, 60-100 заключенных на 100 тысяч населения имеют Словения, Швейцария, Италия, Франция, Германия [7].

Во времена независимости Украины амнистия имела место с провозглашением нормативно-правового акта, в 1991 г. – Президиумом Верховного Совета УССР, в 1992 – 1996 гг. – Президентом Украины [8], с 1996 г. по настоящее время – Верховной Радой Украины как единственным органом законодательной власти. В содержании такого нормативно-правового акта определяются категории субъектов соответствующих преступлений, которые полностью или частично освобождаются от исполнения относительно них наказания.

Законом Украины об амнистии также всегда устанавливаются ограничения в отношении соответствующего круга субъектов определенных преступлений, а также порядок и сроки выполнения амнистии [9, с. 329]. Осужденный может быть полностью или частично освобожден от основного и дополнительного наказания, ему оно может быть заменено полностью или неотбытая его часть более мягким наказанием [10, с. 165].

Амнистия по конкретному осужденному применяется исключительно судом [11, с. 406].

Можно выделить следующие признаки амнистии в Украине:

1) она имела место с провозглашением нормативно-правового акта: в 1991 г. – Президиумом Верховного Совета УССР, в 1992-1996 гг. – Президентом Украины, с 1996 г. по настоящее время – Верховной Радой Украины. Амнистия объявляется законом Украины (согласно ч. 3 ст. 92 Конституции Украины);

2) относительно конкретного осужденного она применяется исключительно судом;

3) по Закону «О применении амнистии в Украине» амнистии подлежат категории субъектов соответствующих преступлений [12], а конкретные не индивидуально определенные лица;

4) вследствие амнистии осужденные полностью или частично освобождаются как от наказания (когда его еще отбывают), так и от его отбывания;

5) она может касаться освобождения от основного и (или) дополнительного наказания, назначенного приговором суда;

6) амнистия касается не только лиц, признанных виновными в совершении преступления, но и тех, относительно которых уголовные дела уже рас-

смотрены судами, но приговоры по поводу них еще не вступили в законную силу [12];

7) она происходит независимо от воли человека, в отличие, например, от помилования.

С точки зрения С. М. Школы амнистия – это специальный вид освобождения от уголовной ответственности и/или наказания (полное или частичное) индивидуально не определенных категорий лиц, виновных в совершении преступлений, которые осуществляется судом на основании соответствующего акта (закона об амнистии), принятого Верховной Радой Украины [4, с. 10].

Эта дефиниция представляется несколько громоздкой с позиции практического применения: во-первых, лишними являются словосочетания «специальный вид» и «индивидуально не определенных», потому что они не несут смысловой нагрузки; во-вторых, людей, «виновных в совершении преступления», могут, к сожалению, вообще не обнаружить, а осудить тех, которые преступления не совершали, поэтому лучше в этом определении указать на «лиц, в отношении которых вынесены обвинительные приговоры».

Возможность применения амнистии к лицам, приговоры в отношении которых не вступили в законную силу, на наш взгляд, является проявлением гуманизма законодательства Украины об уголовной ответственности и одновременно экономии уголовной репрессии. Вместе с тем лаконичнее было бы отметить в действующем Законе возможность применения амнистии к категориям субъектов, в отношении которых вынесены обвинительные приговоры (независимо от того, вступили ли они в законную силу), поскольку, как известно, приговоры могут быть обвинительными и оправдательными, а этими будет подчеркнуто, что амнистия может быть применена только в случае вынесения обвинительного приговора.

Амнистия – полное или частичное освобождение от отбывания наказания определенной категории лиц, признанных виновными в совершении преступления или в отношении которых уголовные производства рассмотрены судами, но приговоры по поводу этих лиц не вступили в законную силу (ст. 1 Закона «О применении амнистии в Украине») [12].

В указанном законодательном определении термина «амнистия» отражены не все его признаки. Если в Законе о возможности применения амнистии не указать, что она может быть применена независимо от того, вступили ли приговоры в законную силу, может возникнуть такая ситуация: государство заранее прощает лиц, которые официально еще не являются признанными виновными в совершении преступлений. Но исходя из того, что приговоры могут и не приобрести законной силы (к примеру, за 2 дня до применения амнистии приговор еще не действителен), а не применить ее будет негуманно, то с учетом ограничения в применении амнистии с этим можно согласиться.

Также важно подчеркнуть, что амнистия может применяться исключительно к субъектам преступления, а не к любым лицам.



В связи с изложенным предлагаем усовершенствовать исследуемое понятие: амнистия – это полное или частичное освобождение определенной категории *субъектов преступления от наказания или его отбывания, в отношении которых вынесены обвинительные приговоры, независимо от того, вступили ли они в законную силу*).

На основании системного исследования статей 44, 85, 86 УК [14] Закона «О применении амнистии в Украине» [12] под освобождением от наказания в связи с амнистией надо понимать отказ государства от применения к субъекту, признанному виновным в совершении преступления, назначенного ему судом наказания или отказ от дальнейшего исполнения последнего в отношении этого лица [15, с. 402].

Амнистии за время независимости Украины назначались указами Президиума Верховного Совета УССР и Президента Украины [8], а не только законами Украины [См.: 12; 16; 17].

Возникает достаточно важный как в теоретическом, так и практическом плане вопрос о пределах применения амнистии. Они определены в частности, в пунктах а-г ст. 3 Закона «О применении амнистии в Украине» от 1 октября 1996 г. К примеру, не допускалось применение амнистии к лицам, осужденным к пожизненному лишению свободы, а также тем, кто имел две и более судимостей за совершение тяжких преступлений и т. д. [17]. Однако, при этом вопросы применения амнистии за совершение преступления, в результате которого погибли несколько (два или более) людей, остался открытым.

В ч. 2 ст. 119 УК «Убийство по неосторожности», ч. 2 ст. 272 УК «Нарушение правил безопасности при выполнении работ с повышенной опасностью», ч. 3 ст. 286 УК «Нарушение правил безопасности дорожного движения или эксплуатации транспорта лицами, управляющими транспортными средствами» и в ряде других статей, касающихся в целом неосторожных преступлений, с причинением смерти нескольким пострадавшим, предусмотрено соответствующее наказание. Возникает вопрос: возможно ли в таких случаях применять амнистию?

Из 3-х видов амнистий (полная, частичная и условная [18, с. 433]) к виновным не следует применять ни один из указанных за совершение преступлений, которыми причинена смерть нескольких (двух или более) людей, в том числе и за неосторожные преступления (части 2 ст. 119, ст. 271, ст. 272, ч. 3 ст. 286 УК и некоторые другие), потому что: а) гибель нескольких людей является особенно тяжелым последствием совершения преступления; б) применение амнистии противоречит наказанию как его цели и может не совмещаться с целью исправления лица и со специальным предупреждением. Основной целью наказания является все же наказание, возмездие за совершенное преступление, за причиненный им вред [11, с. 359]; в) причинение гибели нескольким людям является более общественно опасным преступлением, чем одному, или причинение иных тяжких последствий. Лицо, признанное виновным в совершении такого преступления, подлежит более суровому наказанию. Такой подход

нашел поддержку законодателя в ряде случаев, в частности, в ч. 2 ст. 119 УК «Убийство по неосторожности», ч. 3 ст. 286 УК «Нарушение правил безопасности дорожного движения или эксплуатации транспорта лицами, управляющими транспортными средствами» и другие.

По нашему убеждению, полная амнистия в случае неосторожного причинения смерти одному человеку с учетом принципа справедливости уголовного права и по этическим соображениям не должна иметь место в законодательстве. Частичная или условная амнистия не должна полностью исключаться в случае неосторожного причинения смерти одному человеку. Причины этому: (а) в отдельных случаях существует вина самого потерпевшего; (б) искреннее раскаяние в совершении преступления; (в) активное содействие его раскрытию; (г) возмещение потерпевшим материального и морального вреда; (д) исключительно положительные характеристики на субъекта преступления по месту жительства, и работы; (е) на попечении виновного находятся другие лица; (и) преступление совершено впервые и пр.

Если вести речь об иной классификации амнистий (на предметные, персональные и предметно-персональные [11, с. 406]), то и в них не содержится оснований для применения хотя бы одного из указанных ее видов к субъектам преступлений, если была вызвана гибель нескольких людей.

В связи с изложенным считаем, что ст. 4 Закона «О применении амнистии в Украине» была уместно дополнена положением (пункт «д») не допускающим применение амнистии к лицам, осужденным за преступление (или преступления), повлекшее гибель двух и более человек.

В настоящий период амнистия в Украине объявляется нормативно-правовым актом (законом), принимаемым Верховной Радой Украины, согласно которому определенные им категории субъектов соответствующих преступлений, признанные виновными в совершении преступления (независимо от того, набрали приговоры в отношении них законную силу), полностью или частично освобождаются от отбывания наказания.

Под освобождением от наказания в связи с амнистией следует понимать отказ государства от применения к субъекту, признанному виновным в совершении преступления, назначенного ему судом наказания или отказ от дальнейшего исполнения последнего относительно него.

Нормативно-правовые акты по амнистии в Украине были разнообразными: в 1991 г. они принимались Президиумом Верховного Совета УССР, в 1992 – 1996 гг. – Президентом Украины, а с 1996 г. по настоящее время – Верховной Радой Украины как единственным органом законодательной власти. Согласно этим актам определенные ими категории субъектов соответствующих преступлений полностью или частично освобождаются от исполнения относительно них назначенного наказания [13, с. 38-39].

Можно согласиться с Л. М. Демидовой, что ст. 3 Закона «О применении амнистии в Украине» необходимо дополнить новым абзацем в следующей редакции (курсивом выделены уточнения автора – Г. К.): «При принятии

судом решения о применении или неприменении амнистии *в случае причинения имущественного ущерба* должно быть установлено полное возмещение такого вреда, причиненного потерпевшему лицом, признанным виновным в этом и к которому применяется амнистия, и это необходимо отражать в постановлении» [19].

Амнистия – полное или частичное освобождение определенной категории субъектов преступления от наказания или его отбывания, *в отношении которых вынесены обвинительные приговоры, независимо от того, вступили ли они в законную силу. Амнистия объявляется исключительно законом Украины.* Эту дефиницию предлагается изложить в ст. 1 Закона «О применении амнистии в Украине» вместо существующей.

Признаки амнистии в Украине:

– она имеет место с принятием нормативно-правового акта: в 1991 г. – Президиумом Верховного Совета УССР, в 1992-1996 гг. – Президентом Украины, а с 1996 г. по настоящее время – Верховной Радой Украины. Амнистия (согласно ч. 3 ст. 92 Конституции) объявляется законом Украины:

– по конкретному осужденному она применяется исключительно судом;

– Законом «О применении амнистии в Украине» названы категории субъектов соответствующих преступлений, а не конкретные индивидуально определенные лица;

– законом установленные категории субъектов соответствующих преступлений вследствие амнистии полностью или частично освобождаются как от наказания (если его еще отбывают), так и от его отбывания;

– амнистия может касаться освобождения от основного и (или) дополнительного наказания, назначенного приговором суда;

– она касается не только лиц признанных виновными в совершении преступления, но и тех, в отношении которых уголовные дела уже рассмотрены судами, но приговоры по поводу них еще не вступили в законную силу;

– амнистия происходит независимо от воли человека, в отличие, например, от помилования.

**Список литературы:** 1. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи : порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : монографія / М. І. Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с. 2. Романов А. Приговорить ... к свободе / А. Романов // Человек и закон. – 2001. – № 5. – С. 65–67. 3. Ромашки П. С. Амнистия и помилование в СССР : монография / П. С. Ромашкин. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1959. – 364 с. 4. Школа С. М. Кримінально-правові проблеми застосування амністії та здійснення помилування в Україні : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. М. Школа ; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2004. – 22 с. 5. Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право : общ. ч. : монография / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 448 с. 6. Конституція України від 28.06.1996 р., № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141. 7. Виступ Уповноваженого Верховної Ради з прав людини Ніни Карпачової під час представлення у ВРУ щорічної доповіді про стан дотримання та захисту прав і свобод людини 14 січня 2011 року // Голос України. – 2011. – 20 квіт. – С. 8-9. 8. Про розповсюдження акта амністії на осіб, засуджених військовими трибуналами: Указ Президії Вер-

ховної Ради УРСР від 21.10.1991 р., № 1672-ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991 р. – № 51. – Ст. 750; Про порядок застосування Указа Президії Верховної Ради УРСР «Про амністію з нагоди річниці прийняття Декларації про державний суверенітет України» // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1991 р. – № 34. – Ст. 458; Про підтвердження факту амністії громадян України – колишніх військовослужбовців контингенту радянських військ в Афганістані, які вчинили злочин : Указ Президента України від 1.07.1992 р., № 359/92 // *Голос України*. – 1992 р. – 3 верес. ; Про амністію з нагоди річниці проголошення незалежності України: Указ Президента України від 17.08.1992 р., № 395/92 // *Голос України*. – 1992 р. – 18 верес.; Про амністію учасників війни в Афганістані та воєнних конфліктів в інших зарубіжних країнах: Указ Президента України від 10.03.1994 р., № 78/94 // *Голос України*. – 1994 р. – 7 квітня; Про амністію з нагоди третьої річниці незалежності України: Указ Президента України від 18.08.1994 р., № 446/94 // Уряд. кур'єр. – 1994 р. – 20 серп. – № 130. – С. 4; Про амністію з нагоди 50-ї річниці Перемоги у Великій Вітчизняній війні : Указ Президента України від 19.04.1995 р., № 321/95 // Уряд. кур'єр. – 1995 р. – 22 квіт. – № 61. – С. 2 ; Про амністію у зв'язку з десятою річницею Чорнобильської катастрофи : Указ Президента України від 16.04.1996 р., № 258/96 // Уряд. кур'єр. – 1996 р. – 18 квіт. – № 72-73. – С. 6 ; Про амністію з нагоди п'ятої річниці незалежності України : Указ Президента України від 27.06.1996 р., № 479/96 // Уряд. кур'єр. – 1996 р. – 16 лип. – № 131. – С. 10. **9.** Коржанський М. Й. Уголовне право України: ч. Загальна: Курс лекцій / М. Й. Коржанський. – К.: Наук. думка та Укр. видав. група, 1996. – 336 с. **10.** Житний О. О. Кримінальне право України : ч. Заг. (у схемах та таблицях) : навч. посіб. / О. О. Житний. – Х. : Одиссей, 2008. – 200 с. **11.** Фріс П. Л. Кримінальне право України. Заг. ч.: підруч. [для студ. вищ. навч. закл.] [2-ге вид., допов. і перероб.] / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2009. – 512 с. **12.** Про застосування амністії в Україні : Закон України від 02.06.2011 р., № 3465-VI // *Офіц. вісн. України*. – 2011. – № 48. – Ст. 1958. **13.** Крайник Г. С. Амністія за вчинення необережних злочинів, де було спричинено загибель кількох потерпілих // Проблеми правового регулювання і практики застосування амністії та помилування : матеріали міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф., м. Луганськ, 6–20 лют. 2012 р. / упоряд.: Є. О. Письменський ; МВС України ; Луган. держ. ун-т внутр. справ. – Луганськ : РВВ ЛДУВС, 2012. – 112 с. – С. 35–40. **14.** Кримінальний кодекс України : Закон України від 25.04.2001 р., № 2341-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131. **15.** Кримінальне право України. Заг. ч.: підруч. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-е вид., перероб. і допов. – Х. : Право, 2010. – 456 с. **16.** Про амністію осіб, які брали участь у масових акціях протесту проти несвоечасних виплат заробітної плати, пенсій, стипендій та інших соціальних виплат : Закон України від 21.11.1996 р., № 533/96-ВР // *Голос України*. – 1996 р. – 18 груд.; Про амністію з нагоди першої річниці Конституції України : Закон України від 26.06.1997 р., № 401/97-ВР // *Голос України*. – 1996 р. – 17 лип.; Про амністію: Закон України від 24.07.1998 р., № 61-XIV // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 234; Про амністію : Закон України від 16.07.1999 р., № 1005-XIV // Уряд. кур'єр. – 1999 р. – 11 серп.; Про амністію : Закон України від 11.05.2000 р., № 1713-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2000. – № 24. – Ст. 191; Про амністію : Закон України від 05.07.2001 р., № 2593-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 33. – Ст. 129; Про амністію : Закон України від 11.07.2003 р., № 1131-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 36. – Ст. 283; Про амністію : Закон України від 31.05.2005 р., № 2591-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 25. – Ст. 332 ; Про амністію : Закон України від 19.04.2007 р., № 955-V // Відом. Верхов. Ради України. – 2007. – № 31. – Ст. 401; Про амністію : Закон України від 12.12.2008 р., № 660-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2009. – № 15. – Ст. 189; Про амністію у 2011 році : Закон України від 08.07.2011 р., № 3680-VI // *Офіц. вісн. України*. – 2011. – № 57. – Ст. 2275. **17.** Про застосування амністії в Україні : Закон України від 01.10.1996 р., № 392/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 48. – Ст. 263. **18.** Грищук В. К. Кримінальне право України. Заг. ч.: навч. посіб. [для студ. юрид. фак. вищ. навч. закл.] / В. К. Грищук. – К.: Вид. дім «Ін юре», 2006. – 568 с. **19.** Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок) : теорія, закон, практика : монографія / Л. М. Демидова. – Х.: Право, 2013. – 752 с.

## **ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ АМНІСТІЇ В УКРАЇНІ**

**Крайник Г. С.**

У статті аналізуються поняття, ознаки амністії в Україні, названі суб'єкти її прийняття. Запропоновано внести зміни до Закону «Про застосування амністії в Україні».

*Ключові слова:* амністія, поняття амністії в Україні, ознаки амністії.

## **THE CONCEPT AND CHARACTERISTICS OF AMNESTY IN UKRAINE**

**Krynik G. S.**

In this article the author analyzed the concept, characteristics of amnesty in Ukraine, considered the subjects taking the amnesty. Proposed changes to the Law of «On amnesty in Ukraine».

*Key words:* amnesty, the concept of amnesty in Ukraine, amnesty signs.

*Поступила в редакцію 27.02.2014 г.*



**Юрий Дмитриевич Бартман,**  
аспирант  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

УДК 343.37 (477)

## **ПРЕДМЕТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 203-1 УК УКРАИНЫ, И ЕГО ПРИЗНАКИ**

Данная статья посвящена проблеме определения признаков дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства в виде предметов преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины. Анализируются основные и дополнительные признаки указанных предметов. Среди дополнительных автором выделяются специальные признаки – присущие только отдельным предметам этого преступления.

*Ключевые слова:* предмет преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, признаки предмета преступления, диски для лазерных систем считывания, матрицы, оборудование и сырье для их производства.

Одним из элементов системы криминально-правовой характеристики преступления есть его состав [1, с. 181], который как правовая модель [2, с. 48-49] объединяет в себе ряд признаков, в том числе и предмет преступления. Невзирая на то, что вопросом предмета преступления занимались такие ученые, как Я. М. Браинин, А. А. Герцензон, Н. И. Загородников, Н. И. Коржанский, Г. А. Кригер, В. Н. Кудрявцев, Е. В. Лащук, А. А. Музыка, Б. С. Никифоров, Н. И. Панов, А. А. Пионтковский, Д. Н. Розенберг, В. Я. Тацкий, А. Н. Трайнин и другие, он до сих пор остается дискуссионным [3, с. 128; 4, с. 292]. Но среди многообразия взглядов относительно определения предмета преступления наиболее полно его функциональную сущность отображает позиция В. Я. Тацкия, согласно которой предмет преступления – это любые вещи материального мира, с соответствующими свойствами которых уголовный закон связывает наличие в действиях лица признаков конкретного состава преступления [5, с. 47]. В структуре преступного посягательства, как отмечает Н. И. Панов, предмет преступления относится непосредственно к сфере

объекта преступления и указывает на связь объекта с объективной стороной и другими элементами состава преступления, во многом определяет фактические признаки состава преступления, характер и степень его общественной опасности [4, с. 292].

В научной литературе все составы преступлений подразделяются на две группы: беспредметные (которые не содержат в структуре состава указанного признака) и предметные (которые, соответственно, такой признак имеют) [5, с. 49]. Исходя из такого разделения, следует признать, что преступление, предусмотренное ст. 203-1 УК Украины, относится именно к последней категории, о чем свидетельствует и конструкция диспозиции, в которой альтернативно перечислены такие предметы, как: диски для лазерных систем считывания, матрицы, оборудование и сырье для их производства в совокупности с действиями, связанными с их использованием.

Среди проблем, связанных с определением предмета преступления, особого внимания заслуживает вопрос его признаков и их места в выяснении содержания предмета преступления. Ведь признаки предмета преступления позволяют определить наличие или отсутствие уголовно-правовых свойств соответствующего явления и установить, можно ли считать такое явление предметом преступления. То есть, например, для того, чтобы утверждать, что «матрица» является предметом преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, нужно рассмотреть составляющие понятия «матрицы» через призму признаков «предмета преступления», что позволит в конкретном случае отразить уголовно-правовые особенности матрицы.

В теории уголовного права выделяют ряд основных (общих) признаков предмета преступления, а именно: социальный, физический и юридический [4, с. 293]. Установление таких признаков дает ответ на вопрос, можно ли вообще считать соответствующее явление предметом преступления. Кроме того, наряду с основными ряд ученых выделяет и дополнительные (или специальные) признаки [6, с. 47; 7, с. 245; 8, с. 189; 9, с. 309], которые отражают особенности предмета в его связи с непосредственным и видовым объектами и дополняют (развивают) основные признаки [6, с. 47]. Дополнительные признаки отображают необходимую связь предмета и объектов преступления, а потому их установление является неотъемлемым условием наличия предмета преступления. В свою очередь дополнительные признаки можно классифицировать на такие, которые присущи всем предметам конкретного преступления, и специальные – присущи только отдельным предметам такого преступления.

**Основные (общие) признаки.**

*Социальный признак.* Социальный признак предмета преступления указывает на взаимосвязь предмета и объекта преступления [4, с. 293-294], отражает те социально значимые свойства, с которыми законодатель связывает совершение конкретного преступления. Как отмечает В. Я. Таций: при характеристике предмета преступления вещи должны рассматриваться только с учетом их социальной значимости [5, с. 53].

Основным свойством дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства является то, что они выступают предметом общественных отношений в сфере оборота дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства. Таким образом отражается их связь с основным непосредственным объектом преступления.

*Юридический признак.* Обязательность предмета как элемента (признака) преступления в случае прямого указания в законе или однозначности толкования его содержания [10, с. 108; 11, с. 9]. Диски для лазерных систем считывания, матрицы, оборудование и сырье для их производства прямо указаны в диспозиции ст. 203-1 УК Украины, хотя для выяснения их содержания нужно обращаться к регулятивному законодательству. Это, например, Закон Украины «Об особенностях государственного регулирования деятельности субъектов хозяйствования, связанной с производством, экспортом, импортом дисков для лазерных систем считывания» [12].

*Физический признак* заключается в том, что предмету преступления присущи физические (натурально-вещественные) свойства, то есть его можно рассматривать как материальное явление, предмет материального мира [4, с. 296]. Так, диск для лазерных систем считывания – это оптический диск – носитель информации, запись и воспроизведение информации на который происходит с помощью сфокусированного лазерного луча [13, с. 98]. Матрица имеет вид штампа или другого аналогичного или эквивалентного устройства. Штамп физически отражает непрерывную последовательность цифровых данных (образ диска) в виде выступов и канавок на металлическом отпечатке мастер-диска; аналогичное или эквивалентное устройство – это приспособление, оборудование, которое может выполнять функции (использоваться для непосредственного переноса информации на диски для лазерных систем считывания во время их производства) и характеризоваться свойствами матрицы, но выглядеть иначе, чем штамп [14, с. 45; 15, с. 42; 16, с. 455]. Оборудование для производства дисков и/или матриц можно определить как совокупность механизмов, приборов, устройств и т. п., которые используются в деятельности, связанной с выпуском дисков, на стадиях изготовления матриц и штамповки дисков. Сырье для производства дисков для лазерных систем считывания и матриц как предмет преступления Закон Украины «Об особенностях государственного регулирования деятельности субъектов хозяйствования, связанной с производством, экспортом, импортом дисков для лазерных систем считывания» [12] ограничивает оптическим поликарбонатом.

*Дополнительные признаки.*

Дополнительным всем вышеперечисленным предметам признаком является функциональность, которая, однако, имеет свои особенности по отношению к каждому из них. Функциональность позволяет отразить основную цель обращения дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства.



Так, диски для лазерных систем считывания призваны аккумулировать информацию, быть ее носителем. Оптические диски могут изготавливаться как с записью на них информации, так и без записи такой информации, но с обязательной возможностью такой записи. Оптический диск как предмет преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, – это прежде всего носитель информации, а потому возможность содержать данные в той или иной форме является его определяющим признаком.

Несколько шире функциональность матрицы, ее основным назначением является непосредственно перенос информации на диски для лазерных систем считывания при их производстве. Вместе с этим штамп или другое аналогичное или эквивалентное устройство должно содержать информацию в цифровой форме. Рельеф штампа должен создавать только такую последовательность выступлений и канавок, которую лазерная система считывания сможет прочесть как соответствующую заранее определенную информацию в цифровой форме. То есть, если штамп, как отпечаток мастер-диска, не является носителем информации – то он и не является матрицей. Этот признак еще раз подчеркивает материально-информационную природу как матрицы, так и самого диска для лазерных систем считывания. Штамп или другое аналогичное или эквивалентное устройство должно использоваться для непосредственного переноса этой информации на диск для лазерных систем считывания при их производстве. Нужно отметить, что с этой целью используется отрицательные отображения мастер-диска первичный штамп (father stamper) и штамп son. Положительный штамп mother используется только для изготовления штампов son. Другое аналогичное или эквивалентное устройство должно быть пригодно для непосредственного переноса информации на диски для лазерных систем считывания таким образом, чтобы информация могла быть прочитана лазерной системой считывания. Ведь если взять для примера уже известный нам штамп mother, то диски отштампованы с его помощью будут содержать информацию в отрицательной форме, которая в дальнейшем не сможет быть прочитана лазерной системой считывания.

Функциональность оборудования и сырья для производства дисков для лазерных систем считывания и матриц заключается в том, что основным назначением оборудования и сырья является производство дисков для лазерных систем считывания. То есть основной целью оборудования и сырья является их использование в деятельности, связанной с выпуском дисков, на стадиях изготовления матриц и штамповки дисков. Такое оборудование и сырье должно быть специально приспособлено для указанной деятельности, взаимозаменяемым только с эквивалентными или аналогичными устройствами (материалами) и выполнять только свойственную им функцию.

Кроме признака, общего для всех рассматриваемых предметов преступления, представляется возможным выделить также *специальные признаки*, характеризующие отдельные предметы преступления.

Анализируя признаки, присущие дискам для лазерных систем считывания и матрицам, сразу необходимо заметить, что диски для лазерных систем считывания как предмет данного преступления – это диски для лазерных систем считывания с записью информации, содержащей объекты авторского права и смежных прав, без разрешения правообладателей и/или на которых отсутствует специальный идентификационный код, и диски для лазерных систем считывания без записи информации, на которых нет кода пресс-формы, из которого они были изготовлены. Соответственно матрицы – это матрицы, на которые записана информация, содержащая объекты авторского права и смежных прав, без разрешения правообладателя, и/или на которых отсутствует специальный идентификационный код. То есть в целом указанные предметы являются *иллегалными*. Им присущи следующие специальные признаки: *информационность, иннумеральность и контрафактность*.

*Информационность – специальный признак*, который отражает связь дисков для лазерных систем считывания и матриц с объектами авторского права и смежных прав. Учитывая мотивы принятия Закона Украины «Об особенностях государственного регулирования деятельности субъектов хозяйствования, связанной с производством, экспортом, импортом дисков для лазерных систем считывания» [12], которым УК Украины был дополнен ст. 203-1, нужно сказать, что еще одним свойством дисков для лазерных систем считывания и матриц, с которой законодатель связывает криминализацию их незаконного оборота, является то, что они аккумулируют (или могут аккумулировать) данные, которые содержат объекты авторского права и/или смежных прав. Объекты авторского права и смежных прав являются предметами общественных отношений в сфере интеллектуальной собственности, а именно общественных отношений в сфере авторского права и смежных прав (непосредственный дополнительный факультативный объект). Оптический диск с записью информации и матрица – это прежде всего носители информации, а потому возможность аккумулировать данные в той или иной форме является их главным признаком. Более того, информация, которая записана (или может быть записана) на диск (матрицу) должна отражать только объекты авторского права и смежных прав. Нельзя считать диском для лазерных систем считывания (матрицей) в понимании Закона, а следовательно и предметом преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, такой оптический диск (штамп, аналогичный или эквивалентный устройство), на который записана информация, что не является объектом авторского права и/или смежных прав, без возможности ее истирания и перезаписи или на котором в силу определенных обстоятельств нет информации, которая является объектом авторского права и/или смежных прав, и на который невозможно записать такую информацию. То есть диск для лазерных для лазерных систем считывания и матрица как предметы преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, являются носителями информации, содержащей объекты авторского права и смежных прав.

*Иннумеральность и контрафактность* – специальные признаки, одного из которых хватает для установления того, что диск для лазерных систем считывания или матрица является предметом преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК.

*Иннумеральность* как признак заключается в отсутствии на диске для лазерных систем считывания с записью информации специального идентификационного кода, на диске для лазерных систем считывания без записи информации – кода пресс-формы, с которой он был изготовлен, а на каждой матрицы – специального идентификационного кода или наличия указанных кодов, которые не соответствуют действительности. То есть такой признак свидетельствует о том, что предметом преступления являются диски для лазерных систем считывания или матрицы, которые подверглись преступному воздействию и исключены из сферы общественных отношений.

*Контрафактность* как признак заключается в отсутствии разрешения лиц, которым принадлежит авторское право или смежные права на использование информации, содержащей объекты авторского права и/или смежных прав. Такой признак свойственен только дискам для лазерных систем считывания с записью информации и матрицам. Он отражает механизм нарушения общественных отношений в сфере оборота дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства как комплексного основного непосредственного объекта [17, с. 285] путем причинения вреда непосредственному дополнительному факультативному объекту – общественным отношениям в сфере авторского права и смежных прав. Его наличие свидетельствует о разрыве социальной связи общественных отношений в сфере авторского права и смежных прав, что влечет исключение указанных предметов из структуры общественных отношений, которые являются комплексным основным непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины.

Итак, предмет преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, охватывает диски для лазерных систем считывания и матрицы, которые не отвечают установленным требованиям и стандартам или являются контрафактными (иллегальными). Наличие специальных признаков позволяет определить соотношение между предметом преступления и предметом общественных отношений. Ведь наличие таких признаков свидетельствует о том, что предмет общественных отношений был подвергнут преступному влиянию и исключен из структуры указанных общественных отношений, но по своим характеристикам он остается предметом преступления. Диски для лазерных систем считывания и матрицы, в которых отсутствуют специальные признаки, являются предметами общественных отношений, но не могут быть признаны предметами рассматриваемого преступления. Незаконные действия с такими предметами в зависимости от их общественной опасности могут повлечь административную ответственность или могут быть отнесены к категории уголовных проступков.

Что касается оборудования и сырья для производства дисков для лазерных систем считывания и матриц, то к их специальным признакам можно отнести *качественность*. Такой признак раскрывает конкретные характеристики оборудования и сырья, состоящие в реальной возможности быть использованными в производстве дисков для лазерных систем считывания и матриц. Поэтому нельзя считать предметом преступления такое оборудование и сырье, которое хотя и непосредственно предназначено для производства дисков для лазерных систем считывания и матриц, но в связи, например, с дефектами не может быть использовано по назначению. Наличие такого признака свидетельствует о совпадении оборудования и сырья для производства дисков для лазерных систем считывания и матриц в качестве предмета преступления и предмета общественных отношений в сфере оборота дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства.

Таким образом, к основным признакам предмета преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, относятся социальный, юридический, физический, к дополнительным, присущим всем предметам этого преступления – функциональность. Кроме того, в целом диски для лазерных систем считывания и матрицы характеризуются таким специальным признаком как информационность, индустриальность и контрафактность. Оборудованию и сырью для производства дисков для лазерных систем считывания как специальный признак присуща *качественность*.

Исследованные в этой статье признаки предмета преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, дают возможность решения как теоретических, так и практических проблем, связанных с уголовно-правовой квалификацией, отмежеванием от смежных преступлений, преступных деяний от неправомерных.

**Список литературы:** 1. Борисов В. І. До питання про сутність кримінально-правової характеристики злочинів / В. І. Борисов, О. Пащенко // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – 03 (42). – С. 180-190. 2. Борисов В. І. Склад злочину як правова модель / В. І. Борисов // Адвокат. – 2008. – № 2. – С. 48-49. 3. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Загальна частина : курс лекцій для студ. вищ. учб. закл. / М. Й. Коржанський. – К.: Наукова думка, 1996. – 336 с. 4. Панов Н. И. Понятие предмета преступления по советскому уголовному праву // Панов М. І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства / М. І. Панов ; передм. В. П. Тихого. – К.: Ін Юре, 2010. – С. 292–300. 5. Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. ун-те, 1988. – 198 с. 6. Панов М. М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків : монографія / М. М. Панов // наук. ред. В. І. Борисов. – Х.: Право, 2009. – 184 с. 7. Зайда В. В. Предмет злочину, передбаченого ст. 216 КК, його зміст та загальні ознаки / В. В. Зайда // Питання боротьби зі злочинністю : збірник наук. пр. – Вип. 16. – Х. : Право, 2007. – С. 234-245. 8. Базелюк В. В. Предмет незаконного проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини (ст. 289 КК) / В. В. Базелюк // Пробл. законності: респ. міжвідом. наук. зб. – Х.: Нац. ун-т «ЮАУ», 2011. – Вип. 116. – С. 184-191. 9. Нетеса Н. В. Поняття та ознаки предмета порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК) / Н. В. Нетеса // Часопис Київ. ун-ту права. – 2010. – № 4. – С. 307-311. 10. Сташис В. В. Новые учебники уголовного права / Сташис В. В., Бажа-

нов М. И. // Советское право. – 1970. – № 1. – С. 107 – 109. **11.** Кравцов С. Ф. Предмет преступления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С. Ф. Кравцов ; Ленингр. гос. ун-т. – Л., 1976. – 17 с. **12.** Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування [Електронний ресурс] : Закон України від 17 січня 2002 р., № 2953-III // Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2953-14>. **13.** Левин В. И. Носители информации в цифровом веке / В. И. Левин ; под общ. ред. Д. Г. Красковского. – М. : КомпьютерПресс, 2000. – 256 с. **14.** Словник української мови : в 11 томах / [ред. колегія І. К. Білодід та ін.] – К. : Наук. думка. – 1970. – Т. 8. – 1977. – 929 с. **15.** Словник української мови : в 11 томах / [ред. колегія І. К. Білодід та ін.] – К. : Наук. думка. – 1970. – Т. 1. – 1970. – 802 с. **16.** Словник української мови : в 11 томах / [ред. колегія І. К. Білодід та ін.] – К. : Наук. думка. – 1970. – Т. 2. – 1971. – 550 с. **17.** Панов Н. И. Непосредственный объект и его значение для квалификации преступлений // Панов М. И. Выбранные науч. пр. з пробл. правозн. / М. И. Панов ; предм. В. П. Тихого. – К. : Ін Юре, 2010. – С. 282 – 292.

## **ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 203-1 КК УКРАЇНИ, ТА ЙОГО ОЗНАКИ**

**Бартман Ю. Д.**

Дана стаття присвячена проблемі визначення ознак дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва як предметів злочину, передбаченого ст. 203-1 КК України. Аналізуються основні і додаткові ознаки вказаних предметів. Серед додаткових автором виділяються спеціальні ознаки – притаманні лише окремим предметам цього злочину.

*Ключові слова:* предмет злочину, передбаченого ст. 203-1 КК України, ознаки предмету злочину, диски для лазерних систем зчитування, матриці, обладнання та сировина для їх виробництва.

## **THE SUBJECT OF THE CRIME PROVIDED FOR ARTICLE 203-1 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE AND ITS CHARACTERISTICS**

**Bartman Y. D.**

The article is devoted to the problem of determination characteristics of disks for laser reading systems, matrices, equipment and raw materials for their production as subjects of the crime provided for article 203-1 of the Criminal Code of Ukraine. The basic characteristics of the pointed subjects are analyzed in the research. Among additional characteristics the author underlines the specific features inherent only to particular subjects of this crime.

*Key words:* subject of the crime provided for article 203-1 of the Criminal Code of Ukraine, characteristics of the subject of the crime, disks for laser reading systems, matrices, equipment and raw materials for their production.

*Поступила в редакцію 14.02.2014 г.*



**Елена Владимировна Гальцова,**  
*аспирантка*  
*Научно-исследовательский институт*  
*изучения проблем преступности*  
*им. акад. В. В. Сташиса НАПрН Украины,*  
*г. Харьков*

УДК 343.82

## **СОДЕРЖАНИЕ ПРИНЦИПА УВАЖЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА В УГОЛОВНО- ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ, ИСПОЛНЕНИИ И ОТБЫВАНИИ НАКАЗАНИЙ**

В статье исследуется содержание принципа уважения прав и свобод человека в уголовно-исполнительном законодательстве, исполнении и отбывании наказаний. Указывается, что в Украине происходит реформирование уголовно-исполнительной системы и уголовно-исполнительного законодательства, эффективность которых связывается с воплощением в них международных стандартов обращения с осужденными. Анализируются международные акты в сфере обращения с заключенными.

*Ключевые слова:* реформирование, уголовно-исполнительное законодательство, права и свободы человека, наказание, международные стандарты обращения с заключенными.

В соответствии со ст. 1 Основного Закона страны Украина есть суверенное, независимое, демократическое, социальное, правовое государство. А ст. 68 декларирует, что каждый обязан неукоснительно соблюдать Конституцию Украины и законы Украины, не посягать на права и свободы, честь и достоинство других людей. Исходя из содержания этих конституционных норм, подчеркнем, что основным направлением всякого демократического и правового государства является безусловное соблюдение прав и свобод человека, в том числе и лиц, осужденных и отбывающих уголовное наказание.

Сейчас в Украине продолжается реформирование уголовно-исполнительной системы и уголовно-исполнительного законодательства. Ученые уголовно-исполнительного права указывают, что главной целью такого реформирования является преобразование системы и законодательства в гуманную демократическую институцию, стремящуюся к обеспечению и неукоснительному соблюдению прав и свобод человека во время исполнения и отбывания

наказания, с целью возвращения обществу трудоспособных и законопослушных граждан [4, с. 56]. Для эффективности реформирования уголовно-исполнительного законодательства в него были внесены изменения, связанные с международными стандартами обращения с осужденными. Эти изменения коснулись и Уголовно-исполнительного кодекса Украины (далее – УИК Украины): в частности, его ст. 5 была дополнена принципом уважения прав и свобод человека [3; 2010. – № 12. – Ст. 114]. Внесение указанных изменений в уголовно-исполнительное законодательство обусловлено тем, что государственная политика Украины в сфере исполнения уголовных наказаний ориентируется на безусловное соблюдение прав и свобод осужденных. Это провозглашено и в международных нормативно-правовых актах, касающихся защиты прав и свобод человека, и в пенитенциарных стандартах обращения с осужденными. Это: Всеобщая декларация прав человека; Международный пакт о гражданских и политических правах; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах; Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными; Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме; Основные принципы обращения с заключенными и др. По мнению отечественных представителей уголовно-исполнительного права, закрепление принципа уважения прав и свобод человека в уголовно-исполнительном законодательстве свидетельствует, что это является важнейшей гарантией прав и свобод, законных интересов осужденных при исполнении и отбывании ими уголовных наказаний [5, с. 81].

Таким образом, уважение прав и свобод человека, их безусловное соблюдение при исполнении-отбывании наказания не только имеют теоретическое и практическое значение для науки уголовно-исполнительного права, но и приобретают важную социально-правовую весомость, отражая тенденцию его развития и выступая определенным ориентиром в правоприменительной деятельности государства.

Согласно данным международных организаций по защите прав человека, при отбывании уголовных наказаний в исправительных учреждениях права человека существенно нарушаются [11]. По нашему мнению, это связано с тем, что в сфере осуществления деятельности этих учреждений имеют место некоторые ограничения прав и свобод лиц, отбывающих наказание. Поэтому выяснение содержания принципа уважения прав и свобод человека при исполнении-отбывании им наказания позволит разрешить эту чрезвычайно важную теоретическую проблему для науки уголовно-исполнительного права и будет способствовать дальнейшему соблюдению и всесторонней защите прав и свобод лиц при исполнении-отбывании уголовного наказания. Этим проблемам и посвящена наша публикация.

Чтобы выяснить содержание принципа уважения прав и свобод человека при исполнении-отбывании наказания, считаем необходимым прежде всего

проанализировать термины «права» и «свободы» человека, поскольку именно они употребляются в национальном законодательстве, научной литературе и документах международных организаций. Следует подчеркнуть, что права и свободы человека изучали ученые-представители конституционного и международного права, теории государства и права, уголовного процесса, уголовного и уголовно-исполнительного права и др. Права и свободы человека были предметом исследования таких ученых, как: П. М. Рабинович, В. В. Кравченко, И. Н. Панькевич, Е. А. Лукашева, Н. В. Витрук, В. В. Назаров, Т. М. Слинько, О. Г. Кушниренко и др.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 УИК Украины, ст. 3 Закона «О Государственной уголовно-исполнительной службе Украины» [3; 2005. – № 30. – Ст. 409] задачей уголовно-исполнительного законодательства и одним из принципов деятельности Государственной уголовно-исполнительной службы Украины является соблюдение прав и свобод человека, их всесторонняя защита при исполнении и отбывании наказания. Поэтому соблюдение прав и свобод человека во время исполнения-отбывания уголовного наказания были предметом научных поисков также ученых уголовно-исполнительного права Украины, в частности, В. А. Бадыры, И. Г. Богатырева, А. П. Геля, Т. А. Денисовой, А. В. Лисодеда, В. А. Левочкина, М. В. Романова, А. Ф. Степанюка, И. С. Яковец и др.

Ученые различных отраслей права рассматривают права и свободы как «социальное явление и теоретическое понятие», а их понимание ими сводится к следующему: «это определенным образом нормированная свобода человека»; «определенные потребности или интересы человека»; «требования человека о предоставлении определенных благ, адресованные обществу, государству, законодательству»; или же «определенный вид (форма существования, способ проявления) морали» [14, с. 6]. В. В. Кравченко указывает, что это социальная способность человека свободно действовать, самостоятельно выбирать вид и меру своего поведения с целью удовлетворения своих разнообразных материальных и духовных потребностей путем пользования определенными социальными благами в пределах, которые определены законодательными актами. Автор считает, что понятие «права человека» сложное и многогранное, является категорией не только юридической, но и философской, политической, моральной. Права имеют универсальный характер, являются неделимыми, взаимосвязанными и взаимообусловленными; это достояние каждого человека [6, с. 139-140].

И. М. Панкевич пришел к выводу, что права человека – это комплекс возможностей и требований, присущих природе человека в личной, социальной, экономической, политической и культурной сферах. Они характеризуют его правовой статус относительно государства, являются признанными и законодательно принятыми в праве внешнем (международном) и внутреннем (государственном) или только в международном праве, гарантируются всем международным сообществом, без них человек не может существовать как полноценная личность [9, с. 4]. Е. А. Лукашева указывает, что права человека это определенные нормативно структурированные свойства и особенности его



бытия, выражающие свободу человека, являющиеся неотъемлемыми, необходимыми условиями его жизни, а также его взаимоотношений с другими индивидами, обществом и государством [7, с. 11-12]. Н. В. Витрук под понятием «права человека» понимает «материально обусловленные, юридически закрепленные и гарантированные возможности индивидуума владеть и пользоваться конкретными социальными благами» [1, с. 83-87].

Немало специалистов считают, что права – это те же свободы, и фактически отождествляют эти термины, хотя свободы имеют свою специфику. Ученые приходят к выводу, что свобода – это конкретное социальное положение человека (или людей) в его взаимоотношениях с государством, это мера возможного и допустимого поведения человека в социуме, являющаяся социальным его благом и главным показателем демократии общества и государства, в частности, государства правового и общества гражданского [10, с. 4-5]. Большинство теоретиков в области государства и права, конституционного права термины «права» и «свободы» употребляют как слова-синонимы.

Государство отвечает перед человеком за свою деятельность, а утверждение и обеспечение его прав и свобод – главная обязанность государства (ст. 3 Конституции Украины). Указанное конституционное положение соответствует ст. 5 Всеобщей декларации прав человека, ст. 31 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. 10 п. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах и другим международно-правовым актам в сфере защиты прав и свобод человека [12, с. 203]. Аргументированным представляется суждение В. В. Назарова о том, что права человека являются важным социальным, политико-правовым институтом, выступающим показателем достижений общества и уровня его цивилизованности [8, с. 17].

Некоторые ученые, исследовавшие права человека, небезосновательно замечают: как и любое явление, последние характеризуются определенными качественными и количественными показателями. Качественные показатели раскрывают содержание прав человека, а количественные – объем его прав [14, с. 6]. Подчеркнем важное положение ст. 22 Конституции, в соответствии с которым при принятии новых законов или внесении изменений к действующим законам не допускается сужение содержания и объема существующих прав и свобод, поскольку правовым последствием этого является их ограничение, что является недопустимым. В ст. 64 Основного Закона читаем: «Конституционные права и свободы человека и гражданина не могут быть ограничены, кроме случаев, предусмотренных Конституцией Украины. А в ч. 3 ст. 63 Конституции Украины указано, что осужденный пользуется всеми правами человека и гражданина, за исключением ограничений, определенных законом и установленных приговором суда.

Наиболее значимыми правами человека, провозглашенными в Конституции, являются: право на жизнь – никто не может быть произвольно лишен жизни (ст. 27); право на уважение его достоинства – пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство лица, виды обращения и наказа-

ния являются грубыми нарушениями прав человека (ст. 28); право на свободу и личную неприкосновенность – никто не может быть арестован или содержаться под стражей не иначе как по мотивированному решению суда и только на основаниях и в порядке, установленных законом (ст. 29).

Итак, права и свободы человека являются универсальными, неделимыми, основополагающими, они занимают ведущее место в уголовно-исполнительном законодательстве. Это означает, что во время исполнения и отбывания наказания необходимо уважать и соблюдать права и свободы осужденных, относиться к ним так же, как к правами и свободами лиц, не являющихся осужденными. Такой подход к правам и свободам осужденных является одним из важных направлений деятельности государства, которому путем дальнейшего реформирования уголовно-исполнительного законодательства и уголовно-исполнительной системы надлежит приблизить их к международным стандартам обращения с осужденными. Реформирование должно в первую очередь приблизить права и свободы осужденных лиц с правами и свободами лиц, не являющихся осужденными; гарантировать им защиту от унижений и бесчеловечного отношения к ним, обеспечить им надлежащие условия отбывания уголовных наказаний. Такие меры основываются на международных стандартах обращения с осужденными, на принятых на международном уровне нормах и принципах, на рекомендациях органам и учреждениям исполнения наказаний [15, с. 51].

Ученые, занимающиеся изучением проблем соблюдения прав и свобод осужденных, считают, что уважение прав и свобод последних должно проявляться в том, что администрация органов и учреждений выполнения наказаний, будучи представителем государства, должна создать безопасные условия для всех категорий осужденных, неукоснительно придерживаясь при этом требований закона о защите прав и свобод таких лиц. Это требование есть в Своде принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию и заключению в какой бы то ни было форме: «Тюремный персонал играет первостепенную роль в защите и обеспечении прав человека в повседневной работе; тюремный персонал обязан знать и уметь применять международные стандарты по правам человека; повсеместное уважение прав человека обязательно приведет к лучшему и более эффективному управлению тюрьмами». Именно поэтому исследователи этой отрасли права справедливо указывают, что деятельность персонала учреждений исполнения наказаний должна быть направлена на возвращение обществу после отбывания наказания законопослушных граждан, поэтому их администрации должны постоянно прививать своим сотрудникам и общественности мысль о том, что они выполняют работу большой общественной значимости [13, с. 16].

Как свидетельствует практика исполнения наказаний, задержанные и лица, отбывающие наказание, являются особенно уязвимыми. Изоляция от общества, лишение личной свободы – это всегда стресс для любого человека, ибо он лишается обычной обстановки и привычных условий жизни. Изоляция гипотетически создает возможность безнаказанного и неоправданного применения

к таким лицам силы, элементов принуждения и иных санкций со стороны персонала органов и учреждений исполнения наказаний, поскольку лица, отбывающие наказание, обязаны подчиняться его требованиям.

В связи с этим в деятельности администрации органов и учреждений исполнения наказаний разрешено только то, что предусмотрено законодательством, а осужденным – то, что не запрещено законом. Применение пыток или жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство человека обращение либо наказание ни в коем случае не может быть оправдано. Запрещение пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения либо наказания выступает одновременно правом и гарантией таких провозглашенных Конституцией неотъемлемых прав человека, как право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность, на уважение чести и достоинства. Никто не должен подвергаться пыткам либо жестокому, бесчеловечному, унижающему его достоинство обращению или наказанию. Применение пыток является грубым нарушением прав человека. Все лишённые свободы лица имеют право на гуманное обращение и уважение своего достоинства. Прежде всего осуждённые имеют право на вежливое обращение со стороны администрации и персонала органов и учреждений исполнения наказаний.

К уважению прав и свобод осуждённых следует отнести и надлежащие условия, в которых они должны содержаться. Как подчеркивается в ежегодном докладе Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека, «О состоянии соблюдения и защиты прав человека», условия содержания осуждённых являются унижительными, негуманными, что указывает на то, что нормы уголовно-исполнительного законодательства Украины не отвечают международным стандартам по правам человека в части обращения с заключёнными и остаются декларативными [2]. Такие условия в учреждениях исполнения наказания, по мнению многих ученых, дискредитируют цель наказания – не только кару, но и исправление осуждённых, а также предупреждение совершения новых преступлений как ими, так и другими лицами. Ведь в психике осуждённого никогда не смогут произойти положительные изменения, если он находится в условиях, не соответствующих международным стандартам. Вот почему лицу, находящемуся в таких условиях, очень сложно стать на путь исправления, как того требует закон [13, с. 16]. К тому же, это является нарушением требований ч. 2 ст. 102 УИК Украины, в которой указано, что режим отбывания наказания осуждённого должен сводить к минимуму разницу между условиями жизни в колонии и на свободе.

Лишение свободы, являясь видом уголовного наказания, есть изоляция осуждённого от общества путем помещения его в учреждение исполнения наказаний. Сам факт того, что это лицо лишено свободы как одной из величайших ценностей человека, уже само по себе является наказанием. Психологи это объясняют тем, что взрослый человек имеет определенные навыки и привычки к самостоятельному, самоуправляемому образу жизни и поведения, поэтому лишение его такой возможности уже является очень болезненным и суще-

ственным шагом по сравнению с лишением благ материального комфорта [13, с. 16-18]. Поэтому законодатель и практика исполнения наказаний не ставят целью наказывать осужденного ненадлежащими, лишенными элементарных требований комфорта и санитарии условиями, поскольку наказание и сам процесс его реализации не имеют целью унижение человека.

Лишение свободы предусматривает применение к осужденному весомых ограничений его прав: начиная с возможности свободно передвигаться, самостоятельно выбирать место жительства, характер и вид деятельности, распоряжаться своим временем и т. п. А это ограничивает общение осужденного с лицами, находящимися на свободе и пр. Европейская концепция исполнения наказаний усматривает, что лицо, совершившее преступление и отбывающее наказание, должно оставаться человеком, жить в обществе и быть его неотъемлемой частью [13, с. 12].

Уважение прав и свобод человека при исполнении-отбывании наказания заключается и в том, что в соответствии со ст. 25 Всеобщей декларации прав человека каждый имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обеспечение, который необходим для поддержания его здоровья и благосостояния, а также на правовую помощь, личную безопасность, социальное обеспечение, в том числе и на получение пенсий и пр. В уголовно-исполнительных учреждениях не всегда создаются надлежащие материально-бытовые условия содержания осужденных, что не способствует осознанию ими собственного достоинства и не ориентирует их на уважение к себе и окружающим [13, с. 9].

В уголовно-исполнительной системе наблюдаются и иные многочисленные нарушения прав человека: возрастает количество суицидов среди осужденных, отсутствует необходимый общественный контроль за уголовно-исполнительными учреждениями и т. д. [11].

Считаем, что деятельность государства должна быть направлена на обеспечение осужденным надлежащих условий жизни, которые соответствовали бы человеческому достоинству и нормам, принятым в обществе, гарантировали личную безопасность, сводили к минимуму негативные последствия и разницу между жизнью в учреждениях исполнения наказаний и на свободе.

Таким образом, выяснение на теоретическом уровне содержание принципа уважения прав и свобод человека во время исполнения-отбывания наказания, позволит на правоприменительном уровне разрешить указанную проблему. А ее соответствующее разрешение со стороны государства станет показателем уровня цивилизованности национального права и общества. Ведь уважение прав и свобод человека – это основа свободы и справедливости любого демократического, правового государства. А поэтому каждое государство обязано уважать, обеспечивать и гарантировать права и свободы любого лица, в том числе и осужденного, а также внедрить в национальное законодательство признанные международным сообществом эффективные средства правовой защиты прав и свобод человека.

**Список литературы:** 1. Витрук Н. В. О некоторых особенностях использования решений Европейского Суда по правам человека в практике Конституционного Суда Российской Федерации и иных судов / Н. В. Витрук // Сравнит. конституц. обозрение. – 2006. – № 1. – С. 83-87. 2. Виступ Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Н. Карпачової під час представлення Щорічної доповіді про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні у Верховній Раді 07.02.2012 р. // Верхов. Рада України: офіц. веб. сайт. – Режим доступу : [http://www.ombudsman.gov.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1365:7-2012-&catid=221:2012&Itemid=222](http://www.ombudsman.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1365:7-2012-&catid=221:2012&Itemid=222). 3. Відомості Верховної Ради України. 4. Гулак О. Гармонізація вітчизняного законодавства з міжнародними правовими актами : в контексті оптимізації функціонування кримінально-виконавчих установ / О. Гулак // Вісн. прокуратури. – 2007. – № 12 (78). – С. 56–62. 5. Джу́жа О. Концептуальні засади і загальна характеристика Кримінально-виконавчого кодексу України / О. Джу́жа, Є. Бодюл // Право України. – 2004. – № 7. – С. 80-84. 6. Кравченко В. В. Конституційне право України : навч. посіб ; вид. 6-те, виправл. та доповн. / В. В. Кравченко. – К.: Атіка, 2007. – 592 с. 7. Лукашева Е. А. Права человека : [учеб. для вузов] / Е. А. Лукашева. – М.: Изд. гр. НОРМА– ИНФРА, М, 1999. – 573 с. 8. Назаров В. В. Право людини на повагу до її гідності : національні та міжнародні аспекти / В. В. Назаров // Наук. вісн. Чернівецьк. ун-ту. – 2008. – Вип. 435. – С. 17–23. 9. Панькевич І. М. Здійснення прав людини : проблеми обмеження (загальнотеоретичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / І. М. Панькевич ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Л., 2000. – 20 с. 10. Погорілко В. Ф. Права та свободи людини і громадянина в Україні / В. Ф. Погорілко, В. В. Головченко, М. І. Сірий – К.: Ін Юре, 1997. – 52 с. 11. Права людини в Україні // Інформ. портал Харків. правозахисної групи. – Режим доступу: <http://khpg.org.index.php?id=1184074406>. 12. Права человека в современном мире : пособие / отв. ред. Рагозин Н. П. – Донецк : Новый мир, 1995. – 292 с. 13. Проблеми забезпечення прав засуджених у кримінально-виконавчій системі України : моногр. / [В. А. Бадира, О. П. Букалов, А. П. Гель та ін.] ; за заг. ред. Є. Ю. Захарова / Харк. правозахисна група – Х : Права людини, 2009. – 368 с. 14. Рабінович П. М. Права людини і громадянина : навч. посіб. / П. М. Рабінович, М. І. Хавронюк. – К.: Атіка, 2004. – 464 с. 15. Степанюк А. Х. Втілення міжнародних стандартів у практичну діяльність кримінально-виконавчої системи України : моногр. / А. Х. Степанюк, І. С. Яковець – Х.: Кроссроуд, 2007. – 184 с.

### **ЗМІСТ ПРИНЦИПУ ПОВАГИ ДО ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ У КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ, ВИКОНАННІ Й ВІДБУВАННІ ПОКАРАНЬ**

**Гальцова О. В.**

У статті досліджується зміст принципу поваги до прав і свобод людини у кримінально-виконавчому законодавстві, виконанні і відбуванні покарань. Зазначається, що в Україні триває реформування кримінально-виконавчої системи і кримінально-виконавчого законодавства, ефективність яких пов'язується із втіленням у них міжнародних стандартів поведження із засудженими. Аналізуються міжнародні акти у сфері поведження з ув'язненими.

*Ключові слова:* реформування, кримінально-виконавче законодавство, права і свободи людини, покарання, міжнародні стандарти поведження із засудженими.

### **SOME CONTEXTUAL ASPECTS OF THE PRINCIPLE OF RESPECT FOR HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS IN THE CRIMINAL AND EXECUTIVE LAW, EXECUTION AND SERVING OF A SENTENCES**

**Galtsova O. V.**

This article examines the content of the principle of respect for human rights and freedoms in the penal legislation, execution and imprisonment. States that in Ukraine there is reform of the penitentiary system and penal legislation, the effectiveness of which is associated with the implementation of international standards in their treatment of prisoners. Analyzes international instruments in the field of the treatment of prisoners.

*Key words:* reformation, criminal and executive legislation, human rights and freedoms, punishment, international standards of treatment of convicts.

*Поступила в редакцію 27.01.2014 г.*



**Татьяна Валерьевна Чабаненко,**  
*соискательница*  
*Национальный юридический университет*  
*имени Ярослава Мудрого,*  
*г. Харьков*

УДК 343.8

## **ДОКУМЕНТЫ, УДОСТОВЕРЯЮЩИЕ ЛИЧНОСТЬ, И ИХ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ КОНТРОЛЯ ЗА ЛИЦОМ, ОСВОБОЖДЕННЫМ ОТ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ С ИСПЫТАНИЕМ**

Статья посвящена рассмотрению вопроса, какие документы следует относить к тем, которые удостоверяют личность, и какое они имеют значение для осуществления уголовно-исполнительной инспекцией контроля и надзора за поведением лица, освобожденного от отбывания наказания с испытанием. Предложен вариант разрешения этой проблемы в случае их отсутствия у осужденного путем внесения соответствующих изменений по усовершенствованию действующего законодательства в этой части.

*Ключевые слова:* освобождение от отбывания наказания с испытанием, документы, удостоверяющие личность, паспорт гражданина Украины, контроль и надзор.

Принятие Уголовного кодекса Украины 2001 г. [1; 2001. – № 25-26. – Ст. 131] оказало содействие изменению политики государства относительно выполнения уголовных наказаний, прежде всего в вопросах признания человека, его прав и свобод главными ценностями процесса гуманизации отбытия наказания. Одним из направлений такой политики является уменьшение численности людей, находящиеся в местах лишения свободы.

Институт освобождения от отбывания наказания с испытанием является одним из проявлений принципа гуманизма в уголовном и уголовно-исполнительном праве и в очередной раз свидетельствует о целесообразности своего существования.

Вопросами освобождения от наказания и его отбывания занимались такие отечественные и зарубежные ученые, как Ю. В. Баулин, И. Г. Богачев, В. К. Гришук, О. М. Джужа, М. А. Ефимов, А. О. Клевцов, О. О. Кни-

женко, В. А. Ломако, В. О. Навроцкий, В. В. Скрибницкий, А. Ф. Степанюк, П. Л. Фрис, М. И. Хавринюк, И. В. Яковец и др. Однако в большинстве их публикаций не уделялось достаточно внимания освящению тех проблем, с которыми каждый день в своей деятельности сталкиваются работники уголовно-исполнительной инспекции, при реализации того или иного положения нормативно-правового акта, регламентирующего осуществление контроля и надзора за лицами, круг которых определен ч. 1 ст. 75 УК Украины.

Целью данной статьи является обоснование целесообразности и обязательности приобщения документов, удостоверяющих личность осужденного, к его личному делу и решение вопроса, связанного с получением таких документов в случае их отсутствия у него.

Сущность института освобождения от отбывания наказания с испытанием заключается в том, что осужденный не направляется в места лишения свободы, а остается на свободе, что стимулирует соблюдение им требований правопорядка и исправление. Контроль за поведением таких лиц согласно ч. 2 ст. 78 УК Украины [1; 2001. – № 25-26. – Ст. 131] осуществляется уголовно-исполнительной инспекцией по месту их проживания, а относительно военнослужащих – командирами воинских частей. Такой контроль имеет место с целью обеспечения выполнения осужденными возложенных на них судом обязанностей, надлежащего поведения в общественных местах и по месту проживания, а относительно освобожденных от отбытия наказания женщин, имеющих детей возрастом до 3-х лет, – обеспечение ими надлежащих условий воспитания и ухода за детьми.

Одной из составных частей такого контроля в соответствии с согласно п. 1.5 разд. 4 Инструкции о порядке выполнения наказаний, не связанных с лишением свободы, и осуществления контроля относительно лиц, осужденных к таким наказаниям, от 19 декабря 2003 р., № 270/1560 (далее – Инструкция) является персональный учет таких осужденных на протяжении испытательного срока [3; 2004. – № 2. – Ст. 90]. Он состоит в том, что на каждого освобожденного от отбывания наказания заводится личное дело в день поступления в уголовно-исполнительную инспекцию копии приговора (постановления) суда, вступившего в законную силу. В личном деле согласно абз. 2 п. 4.6 разд. 4 Инструкции сосредотачиваются все материалы, на основании которых лицо взято на учет, а также те, которые свидетельствуют об осуществлении контроля за его поведением, за выполнением им возложенных на него обязанностей, о допущении нарушений. Личное дело содержит перечень примененных к такому осужденному мер воздействия, характеристики с места работы, обучения или проживания, которые предоставляются в инспекцию один раз в полугодие, и другие материалы. Следовательно, на основании анализа приведенного перечня документов, которые в обязательном порядке приобщаются к личному делу подотчетного, можно прийти к выводу, что Инструкцией не предусмотрено приобщение к личному делу документов, удостоверяющих личность осужденного.

Однако надо отметить, что в соответствии с п. в) ч. 2 ст. 18 Закона Украины «О Государственной уголовно-исполнительной службе Украины» [1; 2005. – № 30. – Ст. 409] должностные и служебные лица органов и учреждений исполнения наказаний, следственных изоляторов вправе проверять у граждан документы, удостоверяющие их личность. Поскольку уголовно-исполнительная инспекция согласно ч. 1 ст. 11 УИК Украины [1; 2004. – № 3-4. – Ст. 21] является органом исполнения наказаний, ее работники имеют право на проверку документов, удостоверяющих личность находящихся у них на учете.

Прежде чем перейти к рассмотрению вопроса о целесообразности и необходимости привлечения документов, удостоверяющих личность, к личному делу осужденного, в обязательном порядке следует определить, что представляют собой эти документы. Наиболее распространенным документом, удостоверяющим личность, является паспорт гражданина Украины (далее – паспорт). Согласно п. 1.2 приказа МВД Украины от 13 апреля 2012 г., № 320 «О порядке оформления и выдачи паспорта гражданина Украины» этот документ выдается территориальными подразделениями Государственной миграционной службы Украины (далее – территориальные подразделения) по месту проживания каждому гражданину Украины по достижении 16-летнего возраста, а в дальнейшем в случае необходимости обменивается, выдается вместо утраченного, похищенного или испорченного. Выдача и обмен паспорта в соответствии с абз. 3 п. 1.3 упомянутого Приказа 320 должны проводиться, как правило, в месячный срок [2, с. 323]. Гражданину, паспорт которого подлежит обмену или последний оформляется вместо утраченного либо похищенного, до получения нового паспорта выдается временное удостоверение личности гражданина Украины. Такое удостоверение должно быть выдано на протяжении 3-х рабочих дней со дня поступления заявления о его выдаче. Срок его действия составляет 1 месяц. В случае незавершения в месячный срок производства по делу об утере паспорта решением руководителя территориального подразделения срок временного действия удостоверения продлевается не более чем на 1 месяц.

Наиболее широкий перечень документов, на основании которых удостоверяют личность, приведен в п. 13 приказа Министерства юстиции Украины «Об утверждении Инструкции о порядке совершения нотариальных действий нотариусами Украины» № 20/5 от 03 марта 2004 г. [3; 2012. – № 10.– Ст. 639]. При совершении нотариальных действий нотариусы устанавливают личность участников гражданских отношений, лично обратившихся за совершением нотариальных действий, по паспорту или другим документам, которые делают невозможным любые сомнения относительно личности гражданина (паспорт гражданина Украины, паспорт гражданина Украины для выезда за границу, дипломатический или служебный паспорт, удостоверение личности моряка, вид на жительство лица, проживающего в Украине, но не являющегося гражданином Украины, национальный паспорт иностранца или документ, который его заменяет, удостоверение инвалида или участника Великой Отечественной



войны, удостоверение, выданное по месту работы физического лица). Личность несовершеннолетнего (до 16 лет) устанавливается по свидетельству о рождении при условии подтверждения родителей (одного из родителей) того, что это лицо является их ребенком [3; 2012. – № 10. – Ст. 639].

В отличие от Инструкции о совершении нотариальных действий, в абз. 3 п. 47 приказа Государственного Департамента Украины по вопросам выполнения наказаний «Об утверждении Правил внутреннего распорядка учреждений выполнения наказаний» от 25 декабря 2003 г., № 275 при предоставлении и проведении свиданий с осужденным документами, удостоверяющими личность прибывшего на свидание, его родственные связи с ним могут быть: паспорт, удостоверение водителя, свидетельство о рождении, свидетельство о браке, справка органа самоуправления, подтверждающая факт проживания одной семьей осужденного с прибывшим лицом [4].

В п. 2.9. разд. 5 Инструкции № 270 документами, удостоверяющими личность, осужденных к наказанию в виде ограничения воли, которые на время вынесения приговора суда не находились под стражей, в случае их направления в уголовно-исполнительные учреждения открытого типа являются паспорт, военный билет и т. п. [3; 2004. – № 2. – Ст. 90].

Анализ названных нормативных актов дает основания говорить об отсутствии единого, упрощенного перечня документов, удостоверяющих личность. Поэтому на сегодняшний день и существует различное количество нормативно-правовых актов, которые тот или другой документ относят к этому перечню, считая его достаточным для возникновения конкретного правоотношения между их участниками в определенной сфере общественной жизни.

К документам, которые удостоверяют личность и могут быть приобщены к личному делу осужденного, надо относить те, в которых органом, учреждением или организацией, выдавшими этот документ, указаны дата его выдачи и срок действия, а также размещена основная информация о лице: фамилия, имя, отчество, дата рождения и фото. Например, документы, отвечающие таким требованиям и являющиеся в то же время распространенными среди населения, – это паспорт, свидетельство о рождении (для лиц до 16 лет), водительское удостоверение, студенческий билет, пенсионное удостоверение, справка об освобождении с мест лишения свободы, форма 1.

Не менее важное значение имеет обстоятельство, что все названные документы, перечень которых приводится в указанных нормативно-правовых актах, выдаются на основании паспорта или свидетельства о рождении.

И хотя законодательство не возлагает на работника уголовно-исполнительной инспекции прямой обязанности проверять и приобщать эти документы к личному делу осужденного с учетом абз. 2 п. 4.6 разд. 4 Инструкции, последние являются необходимыми и выступают одним из условий, на основании которых удостоверяется личность освобожденного судом от отбывания наказания (по ст. 75 УК Украины) и относительно которой в дальнейшем осуществляется комплекс мероприятий, направленных на контроль за ее

поведением и выполнением возложенных на нее обязанностей на протяжении срока испытания.

Чтобы убедиться, что осужденное лицо является именно таковым, относительно которого в инспекцию поступил приговор суда для выполнения, работник УИИ спрашивает у него фамилию, имя и отчество, другие данные, сверяет их со сведениями, содержащимися в приговоре, а также сравнивает изображение лица на фотокарточке в паспорте гражданина Украины с внешностью подотчетного.

Например, при прибытии осужденного в учреждение исполнения наказания или СИЗО устанавливается принадлежность каждого личного дела конкретному осужденному (лицу, взятому под стражу) согласно п. 2.1.3 Инструкции о работе отделов (групп, секторов, старших инспекторов) контроля за выполнением судебных решений учреждений исполнения наказаний и следственных изоляторов от 8 июня 2012 г., № 847/5 путем опрашивания осужденного (лица, взятого под стражу) и сопоставления его ответов с анкетными и иными сведениями, содержащимися в его личном деле, сравнения с фотокарточкой, личными приметами, а в случае необходимости – с дактилоскопической картой [5]. Как видим, уголовно-исполнительная инспекция, в отличие от учреждения исполнения наказания (воспитательной и исправимой колонии, исправительного центра), имеет меньше возможностей для установления соответствия решения суда конкретному осужденному.

Как показывают реалии настоящего, не все осужденные имеют паспорт гражданина Украины. Более того, они иногда не имеют любого другого документа, удостоверяющего их личность, соответственно, они не могут предоставить их в инспекцию из-за ряда причин (отсутствие средств на их оформление, безответственное отношение к их сохранению, из-за вопросов, связанных с принадлежностью к гражданству Украины, и др.). Это особенно актуальная проблема, обусловленная тем, что нормативно-правовая база, которой руководствуется в своей работе должностное лицо уголовно-исполнительной инспекции, не позволяет получить по запросу копии этих документов в полной мере от уполномоченных лиц, органов и учреждений и не имеет никаких полномочий, связанных с предоставлением помощи осужденному лицу в получении и восстановлении документов.

Разрешение этой проблемы имеет также большое практическое значение для организации деятельности органов исполнения наказаний Государственной пенитенциарной службой Украины и будущего их реформирования в пробацию, на которые будет возложена задача осуществления контроля за поведением лиц на протяжении испытательного срока.

В соответствии с Государственной целевой программой реформирования Государственной уголовно-исполнительной службы на 2013–2017 годы [3; 2013. – № 38. – Ст. 1341] планируется на базе уголовно-исполнительной инспекции создание службы пробации, на которую будут возлагаться дополнительные задачи, состоящие в реализации пробационных программ относи-

тельно лиц, освобожденных от отбывания наказания с испытанием (обучение, трудоустройство трудоспособных лиц, прохождение курса лечения от алкогольной или наркотической зависимости), а это, в свою очередь, усложнит их выполнение из-за отсутствия документов, удостоверяющих личность осужденного, да и вообще поставит под сомнение реализацию этих задач.

Приведенная ситуация создает определенные трудности при осуществлении контроля за поведением такого осужденного с целью установления факта его исправления, чем ставит под сомнение эффективность применения мер к осужденному, освобожденному от отбывания наказания с испытанием, ни в коем случае не свидетельствует о положительных изменениях в структуре личности и о ее положительном поведении после совершения преступления. Лицо, проживающее без паспорта или потерявшее его по неосторожности, привлекается к административной ответственности, предусмотренной статьями 197–198 КУоАП [3; 1984. – № 51(доп.). – Ст. 1122]. Такому осужденному сначала выносят письменное предупреждение о возможности его наказания с испытанием и направлении для отбывания назначенного судом наказания. Если осужденный в дальнейшем не будет выполнять возложенные на него судом обязанности после письменного предупреждения или и в дальнейшем систематически (три и более раз) будет привлекаться к административной ответственности, что свидетельствует о его нежелании стать на путь исправления, инспекция направляет в суд представление об отмене решения о отбывании наказания с испытанием и направлении его для отбывания назначенного наказания в места лишения свободы.

В отличие от учреждений исполнения наказания, где паспорта граждан Украины в обязательном порядке приобщаются к личным делам осужденных, о чем делается отметка в описи, а в случае их отсутствия администрацией проводятся мероприятия для их получения, уголовно-исполнительная инспекция имеет ограниченные полномочия в этом направлении своей деятельности. Согласно общему межведомственному приказу Государственного департамента Украины по вопросам исполнения наказаний и Министерства Украины по делам семьи, молодежи и спорта № 208 [3; 2008. – № 95. – Ст. 3153] осужденных детей и молодежь, которым решением суда назначено наказание, не связанное с лишением свободы, или освобожденным от отбывания наказания с испытанием, инспекция направляет в центры социальных служб для семьи, детей и молодежи для получения адресной социальной помощи. Последняя, например, может состоять в предоставлении им юридических и информационных услуг, связанных с оформлением и получением паспорта гражданина Украины. Конечно, в отличие от учреждения исполнения наказания, которое согласно ч. 4 ст. 153 УИК принимает меры относительно получения паспорта осужденными, процесс предоставления услуг социальной службой не является целостным. Более того, такие ее услуги могут быть предоставлены только молодежи (гражданам Украины возрастом от 14 до 35 лет), поэтому результат деятельности службы не удовлетворяет требований современности.

Лицо, освобожденное судом от отбывания наказания с испытанием, не изолируется от общества, владеет и пользуется всеми правами и свободами человека и гражданина Украины, за исключением ограничений, определенных законодательством и установленных приговором суда, а поэтому имеет оно все возможности для самостоятельного восстановления документов, удостоверяющих его личность. Возможность непредусмотрения нормами правами такой ситуации при разработке нормативно-правового акта является целиком логической.

Но если лицо, освобожденное судом от отбывания наказания с испытанием, не имеет ни единого документа, удостоверяющего его личность, а должностное лицо уголовно-исполнительной инспекции не находит соответствующей нормы, которая регулировала бы вопрос, связанный с получением и привлечением копий необходимых документов к его личному делу, причем нет никаких юридических рычагов влияния на поведение этого лица для их восстановления, – в таком случае можно говорить о наличии пробела в праве или в законе. В нашей ситуации это пробел в законе.

Выходом из такой ситуации является принятие компетентным органом правового акта, где полностью был бы урегулирован этот вопрос, не считая того, что этот процесс достаточно продолжителен и сложен, о чем идет речь в Законе Украины «О пробации». Но при наличии коллизии в праве для оперативного решения вопроса необходимо учесть вариант, заключающийся в применении аналогии закона или аналогии права. Что касается уголовно-исполнительного законодательства, то, в отличие от уголовного, где в ч. 4 ст. 3 УК Украины предусмотрен прямой запрет применения закона об уголовной ответственности по аналогии, похожего положения в Уголовно-исполнительном кодексе Украины 2004 г. не закреплено. Конечно, этот вариант не является эффективным, с его помощью нельзя в полной мере урегулировать все грани требующих правовой регламентации жизненных ситуаций в результате постоянного развития общественных отношений. В то же время закрепление положения в подзаконном нормативно-правовом акте о проверке и обязательном приобщении к личному делу лица, освобожденного от отбытия наказания с испытанием, удостоверяющих его личность документов будет оказывать содействие истребованию копий последних от уполномоченных органов и учреждений со ссылкой на конкретную норму Инструкции.

Опираясь на изложенное выше, с целью устранения противоречий и пробелов в законодательстве предлагаем дополнить п. 4.6 абз. 2 разд. 4 Инструкции в такой редакции: «Одновременно относительно осужденного лица заводится личное дело, в котором в дальнейшем сосредотачиваются все материалы, на основании которых лицо взято на учет, материалы, свидетельствующие об осуществлении контроля за его поведением, документы, удостоверяющих личность, выполнение им возложенных на него судом обязанностей, о допущении им нарушений, а также перечень примененных к нему мер воздействия и характеристики с места работы, обучения или проживания (предоставляются в инспекцию один раз в полугодие) и другие материалы».

**Список литературы:** 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Відомчі накази Міністерства внутрішніх справ України : зб. станом на 07.11.2012 р. – К.: Вид. дім «Сварок», 2012. – 382 с. 3. Офіційний вісник України. 4. Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : наказ Держ. Департаменту України з питань виконання покарань від 25.12.2003 р., № 275 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1277-03>. 5. Інструкції про роботу відділів (груп, секторів, старших інспекторів) контролю за виконанням судових рішень установ виконання покарань та слідчих ізоляторів : наказ М-ва юстиції України від 08.06.2012 р., № 847/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/z0957-12>

## **ДОКУМЕНТИ, ЩО ПОСВІДЧУЮТЬ ОСОБУ, ТА ЇХ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КОНТРОЛЮ ЗА ОСОБОЮ, ЗВІЛЬНЕНОЮ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ**

**Чабаненко Т. В.**

Статтю присвячено розгляду питання, які документи слід відносити до тих, що посвідчують особу, і яке вони мають значення для здійснення кримінально-виконавчою інспекцією контролю й нагляду за поведінкою особи, звільненої від відбування покарання з випробуванням. Запропоновано варіант вирішення цієї проблеми в разі їх відсутності в засудженого шляхом внесення відповідних змін з удосконалення чинного законодавства в цій частині.

*Ключові слова:* звільнення від відбування покарання з випробуванням, документи, що посвідчують особу, паспорт громадянина України, контроль і нагляд.

## **IDENTIFICATION DOCUMENTS AND THEIR SIGNIFICANCE FOR CONTROLLING A PERSON RELEASED FROM PUNISHMENT UNDER PROBATION**

**Chabanenko T. V.**

This article deals with issues such as what documents should be considered as identification documents and what significance they have for controlling a person released from punishment under probation by criminal and penal inspection and proposes an option of how to decide this problem in case a convict does not have them through corresponding amendments to the applicable legislation.

*Key words:* relief from punishment under probation, identification documents, Ukrainian passport, control and surveillance.

*Поступила в редакцію 18.02.2014 г.*



**Вадим Александрович Човган,**  
аспирант  
Национальный юридический университет  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

УДК 343.8

## СПЕЦИФИЧЕСКИЕ ПРАВА ОСУЖДЕННЫХ И ИХ ОБЯЗАННОСТИ КАК ФОРМЫ ПРАВООГРАНИЧЕНИЙ

В статье анализируются такие формы ограничений прав осужденных, как обязанность и специфическое субъективное право. Приведены примеры, как эти формы ограничений могут проявляться в законодательстве. Показано, что обязанность всегда является ограничением прав осужденных. Рассмотрены случаи, в которых специфическое субъективное право может быть формой ограничения права осужденного.

*Ключевые слова:* ограничение прав осужденных, правоограничения, осужденные, пенитенциарная служба, исполнения наказаний, уголовно-исполнительная система, права осужденных.

Понимание правовой природы ограничений прав осужденных невозможно без исследования их форм. Последние – явление многоаспектное и, учитывая недостаточность научных исследований на эту тему через призму уголовно-исполнительного права, в котором специфика правоограничений продиктована их специфической правовой природой (они одновременно являются содержанием наказания согласно ст. 50 Уголовного кодекса Украины), перспективным для теоретического анализа. Поскольку количество этих форм значительное, в статье мы проанализируем наиболее интересные и сложные с научной точки зрения.

Проблема непосредственно связана с правоприменительной и нормотворческой практикой, с научными задачами обеспечения надлежащего изучения путей обеспечения и гарантирования прав человека после осуждения по приговору суда, а также их законодательной защиты от необоснованных и нецелесообразных утеснений, ограничений, обременений и т. д. Категории «ограничение прав», «ограничение» часто используются в общих международных стандартах по правам человека, таких как, например, Европейская конвенция о защите прав и основополагающих свобод, так и в тех, которые касаются специфики прав осужденных, например, в Европейских тюремных правилах. Кроме того,

эти категории используются и в Конституции Украины, Уголовно-исполнительном кодексе Украины (УИК Украины), других актах уголовно-исполнительного законодательства. Также их часто можно встретить и в доктрине по вопросам исполнения наказаний, правда, чаще как «правоограничения» и без объяснения того, что следует понимать под этим понятием. Определение форм ограничений прав осужденных, с нашей точки зрения, необходимо в связи с наличием в указанных актах национального и международного законодательства требований к ним, воплощение которых, очевидно, является достаточно сложной, если не невыполнимой задачей, без понимания того, как, собственно, и в каких формах ограничения проявляют себя в законодательстве. То есть для того, чтобы требования, предъявляемые этими актами, например, целесообразности, необходимости в демократическом обществе, минимальности, и другие были соблюдены, нужно знать, на что именно они распространяются.

Сегодня в уголовно-исполнительном праве, к сожалению, отсутствует не только единый взгляд на указанную проблему, но и даже разрозненные научные исследования. Эта проблема в основном исследовалась в рамках конституционного права и в некоторой степени – в общей теории права. Авторами отдельных работ, которые помогли нам в формировании умозаключений, являются Я. А. Колинко, В. Г. Красовская, О. В. Осинская, И. М. Панкевич, П. Н. Рабинович, Н. Н. Султыгов, О. И. Тиунов и некоторые др. Впрочем, нерешенной частью проблемы остается правовая природа ограничения прав осужденных вообще. Она только косвенно упоминалась и анализировалась советскими учеными (А. А. Беляев, И. С. Ной, В. И. Селиверстов, Н. А. Стручков).

Цель нашей статьи – обосновать выводы касательно специфических прав и обязанностей как форм ограничения их прав путем анализа таких прав и обязанностей осужденных.

Для осужденных, лишенных свободы, установлено немало специфических обязанностей. Эта специфика может заключаться в том, что они вообще не предусмотрены для свободных граждан, поскольку есть атрибутивными по отношению к процессу исполнения-отбывания наказания (выполнять работы по благоустройству колонии (ч. 3 ст. 107 УИК Украины)).

Еще Г. Гегель писал, что обязанность является ограничением [1, с. 202]. Однако место обязанности в системе средств правового регулирования до сих пор несколько запутанно. Его рассматривают и как правовое ограничение, и как правовой запрет, и одновременно как стимулирующий фактор.

Правильной представляется точка зрения, согласно которой юридическая обязанность по своей сути является правовым ограничением обязанной стороны [2, с. 50]. А. А. Беляев писал, что именно в обязанностях субъекта уголовно-исполнительных отношений следует искать проявление кары в наказании в виде лишения свободы [3, с. 72].

Известно, что обязанностью является мера необходимого поведения. Обязанность может быть как активной (лицо, на которое она накладывается, обязано совершить активные действия, сделать то, что ею предписывается), так

и пассивным (лицо, которому она вменяется, должно воздержаться от совершения определенных действий).

По сути, как активные, так и пассивные обязанности являются запретами, а запреты всегда ограничениями [4, с. 569-571]. Примером может послужить ч. 1 ст. 9 УИК Украины, где указано, что осужденные обязаны являться по вызову администрации органов и учреждений исполнения наказаний. Из этой нормы следует, что им запрещается не являться по таким вызовом.

Что касается активной обязанности, то она свидетельствует о необходимости совершения активных действий, тем самым запрещая не совершать их. Например, в соответствии с п. 29 Правил внутреннего распорядка учреждений исполнения наказаний осужденные обязаны содержать в чистоте жилые и служебные помещения, рабочие места, по установленному образцу заправлять кровати.

Существуют и обязанности осужденных, содержание которых включает в себя элементы как активной, так и пассивной обязанности. Среди них можно считать обязанностью вежливо относиться к персоналу, другим лицам, посещающим учреждения исполнения наказаний, а также к другим осужденным (ч. 1 ст. 9 УИК Украины), что означает как необходимость не совершать действий, свидетельствующих о невежливости, так и совершать действия, которые являются вежливыми – здороваться и т. д., обязанность соблюдать нормы, определяющие порядок и условия отбывания наказания, распорядок дня колонии, правомерные взаимоотношения с другими осужденными, персоналом колонии и другими лицами, и некоторые другие.

В пользу того, что любая юридическая обязанность содержит запрет как разновидность правового ограничения, свидетельствует и то, что за его несоблюдение предусмотрена возможность применения санкций. Как пишут Н. И. Матузов и Б. М. Семенко, суть юридической обязанности заключается в требовании необходимого, нужного, должного, полезного, целесообразного с точки зрения государства, власти, закона поведения субъекта. Это поведение обязательно, беспрекословно и обеспечивается в случае «непослушания» мерами государственного принуждения [5, с. 68]. Применение санкций становится возможным только при нарушении запрета. Санкции представляют собой указание на меры государственного принуждения, применяемые в случаях нарушения правового запрета [6, с. 115]. Это отражает диалектическое единство санкций и запретов.

Закрепление в законодательстве обязанности сужает содержание и объем существующих прав и свобод, так как она в любом случае уменьшает меру возможного поведения, то есть ограничивает субъективные права. Установление обязанности неизбежно касается правомочий лица. Хотя не все ученые разделяют точку зрения о том, что обязанность неизбежно является правовым ограничением, указывая на то, что в ряде обязанностей осужденного ограничиваются права граждан, и тем самым допускают существование обязанностей – неправовых ограничений [7, с. 36].



Что касается возможности признания ограничениями так называемых специальных или специфических прав, на первый взгляд, вообще сложно согласиться с тем, что закрепление субъективного права можно считать ограничением права. В доктрине существуют прямо противоположные позиции по этому вопросу, однако, по нашему мнению, пока на него ни один из исследователей не дал ответа, который можно было бы принять за базовый. Все имеющиеся позиции имеют отрывочный характер, в них не прослеживается четкое понимание правовой природы специальных прав, а именно, в контексте возможности признания их правовыми ограничениями.

Не в последнюю очередь такое положение дел связано с тем, что не существует даже единого понимания определения этих прав. Одни считают, что это новые права, распространяемые только на осужденных [8, с. 174], другие, – что это права, которые не входят в общий правовой статус граждан [9, с. 22] или же их называют такими потому, что им нет «прямого прототипа или аналога в общественных отношениях, которые обычно урегулированы правом» [7, с. 84]. Однако, как указывает В. И. Селиверстов, при всем многообразии определений суть специфических прав не меняется, ведь они понимаются как совокупность всех прав, которые возникают или существенно видоизменены в связи с фактом отбывания наказания [10, с. 83-84].

Относительно возможности признания таких прав формой выражения правовых ограничений существует мнение, что специальные права не могут выражать кару (как совокупность правовых ограничений), поскольку они оказывают осужденным различные блага. То есть, их нельзя рассматривать как правовое ограничение. Некоторые авторы утверждают, что есть такие специальные права, которые нельзя считать правовыми ограничениями, поскольку они являются гарантиями обеспечения жизнедеятельности личности и достижения целей наказания (получение гарантированного питания, жилья, индивидуального спального места, форменной одежды, коммунально-бытовых услуг и т. п.). Что же касается другой категории этих прав (свидание с родственниками или иными лицами, получение посылок и передач, бандеролей и т. д.), то они, давая осужденным определенные блага, вместе с тем выступают в виде регуляторов кары, потому что выражают степень ограничения элементов личной свободы гражданина, отбывающего уголовное наказание [11, с. 96].

Другая противоположность научных подходов к правовой природе специального субъективного права и, соответственно, к возможности признания их формой правового ограничения обусловлена различием взглядов на отличие понимания специальных прав в зависимости от их соотношения с общим правовым статусом. Имеется в виду вопрос о возможности рассматривать специальные права как «остаточные», то есть как качественно однородные с определенным конкретным правом, принадлежащим свободному гражданину. Однако они имеют отличие, которое заключается в том, что эти права имеют суженное содержание и объем относительно прав, входящих в общий правовой статус. Они рассматриваются вроде как уменьшенная копия последних.

Как пример, в литературе приводится право семейной пары на выбор места жительства. Одной из его правомочий является право на совместное проживание и общение супругов, которое при осуждении к лишению свободы ограничивается, а в качестве его остатка осужденным гарантируется предоставление свиданий [7, с. 81]. Специальное право рассматривается как остаток общего субъективного права и другими авторами [12, с. 196]. Однако существуют и другие позиции, например, А. Е. Наташев считал, что право на свидание не может быть остатком прав граждан, поскольку такие права для граждан нормативно не закреплены [7, с. 80]. По сути, таким же образом предполагают неоднородность указанных прав с правами, входящими в общегражданский правовой статус, те, кто указывает, что специфические права не имеют аналога в общем правовом статусе [13, с. 111].

Поддерживая в большей мере первую из этих двух позиций и усматривая рациональные мотивы во второй, стоит привести некоторые аргументы в ее пользу. Ограничение права может означать уменьшение его содержания, в том числе путем изъятия определенного правомочия. Таким образом, в результате ограничения остается, так сказать, «надрезанное» право. Исходя из этого, известное содержание субъективного права может существенно изменяться вплоть до «неузнаваемости», однако это не исключает его происхождения от того или иного права в его первоначальном виде. В этом смысле нас может ввести в заблуждение изменение порядка реализации прав, ведь часто для осужденных он может быть существенно изменен, учитывая пребывание в условиях изоляции, однако, это еще не означает отсутствие их происхождения от прав свободных граждан.

Это приводит нас к определенному практическому выводу, что в случае, если одно специфическое право заменяет другое специфическое право осужденных как следствие изменений законодательства и оно меньше по объему, то оно может считаться формой установления ограничения. При закреплении нового специфического права, ранее не существовавшего или существовавшего в меньшем объеме, оно также должно признаваться ограничением. Хотя тогда расширяется мера дозволенного поведения осужденного, но она все равно остается меньше, чем для свободных граждан. Поэтому здесь вывод может показаться несколько противоречивым – ограничение в таком случае имеет место, но оно расширяет предыдущие права осужденного, правда, все же оставляя его суженным по сравнению с правом других граждан.

Представляет собой также интерес то, в каких формах может закрепляться «остаточное право». На наш взгляд, они такие:

1) непосредственно, исходя из одного лишь закрепления отдельного субъективного права. Например, из анализа права осужденных на свободное время (ст. 129 УИК Украины) при таком типе закрепления специального права можно вывести правовое ограничение, исходя из сопоставления этого права с его прототипом у свободных лиц. Понятно, что содержание права на отдых в условиях лишения свободы существенно отличается как следствие

его специального регламентирования, которое заключается в том, что возможность выбора периода этого свободного времени обусловлена внутренним распорядком. Кроме того, деятельность, которая может осуществляться в течение свободного времени, ограничена запрещенными УИК Украины видами деятельности (ч. 2 ст. 129 УИК Украины), а также временем, в течение которого она может осуществляться (не менее двух часов в сутки в соответствии с ч. 3 ст. 129 УИК Украины). Другим примером когда, прежде всего, существенно изменяется объем права, а не его содержание, является право лиц, лишенных свободы, на расходование определенной суммы денег на продукты питания и предметы первой необходимости (ч. 1 ст. 139, ч. 2 ст. 140, ч. 5 ст. 151 УИК Украины);

2) как остаточное субъективное право, но связанное с запретом совершения определенных действий. Например, право вести телефонные разговоры с лицами, находящимися за пределами колоний (ч. 1 ст. 107 УИК), обусловлено и связано одновременно существующим запретом использования с этой целью мобильных телефонов.

Представляется, что специальные права, хотя и являются мерой возможного поведения, все же уменьшают эту меру по сравнению с правами, которые они «заменяют». Это объясняется тем, что эти права одновременно включают в себя запрет. Однако если смотреть с этой позиции, то каждое субъективное право содержит запрет, ведь имеет свои пределы, а выход за эти пределы запрещен. Впрочем, запреты, вытекающие, а точнее, содержащиеся в специальных субъективных правах, в отличие от запретов, имманентно присущих каждому субъективному праву (которые определяются, исходя из пределов субъективного права), имеют ограничительный характер, что связано со сравнительно большим объемом запрещенного. Это, в свою очередь, приводит к уменьшению дозволенного. Этим, среди прочего, можно обосновать признание остаточного права правовым ограничением;

3) не находя своего непосредственного отражения. Специальное право в этом случае вытекает с ограничения, его содержание устанавливается по формуле: содержание и объем субъективного права, которое входит в общий правовой статус граждан минус содержание и объем правового ограничения. Если, например, согласно п. 4 ст. 107 УИК Украины осужденным к лишению свободы запрещается играть в настольные игры с целью получения материальной или иной выгоды, это означает, что осужденным разрешается играть в настольные игры с другой, чем получение материальной и иной выгоды, целью. Этот подход возможен только при признании применения при регулировании этого типа отношений разрешительного типа правового регулирования, согласно которому «разрешено все, что не запрещено». Вместе с тем с указанной нормой УИК Украины следует соотносить правило п. 76 Правил внутреннего распорядка учреждений исполнения наказаний о том, что осужденным может быть разрешено пользоваться шахматами, шашками, нардами, домино в свободное от работы время. Ведь существование такой «оговорки» будет означать полный

запрет играть в настольные игры независимо от того, направлено это на получение материальной выгоды в несвободное от работы время.

Таким образом, в зависимости от происхождения остаточного права возможно, как представляется, понимание остаточных прав одновременно как результата правового ограничения (третий вариант) и как формы правового ограничения (первый и второй вариант).

Следовательно, наличие остаточного характера у специального права свидетельствует о том, что имеет место правовое ограничение. Такой тип специального права может рассматриваться как форма правового ограничения, за исключением разве что такого специального остаточного права, которое выводится из ограничения. Последнее, описанное в третьем варианте право, не может рассматриваться как форма правового ограничения в связи с тем, что оно не соответствует определению формы как таковой [14, с. 220]. Если же мы признаем действие при регулировании правовых отношений разрешительного типа правового регулирования, т. е. «разрешено все, что прямо указано в законе», нужно будет признать и то, что специальные остаточные субъективные права не являются правовым ограничением. Ведь в таком случае лишение осужденных этих прав означало бы лишение возможностей, которые под ними понимались, в отличии от общеразрешительного типа регулирования, при котором изъятие специального остаточного права означает только расширение степени возможного поведения в размерах, доступных для свободных граждан, с теми лишь ограничениями, которые существуют объективно в связи с помещением в учреждение исполнения наказаний.

От того, какую позицию занять, а именно: есть ли специфические права остатками общегражданских или они являются отдельными, не производными от общегражданских прав, и будет зависеть возможность признания субъективного права формой правового ограничения. Однако, представляется, что ответы на этот вопрос ни в коем случае не могут рассматриваться как взаимоисключающие. То есть невозможно определение всех специфических прав как производных или непроизводных. Нам кажется, следует выделять два типа специфических прав: остаточные и дополнительные.

Понимание остаточных прав описано выше, что же касается дополнительных прав, необходимо иметь в виду следующее. Осужденные имеют ряд субъективных прав, которыми не обладают свободные граждане. Их содержание в корне отличается от прав свободных граждан, из-за чего они не присущи последним. К таким правам, можно отнести, например, пользование услугами, которые предоставляются в местах лишения свободы, в том числе дополнительными, оплачиваемыми, принимать участие в работе самостоятельных организаций и кружков социально полезной направленности (ч. 1 ст. 107 УИК Украины). Они предоставляются «взамен» невозможности осуществления подобных прав, которыми пользуются свободные граждане и существуют для того, чтобы «частично компенсировать правоограничения» осужденных [16, с. 38]. Они не сужают содержание и объем прав, входящих в общий пра-

новой статус, ведь их содержание принципиально отличается от содержания прав общегражданских. Напротив, их отмена имела бы своим последствием ограничение прав осужденных, именно поэтому эти права должны восприниматься как расширяющие существующую меру возможного поведения, а потому, однозначно, не могут рассматриваться как правовые ограничения. Свободные граждане не имеют таких прав, они им и не нужны, их необходимость детерминирована условиями отбывания наказания в закрытой среде, а также невозможностью фактической реализации тех прав, которые де-юре за ними остаются.

То же право на обеспечение индивидуальным спальным местом, обеспечение специальной одеждой по сезону недоступно для свободных граждан. Одновременно эти права имеют специфику, ведь они всегда связаны с запретами, например, право на обеспечение индивидуальным спальным местом связано одновременно с запретом менять индивидуальное спальное место, свободно выбирать его. Право на обеспечение одеждой по сезону связано с лишением возможности ношения гражданской одежды (за исключением отдельных категорий осужденных к лишению свободы на определенный срок, и осужденных к аресту).

Более того, лица, отбывающие наказание в исправительных колониях, из начисленного им заработка, пенсий и другого дохода возмещают стоимость питания, одежды, обуви, белья, коммунально-бытовых и других предоставленных услуг, а неработающие лица содержатся на средства, имеющихся на их лицевых счетах. В случае отсутствия у осужденного средств на лицевом счете исправительная колония имеет право предъявить ему иск через суд (ст. 121 УИК Украины).

Описанное разделение специальных прав на остаточные и дополнительные является достаточно размытым и условным. Оно осуществлено на основании критерия наличия связи с тем или иным правом, входящим в общий правовой статус граждан. Если такая связь прослеживается, то это остаточное право, если же нет, то это право дополнительное. Однако более детальный анализ действующего законодательства и содержание закрепленных в нем общегражданских прав дает возможность идентифицировать отдельные правомочия, составляющие содержание дополнительных прав, хотя, возможно, и в «урезанном» или иным образом видоизмененном виде. Поэтому каждое дополнительное право можно рассматривать как своего рода остаточное, однако разница между остаточными и дополнительными правами заключается в наличии большого содержательной разницы между ними и правами свободных граждан, с которыми мы их соотносим при необходимости определения их происхождения от последних. Размер этой величины, необходимый для отнесения специального права к дополнительному, остается условным, так как определить его точно невозможно. Наверное, именно это стало причиной различия взглядов ученых на возможность признания некоторых специальных прав остаточными.

Таким образом, относительно специальных субъективных прав, которыми пользуются только осужденные, ответ на вопрос о том, считать ли их ограничениями прав, зависит от типа правового регулирования, который мы признаем в уголовно-исполнительном праве. Дополнительное право, то есть такое, которое не находит прототипа в правах, относящихся к общему правовому статусу, никогда не может признаваться ограничением. Одновременно специфические права, даже если они добавляют возможностей, которых раньше не было в правовом статусе осужденного, все равно следует признавать ограничениями.

Субъективное право как остаточное право может закрепляться в законодательстве непосредственно, исходя из закрепления одного лишь отдельного субъективного права, как остаточное субъективное право, но связанное с запретом совершения определенных действий, а также при определенных условиях вообще без непосредственного отражения.

Другое дело, что касается обязанности как формы ограничения права, ведь любое установление обязанности, которая накладывается на лицо вследствие владения специальным правовым статусом, является правовым ограничением. Установление обязанности всегда ограничивает то или иное субъективное право осужденного.

**Список литературы:** 1. Гегель Г. *Философия права* / Г. Гегель. – М.: Мысль, 1990. – 524 с. 2. Красовська В. Г. *Діалектична єдність правових стимулів та обмежень* / В. Г. Красовська // *Часопис Київського ун-ту права*. – 2008. – № 1. – С. 49 – 53. 3. Беляев А. А. *Правовое положение осужденных к лишению свободы* / А. А. Беляев. – Горький, Горьк. высш. шк.. МВД СССР, 1976. – 120 с. 4. Човган В. О. *Заборона як форма правообмежень засуджених* / В. О. Човган // *Від громадянського суспільства – до правової держави: тези VIII Міжнар. наук. Internet-конференції студ. та мол. вчених*. – Х.: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2013 / [Електронний ресурс] / Режим доступу : <http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/naukghittia/newest.Pdf>. 5. Матузов Н. И. *О сущности, содержании и структуре юридической обязанности* / Н. И. Матузов, Б. М. Семенов // *Вопросы теории государства и права*. – Саратов, 1983. – С. 58 – 72. 6. Самощенко И. С. *Ответственность по советскому законодательству* / И. С. Самощенко, М. Х. Фарукшин – М., 1971. – 239 с. 7. Селиверстов В. И. *Теоретические проблемы правового положения лиц, отбывающих наказание* / В. И. Селиверстов. – М.: Акад. МВД РФ, 1992. – 151 с. 8. Ткачевський Ю. М. *Советское исправительно-трудовое право* / Ю. М. Ткачевський. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1971. – 232 с. 9. Ефимов М. А. *Основы советского исправительно-трудового права* / М. А. Ефимов. – Свердловск, 1963. – 159 с. 10. Ширвинд Е. Г. *Советское исправительно-трудовое право* / Е. Г. Ширвинд, Б. С. Утевский. – Госюриздат, 1957. – 244 с. 11. Осауленко О. І. *Правовий статус громадянина України, який відбуває покарання* / О. І. Осауленко // *Науковий вісник Української академії внутрішніх справ: науково-теоретичний журнал*. – 1997. – № 1. – С. 93 – 97. 12. Беляев Н. А. *Советское исправительно-трудовое право* / Н. А. Беляев, В. С. Прохоров. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1989. – 294 с. 13. *Малинин В. Б. Уголовно-исполнительное право: учебник* / В. Б. Малинин, Л. Б. Смирнов. – СПб.: ЛГУ им. А. С. Пушкина, 2009. – 324 с. 14. Гончар Л. Ф. *Философия: учеб. пособ.* – М.: МГИУ, 2008. – 350 с. 15. *Михлин А. С. Уголовно-исполнительное право: краткое пособие и основные нормативные правовые акты* / Сост. алф.-предм. указ. В. А. Казакова. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2008. – 384 с.

**СПЕЦИФІЧНІ ПРАВА ЗАСУДЖЕНИХ ТА ЇХ ОБОВ'ЯЗКИ  
ЯК ФОРМИ ПРАВООБМЕЖЕНЬ**

**Човган В. О.**

У статті аналізуються такі форми обмежень прав засуджених, як обов'язок та специфічне суб'єктивне право. Наведено приклади, як ці форми обмежень можуть відобразитись у законодавстві. Показано, що обов'язок завжди є обмеженням прав засуджених. Розглянуто випадки, в яких специфічне суб'єктивне право може бути формою обмеження права засудженого.

*Ключові слова:* обмеження прав засуджених, правообмеження, засуджені, пенітенціарна служба, виконання покарань, кримінально-виконавча система, права засуджених.

**SPECIFIC PRISONERS' RIGHTS AND THEIR OBLIGATIONS  
AS FORMS OF HUMAN RIGHTS RESTRICTIONS**

**Chovgan V. O.**

This article examines such forms of restrictions on rights of prisoners as an obligation and a specific subjective right. Examples of how these forms of restrictions may appear in legislation are disclosed. It is shown that obligations of prisoners should be always considered as restriction of prisoners' rights. The cases in which a specific right can be recognized as a form of restriction on rights of prisoners are described.

*Key words:* prisoners' rights restrictions, prisoners, inmates, penitentiary service, penitentiary system, rights of prisoners.

*Поступила в редакцію 24.02.2014 г.*

# СОДЕРЖАНИЕ

<i>Слово главного редактора</i> .....	3
---------------------------------------	---

## ПРОЕКТ ДЛЯ ОБСУЖДЕНИЯ

<i>Тацкий В. Я., Тотюгин В. И., Каплина О. В., Гродецкий Ю. В., Байда А. А.</i> Концептуальная модель установления ответственности за проступок в законодательстве Украины .....	7
--	---

## ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

<i>Румянцев В. А.</i> Некоторые вопросы подготовки судебной реформы 1864 года .....	32
<i>Авраменко Л. В.</i> Значение категорий «сущность», «содержание» и «форма» в формулировании понятия права .....	41
<i>Гетьман И. В.</i> Трансформации в правовой доктрине: плюрализм методологий, концепция правового общения, правовая герменевтика .....	51
<i>Безрук Т. В.</i> Двенадцать пунктов бригадира С. Вельяминова – проект реформирования налоговой системы и управленческого аппарата Гетманщины в 1722 – 1727 годах .....	59
<i>Гоцуляк С. Л.</i> Санитарно-эпидемиологическое законодательство в украинских губерниях в начале XX века .....	67
<i>Казак Р. А.</i> Регламентация функционирования заповедников на основе Закона об охране природы Украинской ССР (1960 – 1970 годы) .....	75

## КОНСТИТУЦИОННОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

<i>Скрытнюк А. В.</i> Права и свободы человека и гражданина: международные стандарты, национальная практика и проблемы их конституционной модернизации в Украине .....	84
<i>Погребняк Н. С.</i> Информационно-функциональная составляющая системы функций аппарата Верховной Рады Украины как основной показатель его конституционно-правового статуса .....	93
<i>Новак А. Н.</i> Муниципальная власть в контексте реализации избирательных прав граждан .....	103
<i>Глинянская Е. В.</i> Экономическая свобода: сущность и состояние в Украине .....	113
<i>Смоляр А. А.</i> Общественный контроль в сфере местного самоуправления: теория и практика .....	122



## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

<i>Наден В. В.</i> Элементы правосубъектности в гражданском праве .....	132
<i>Ляшевская Л. И.</i> Общие условия применения и основания освобождения от ответственности за вред, причиненный при осуществлении самозащиты .....	142

## ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО И ОХРАНА ПРИРОДЫ

<i>Гетьман А. П.</i> Организационно-правовой механизм охраны окружающей среды .....	152
<i>Соколова А. К.</i> Законодательные предпосылки формирования правовой охраны объектов растительного мира .....	163
<i>Зуев В. А.</i> Организационно-правовые проблемы обеспечения реализации общественной и производственной экологической политики в сфере обращения с отходами .....	172
<i>Барбашова Н. В.</i> Проблема банкротства экологически опасных предприятий в контексте устойчивого развития региона .....	179

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

<i>Дмитрик О. А.</i> Соотношение закона и подзаконных нормативно-правовых актов при регулировании финансовых отношений .....	186
<i>Борбунюк А. А.</i> Об определении нормативно-правового акта в административном праве .....	194
<i>Дуженко С. А.</i> Стадии производства по делам о нарушении таможенных правил .....	204
<i>Козаченко Ю. А.</i> Вопросы систематизации прав пациента .....	212
<i>Штефан В. С.</i> Опыт зарубежных государств – членов Европейского Союза в реформировании административно-территориального устройства .....	219

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

<i>Гальцова В. В.</i> К проблеме объекта и системы преступлений против семьи, прав и интересов несовершеннолетних .....	228
<i>Крайник Г. С.</i> Понятие и признаки амнистии в Украине .....	238
<i>Бартман Ю. Д.</i> Предмет преступления, предусмотренного ст. 203-1 УК Украины, и его признаки .....	246
<i>Гальцова Е. В.</i> Содержание принципа уважения прав и свобод человека в уголовно-исполнительном законодательстве, исполнении и отбывании наказаний .....	254
<i>Чабаненко Т. В.</i> Документы, удостоверяющие личность, и их значение для контроля за лицом, освобожденным от отбывания наказания с испытанием .....	262
<i>Човган В. А.</i> Специфические права осужденных и их обязанности как формы правоограничений .....	270

*Научное издание*

# **ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ**

**Сборник научных трудов**

**Выпуск 125**

*Свидетельство о государственной регистрации  
печатного средства массовой информации,  
серия КВ 18893-7683 ПР от 04.04.2012 г.*

Ответственный за выпуск *проф. А. П. Гетьман*  
Редактор *П. М. Львова, А. Н. Соловьева*  
Корректор *Н. Г. Залобовская*  
Компьютерная верстка *В. С. Стадник*

Подп. в печать 16.06.2014. Формат 70x100 1/16. Бум. офсет.  
Печать офсет. Условн. п. л. 17,75. Учет.-изд. л. 22,89.  
Тираж 300 экз. Зак. № 14-067. Цена договорная.

Редакционно-издательский отдел научных изданий  
Украина, 61024, г. Харьков, ул. Пушкинская, 77

Отпечатано в ООО «Обериг»  
61140, г. Харьков, проспект Гагарина, 62, к. 97.  
Свидетельство о регистрации издательской деятельности  
ДК № 3045 от 07.12.2007 г.