

LEGEA ȘI VIAȚA

Publicație științifico-practică
ISSN 1810-309X

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

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

Reconfirmare prin Hotărârea nr.146 din 27 iunie 2013

Categoria C

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

Se editează din ianuarie 1991
Nr. 5/2 (293) 2016

Redactor-șef L. Arsene

Colegiul de redacție:

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

Adresa redacției:

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

E-mail: publicare@legeasiviata.in.ua

Index: RM 77030

© Legea și viața

Pagina web: www.legeazakon.md

www.legeasiviata.in.ua

СОДЕРЖАНИЕ

Александр БАРИН. Система налогообложения и налоговая система: соотношение понятий и их современное правоприменение.....	2
Дарья БАТРАКОВА. Административно-правовое регулирование территориальных коллективов во Франции..	5
Олег БАТРАЧЕНКО. Понятие и структура административно-правового статуса национальной полиции Украины как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка.....	9
Виктор БОНДАРЕНКО. О целесообразности криминализации действий, предусмотренных частью 1 статьи 359 Уголовного кодекса Украины.....	13
Сергей БУХОНСКИЙ. Предпосылки и перспективы модернизации информационно-аналитического обеспечения уголовного производства.....	17
Надежда ВАСИЛЕНКО. Некоторые вопросы генезиса процессуальных норм налогового права.....	21
Василий ГОЛОВАТЫЙ. Судебная практика: общетеоретическая характеристика.....	25
Марина ДЕМЕНЧУК. Влияние европейских организаций на судебную систему Украины.....	29
Светлана ЕВДОКИМЕНКО. Определение размера ущерба от нарушения земельного законодательства Украины по результатам судебной экспертизы.....	33
Денис КАНДУЕВ. Административная ответственность военнослужащих Вооруженных Сил Украины: основные спорные моменты.....	36
Наталья КОВАЛКО, Ярослав ТАРАСЕНКО. К вопросу о целесообразности использования оценочных понятий в банковском законодательстве Украины.....	40
Дарья КОРОБЦОВА. Определение и признаки принципов бюджетного права Украины.....	44
Ольга КОТЛЯР. Значение дублинской системы для предоставления убежища.....	49
Роман ЛЕМЕХА. Существенный вред как признак, предусмотренный Особенной частью Уголовного кодекса Украины.....	52
Ирина МЕЗЕНЦЕВА, Андрей БОРОВИК. Применение института освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления.....	57
Анна МИТНИК. Порядок создания научных парков как субъектов правоотношений интеллектуальной собственности по законодательству Турции, Японии.....	61
Алина МУРТИЩЕВА. Становление института конституционно-правовой ответственности правительства в Украине: проблемы и перспективы.....	65
Денис НОСИКОВ. Нормативно-правовая основа реализации фискальной функции государства.....	69
Юрий ОРЛОВ. Политические преступления в международно-правовом измерении: криминологический аспект..	73
Анатолий ПАВЛЮК. Формально-модальное конституирование материально-правового абсолютного возражения.....	77
Александр ПЛАШОВЕЦКИЙ. История развития законодательства о возрасте потерпевших от преступлений.....	81
Олег ПРОСКУРНЯК. Рост социального престижа современной юридической профессии: сравнительно-правовое исследование.....	86
Петр ПЯТКОВ. Частные лица как исключительная категория потребителей административных услуг в сфере градостроительства.....	89
Игорь РАЙНИН. Административно-организационное обеспечение конкурентоспособности субъектов хозяйствования в условиях глобализации.....	93
Сергей СОЛОДЧЕНКО. Понятийная сущность самоконтроля субъектов хозяйствования (правовой аспект). 97	
Алла ТРОЦКАЯ. Римское право как элемент глобализации в юридическом образовании.....	100
Анна ЧУХРАЕВА. Условие профессиональной и психологической деятельности полицейского – фактор здоровья.....	103



СИСТЕМА НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ И НАЛОГОВАЯ СИСТЕМА: СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ И ИХ СОВРЕМЕННОЕ ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ

Александр БАРИН,

аспирант кафедры административного и финансового права
Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

The article deals with the relationship between the concepts of “system of taxation” and “tax system”, which are often used both in theory and in law as identical categories. But this is not true and leads to collision detection in the application of tax legislation. The concept of “tax system” is much broader than the concept of “tax system”, as it includes in addition to the list of aggregate taxes (fees) and their application mechanism (entry, modification, cancellation and collection), also such issues as the main directions of tax state policy (the main directions of socio-economic interests of the state).

Key words: system of taxation, tax system, system of taxes and fees, taxes, tax policy.

Аннотация

В статье речь идет о соотношении понятий «система налогообложения» и «налоговая система», которые зачастую используются в теории и законодательстве как тождественные категории. Но это не отвечает действительности и приводит к определенным коллизиям в практике применения налогового законодательства. Понятие «система налогообложения» намного шире, чем понятие «налоговая система», так как включает в себя, кроме перечня совокупности налогов (сборов), механизма их применения (введение, изменение, отмена и взимание), еще и такие вопросы, как основные направления налоговой политики государства (основные направления социально-экономических интересов государства).

Ключевые слова: система налогообложения, налоговая система, система налогов и сборов, налоги, налоговая политика.

Постановка проблемы. Современное налоговое законодательство и теория налогового права закрепляют существование ряда понятий, связанных с налогообложением, а именно: «система налогообложения», «налоговая система», «система налогов и сборов» и другие. При этом законодатель часто не разграничивает данные понятия и не дает их четко определенного толкования. Но для теории и практики крайне важно четко определить основу системы налогообложения. Так, например Н.Ю. Пришва считает, что теоретическую основу системы налогообложения можно определить как совокупность законодательно закрепленных общегосударственных и местных налогов, поступающих в бюджеты всех уровней, принципов, форм и методов их установления, изменения, отмены, исчисления, уплаты и взыскания, а также обеспечение ответственности за совершение правонарушений в сфере налогообложения и осуществления налогового контроля, прав и обязанностей субъектов налогообложения и органов, осуществляющих налоговый контроль [11, с. 354–359]. Но в различных источниках можно встретить такие понятия, как «система налогообложения» и «налоговая система», которые очень часто используют как синонимы. Однако данные понятия не

являются тождественными, и принципы, образующие данные категории, не тождественны, хотя на практике и в теории, как правильно замечает Н.П. Кучерявенко, кочуют и используются одновременно как системообразующие «налогообложения» и одновременно «налоговой системы». Таким образом, необходимо уточнить, как соотносятся категории «система налогообложения» и «налоговая система».

Актуальность темы. Первостепенное значение для решения поставленных нами задач имеют исследования, непосредственно направленные на определение соотношения таких понятий, как «система налогообложения» и «налоговая система». Существует ряд работ, касающихся данных категорий, прежде всего работы следующих ученых: Д.А. Бекерской, Д.А. Белинского, Л.К. Вороновой, Е.Ю. Грачевой, Ю.А. Крохиной, И.И. Кучерова, Н.П. Кучерявенко, Т.А. Латковской, А.А. Нечай, Е.П. Орлюк, С.Г. Пепеляева, Н.Ю. Пришвы и других.

Цель статьи – определение соотношения понятий «система налогообложения» и «налоговая система»

Изложение основного материала исследования. Прежде чем начать рассматривать современное толкование данных категорий, считаем необходимым обратиться к истории

возникновения налогообложения. Налоги как основной источник покрытия общественных расходов, как известно, исторически присущие государству как публично-территориальному образованию, которое требует постоянного финансового обеспечения своего функционирования [5]. Таким образом, их следует относить к числу основных признаков государства наряду с такими его признаками, как аппарат управления и принуждения, суверенитет, верховенство государственной власти и административно-территориальное деление и др. Отдельные правоведы считают, что налогообложение следует относить к факультативным признакам государства, поскольку в современном мире существуют страны без налогов. Однако и в данном случае признается, что налогообложение является основным направлением деятельности государства, его функцией [4, с. 211]. Финансовые средства, поступающие в виде налогов, сначала были необходимы только для содержания государственного аппарата, армии, полиции и суда. Так, элементы перераспределения доходов, проявляющие некоторое сходство с налогообложением, оказываются на самом раннем этапе формирования общества [12]. Принято считать, что налогообложение началось в древности, с так называемой церковной деся-



тины, которая регулярно взималась по всему произведенному или добытому в интересах служителей религиозного культа. В данном случае взимание соответствующих платежей были скорее одним из религиозных обрядов. Не случайно в это время определенный вклад в дело становления системы налогового администрирования внесла церковь. Служителями культа создавался «невероятно большой и сложный аппарат управления своей недвижимой собственностью и своей налоговой системы. Существовали подробные юридические нормы, регулирующие этот аппарат, управляемый чиновниками, компетенция и полномочия которых были точно определены, успешно контролировались с помощью системы инспектирования, действовавшей, помимо прочего, как очень эффективная мера экономической ревизии» [1, с. 239]. Однако позже с развитием общества они стали использоваться и для финансирования различных осуществляемых государством образовательных, медицинских, социальных, культурных и других программ. Таким образом, уже с первых исторических справок можно увидеть, что «налогообложение» – категория более широкого значения, а «налоговая система» – это тот механизм, с помощью которого происходило осуществления налогообложения.

Прочное укоренение налогообложения как основного источника государственных доходов, повышение роли налогов в обществе со временем стали требовать научного обоснования их необходимости, установления обстоятельств их происхождения. Соответствующие учения призваны были обеспечить своего рода теоретическую базу [8, с. 11]. В новейшей истории необходимость налогообложения практически уже не ставится под сомнение, учитывая исключительное значение налогов как источника формирования государственных финансов. Напротив, возникает необходимость в научном обосновании границ налогообложения, разработке теоретических основ создания совершенных налоговых систем, разработке новых эффективных подходов в налогово-правовом регулировании, определении места и роли налогов в экономике, установлении степени влияния на социальные, политические

и экономические процессы в обществе, оценке его последствий.

Современное толкование таких категорий, как «система налогов», «система налогообложения» и «налоговая система», имеют разграничения. Так, под системой налогов и сборов понимают совокупность установленных действующим законодательством государства налогов и сборов; под системой налогообложения – совокупность установленных действующим законодательством государства налогов и сборов, а также механизмов и способов их расчета и уплаты в бюджет и другие государственные целевые фонды; налоговая же система – это совокупность установленных действующим законодательством государства налогов и сборов, а так же механизмов и способов их расчета и уплаты, а так же субъектов, которые обеспечивают администрирование и поступление налогов и сборов в бюджет и другие государственные целевые фонды. Сфера исследований данных категорий достаточно разнообразна и имела освещение в ряде научных мыслей. Так, например, Д.А. Бекерская определяет, что система налогообложения в Украине представлена 2 уровнями: 1) налогами, сборами и другими обязательными платежами; 2) местными налогами и сборами [2, с. 32]. Таким образом, она отождествляет понятия «система налогообложения» и «налоговая система», определенные законодательством. Иную точку зрения высказывает Д.А. Белинский, который разграничивает данные категории и приводит следующие аргументы в пользу использования именно категории «налоговая система» в ст. 6 Налогового кодекса (далее – НК) Украины: 1) именно такое определение для совокупности всех налогов и сборов используется налоговыми законодательствами постсоветских государств; 2) содержание понятия «налогообложение» значительно шире того, каким оно было в прошлом. Налогообложение охватывает не только исчерпывающий перечень налогов и сборов, но и процессуальное обеспечение их появления (введение, изменения, отмены) и взимания [3, с. 10–11]. Похожего мнения придерживается и Н.Ю. Пришва. Однако она в качестве составляющих элементов системы налогообложения (в соответствии с Законом Украины «О системе налогообложения») выделяет следующие: 1) налоговая система; 2) порядок установления налогов и других

обязательных платежей; 3) порядок введения налогов и других обязательных платежей; 4) порядок зачисления налогов и других обязательных платежей в бюджеты и государственные целевые фонды; 5) ответственность налогоплательщиков [11, с. 354–359]. В свою очередь, М.П. Кучерявенко выделяет несколько подходов к пониманию налоговой системы, а именно: 1) с позиции узкого подхода, делая акцент на материальной стороне налоговой системы, обеспечивающей механизм действия налогов, налоговая система представляет собой совокупность налогов, сборов, платежей и выступает как механизм определенных, законодательно закрепленных рычагов по аккумулированию доходов государства. В данном случае она может совпадать с системой налогов, сборов, платежей; 2) с другой стороны, налоговая система содержит достаточно широкий спектр процессуальных отношений по установлению, изменению, отмене налогов, сборов, платежей, обеспечению их уплаты, организации контроля и ответственности за нарушение налогового законодательства. Это вроде теневая, но не менее важная часть налоговой системы. Налоговая система представляет собой совокупность налогов, сборов и платежей, законодательно закрепленных в данном государстве; принципов, форм и методов их установления, изменения или отмены; действий, обеспечивающих их уплату, контроль и ответственность за нарушение налогового законодательства. По мнению авторов учебника «Налоговая система», «налоговая система государства – это очень сложное и многогранное явление, которое формируется под действием и объективных, и субъективных факторов. Объективное основание налоговой системы связано с объективным характером существования собственно самих налогов как экономической категории. Субъективность налоговой системы – в том, что она выступает производным элементом и проявлением на практике налоговой политики, проводимой в той или иной стране, и формируется соответствующими государственными структурами через налоговое право и налоговое законодательство» [7, с. 3]. Таким образом, разные авторы по-разному определяют вопросы налогообложения, по-разному используют данные смежные категории.



Прежде всего, считаем необходимым обратиться к законодательному определению вышеуказанных понятий. Так, ст. 6 НК Украины содержит следующую дефиницию: «Совокупность общегосударственных и местных налогов и сборов, взимаемых в установленном НКУ порядке, составляет налоговую систему Украины» [10]. В настоящее время недействующем Законе Украины «О системе налогообложения» [6] данные элементы определялись как составляющие системы налогообложения. В действующем налоговом законодательстве отсутствует определение понятия «система налогообложения», однако ст. 291 НК Украины содержит определение упрощенной системы налогообложения и определяет ее как особый механизм взимания налогов и сборов, устанавливающий замену уплаты отдельных налогов и сборов, обусловленных п. 297.1 ст. 297 НК Украины, на уплату единого налога в порядке и на условиях, определенных гл. 1 раздела XIV, с одновременным введением упрощенного учета и отчетности. Анализ данного определения позволяет сделать вывод, что система налогообложения представляет собой определенный механизм взимания налогов и сборов, а не только совокупность общегосударственных и местных налогов и сборов, взимаемых в установленном НК Украины порядке. В гл. 2 НК Российской Федерации использован несколько иной подход к применению категории «система налогов и сборов» [9]. Таким образом, можно согласиться с законодателями Российской Федерации, категория «система налогов и сборов» четко определяет совокупность налогов и сборов, которые входят в состав данной системы. Но, на наш взгляд, понятие «система налогообложения» намного шире, чем понятие «налоговая система», так как включает в себя, кроме вопросов совокупности налогов (сборов), механизма их применения, еще и такие вопросы, как основные направления налоговой политики государства (основные направления социально-экономических интересов государства).

Существенно улучшить состояние государственных финансов в Украине можно только путем последовательного и комплексного реформирования социально-экономических процессов в

обществе, прежде всего совершенствования налоговой системы и действующего налогового законодательства. Причем реформы в данной области должны происходить не хаотично и спонтанно по желанию чиновников, а в соответствии с доктриной государства, основанной на определенной научной парадигме финансового обеспечения рыночного государства. Налоговая политика существует в обществе почти тысячу лет, но до сих пор вопросы уплаты налогов крайне важны как для государства, так и для населения. Налогообложение касается почти каждого члена общества, любой семьи. В данном контексте нельзя не вспомнить выражение, ставшее крылатым, американского политика Б. Франклина (1706–1790): «В мире нельзя избежать двух вещей: смерти и налогов». Сверхвысокие налоги ведут к обнищанию населения, свертыванию хозяйственной деятельности, препятствуют экономическому росту и процветанию страны. Непосильные налоги были причиной многих социальных конфликтов, упадка целых цивилизаций. Однако, как отметил министр финансов Франции еще в 1792 г., «народ никогда не отказывается платить разумных налогов: умных в их использовании и разумно обременительных». Поэтому главным вопросом в процессе развития налоговой системы является определение того оптимального уровня налогообложения, который отвечал бы социально-экономическим интересам государства и был приемлемым для субъектов хозяйствования и населения. Оптимизация налогообложения, достижение баланса между фискальной достаточностью, экономической эффективностью и социальной справедливостью – общая цель стратегии налоговых реформ.

История развития системы налогообложения Украины свидетельствует о том, что налоговые поступления могут быть не только основным источником наполнения бюджета, но и инструментом регулирования социально-экономических процессов: перераспределения доходов между членами общества (различают два аспекта – сокращение реальных доходов конкретных плательщиков вследствие уплаты налогов и возврат доли номинальных доходов у конкретных плательщиков, перераспределенных с помощью налогов через

бюджет в виде общественных благ), стимулирования отдельных видов хозяйственной деятельности и ограничения развития других и тому подобное.

Следует отметить, что чрезвычайно важным условием эффективности налоговой политики является ее стабильность и предсказуемость, что, с одной стороны, вызывает у всех субъектов хозяйствования стабильный интерес к перспективной финансовой политике, а с другой – обеспечивает высокий уровень работы контролирующих органов на основе разрабатываемых нормативно-правовых актов по вопросам налогообложения и освоение механизмов взимания того или иного налога.

Выводы. Таким образом, понятие «система налогообложения» шире по значению, чем термин «налоговая система». Система налогообложения включает не только совокупность налогов, сборов, установленных действующим законодательством, а также механизмов и способов их реализации, но и основные направления налоговой политики. Налоговая политика – это деятельность государства в сфере установления, правового регламентирования и организации взимания налогов и налоговых платежей в централизованные фонды денежных ресурсов государства. Формируя свою налоговую политику, государство путем увеличения или сокращения государственной массы налоговых поступлений, изменения форм налогообложения и налоговых ставок, тарифов, освобождения от налогообложения отдельных отраслей производства, территорий, групп населения может способствовать росту или спаду хозяйственной активности, созданию благоприятной конъюнктуры на рынке, условий для развития приоритетных отраслей экономики, реализации сбалансированной социальной политики.

Список использованной литературы:

1. Аннерс Э. История европейского права / Э. Аннерс ; пер. с швед. – М., 1996. – 395 с.
2. Бекерська Д.А. Податкове право та податкове законодавство в Україні : навчальний посібник / Д.А. Бекерська ; під заг. ред. С.В. Ківалова. – Одеса : Юридична література, 2000. – 224 с.



3. Білінський Д.О. Правове регулювання податкових надходжень як складової публічної фінансової системи / Д.О. Білінський // Фінансове право. – 2014. – № 2 (28). – С. 10–13.

4. Грищенко В.В. Налогообложение как комплексная категория в современной юридической науке / В.В. Грищенко // Вестник Воронежского государственного университета. – 2007. – № 1. – С. 207–215.

5. Елинский А.В. Из истории налогообложения зарубежных стран: от древних времен до XVIII века / А.В. Елинский // Финансовое право. – 2006. – № 5. – С. 5–10.

6. Про систему оподаткування : Закон України від 25.06.1991 № 1251-ХІІ (втратив чинність) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/>.

7. Иванов Ю.Б. Податкова система : [підручник] / Ю.Б. Иванов, А.І. Крисоватий, О.М. Десятнюк. – К. : Атіка, 2006. – 920 с.

8. Кучеров И.И. Теория налогов и сборов (Правовые аспекты): иконография / И.И. Кучеров. – М. : ЗАО «ЮрИнформ», 2009. – 471 с.

9. Налоговый кодекс РФ от 31.07.1998 № 146-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://base.Garant.Ru>.

10. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № № 13–14, 15–16, № 17. – Ст. 112.

11. Пришва Н.Ю. Податкове право : [навчальний посібник] / Н.Ю. Пришва. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 268 с.

12. Щепкин С.С. Концепции происхождения налогов (теоретико-правовой анализ) / С.С. Щепкин // История государства и права. – 2007. – № 4. – С. 34–35.

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ КОЛЛЕКТИВОВ ВО ФРАНЦИИ

Дарья БАТРАКОВА

соискатель кафедры административного права и процесса Национальной академии внутренних дел Украины

Summary

This article describes the administrative normative-legal acts that regulate the status of the local collectives in France: communes, departments, regions. There is also researched the process of reformation of the France' legislation in the local self-government sphere. Special attention is devoted to the questions of positive and negative aspects of the local self-government reform, provided in France, and the possibility of use of that reform in Ukraine. The attention is noted on the questions of distinction of the authorities between center, regions and local self-government bodies.

Key words: local collectives, commune, department, region, administrative acts.

Аннотация

В этой научной статье проанализированы административные нормативно-правовые акты, регулирующие статус территориальных коллективов во Франции: коммун, департаментов, регионов, исследован процесс реформирования законодательства Франции в сфере местного самоуправления. Особое внимание уделено вопросам положительных и отрицательных аспектов проводимой во Франции реформы местного самоуправления и возможности использования этого опыта в Украине. Обращено внимание на вопросы разграничения полномочий между центром, регионами и органами местного самоуправления.

Ключевые слова: территориальный коллектив, коммуна, департамент, регион, административные акты.

Постановка проблемы. Построение независимого правового демократического государства Украины является невозможным без осуществления соответствующих политико-правовых реформ. Проводимая в настоящее время в Украине реформа и системы государственного управления, и системы местного самоуправления требует переосмысления целого ряда принципов и положений, внедрения новых подходов и методов функционирования органов местного самоуправления, дальнейшего совершенствования действующего национального законодательства, изучения и обобщения международного опыта деятельности государственных органов и органов местного самоуправления и изучения возможности внедрения его в Украине с учетом национальных особенностей. Особый интерес в этом контексте представляет местное самоуправление во Франции, учитывая его сходность с местным самоуправлением Украины, его административно-правовое регулирование, а также результаты проводимой во Франции реформы местного самоуправления.

Целью статьи является анализ законодательства Франции, касающегося

статуса территориальных коллективов, характеристика положительных и отрицательных сторон осуществляемой реформы местного самоуправления во Франции и определение возможностей использования положительного опыта в условиях реформирования системы и государственного управления, и местного самоуправления в Украине. Анализ специальной литературы и действующего законодательства свидетельствует о том, что этому вопросу в Украине уделялось незаслуженно мало внимания. Именно поэтому при подготовке этой статьи использовались нормативно-правовые акты и научные разработки преимущественно Франции в оригинале.

Изложения основного материала. Французский ученый Р. Давид предложил свою систему источников права, которая включает нормативно-правовые акты, прецедентное, договорное и обычное право, а также юридическую доктрину [1]. Именно нормативно-правовой акт является официальным источником права. Интерес представляет категория нормативно-правового акта как официального письменного документа, принятого компетентным



государственным органом в установленном законодательством порядке, и содержащего нормы права, которые распространяются на неопределенный круг лиц и рассчитанные на многократное применение.

Из определения нормативно-правового акта можно выделить следующие признаки: во-первых, нормативно-правовой акт является закреплением воли государства; во-вторых, нормативно-правовой акт выдается компетентным органом государственной власти в четко определенном порядке; в-третьих, имеет нормативный характер; в-четвертых, имеет соответствующую сферу действия во времени, в пространстве и по кругу лиц; в-пятых, его обязательность и выполнение обеспечены государственным принуждением.

В настоящее время урегулирование местного самоуправления в Украине осуществляется Конституцией Украины [2] и законами. При этом следует отметить, что в Украине не осуществлена кодификация законодательства о местном самоуправлении в отличие от Франции, где действует Общий кодекс территориальных коллективов [3]. Если говорить о подзаконных нормативно-правовых актах, то к ним относятся указы Президента, постановления и распоряжения Кабинета Министров Украины, акты Верховной Рады АРК и Совета министров АРК.

В отличие от Украины во Франции система нормативно-правовых актов является более разветвленной. В общем различают четыре вида законов по процедуре принятия во Франции: 1) конституционные, касающиеся внесения изменений в Конституцию; 2) референдумные (принимаются исключительно референдумом); 3) органические, которые уточняют нормы Конституции или направлены на ее применение; 4) обычные.

Говоря о законах, регулирующих местное самоуправление во Франции, то их систему можно представить следующим образом:

- 1) Конституция Франции;
- 2) Общий кодекс территориальных коллективов, принятый в 1996 году (в 1996 году принята Первая часть – законодательная, в 2000 году – вторая часть (регулятивная) [3];
- 3) законы: а) конституционные (напр., Конституционный закон от

28 марта 2003 года, который касается организации децентрализации в Республике) [4]; б) органический (напр., Органический закон от 29 июля 2004 года, касающийся финансовой автономии территориальных коллективов, который был принят в соответствии со статьей 72-2 Конституции Франции и провозгласил финансовую автономию территориальных коллективов) [5]; в) обычные (напр. Закон от 16 декабря 2010 «О реформе территориальных коллективов» [6], Закон от 16 марта 2015 года, который касается улучшения режима для вновь созданных коммун, сильных и жизнеспособных коммун [7], Закон от 27 мая 2013 года, который меняет режим секций коммун [8]).

Несмотря на определенное сходство систем законодательства Украины и Франции в регулировании местного самоуправления, все же есть различия, к которым можно отнести такие:

1) кодифицированность законодательства, регулирующего местное самоуправление во Франции и большое количество нормативно-правовых актов в Украине;

2) диверсификация законов на государственном уровне во Франции путем разделения их на конституционные, органические и обычные (в Украине также существует данное разделение законов, однако он не отображается при их принятии, а существует на уровне теории). Для нормативно-правовых актов Франции не является типичным содержать определение той или иной категории, а значит ни Общий кодекс территориальных коллективов, ни законы не содержат определений местного самоуправления, территориальных коллективов. Отсутствует также и понятие коммуны, департамента или региона. Так, понимание территориального коллектива предоставляется через его компетенцию, образование органов управления [9].

Следует отметить, что к моменту принятия Общего кодекса территориальных коллективов во Франции было огромное количество отдельных законов и подзаконных нормативно-правовых актов. К ним принадлежал Закон от 2 марта 1982 № 82-213, который касается прав и свобод коммун, департаментов и регионов, Закон от 7 января 1983 № 83-8, касающийся распределения компетенции между коммунами,

департаментами, регионами и государством, Закон от 22 июля 1982 № 82-623 и от 22 июля 1983 № 83-663, который касается распределения компетенций между коммунами, департаментами, регионами и государством и дополняет Закон № 83-8 от 7 января 1983, Закон от 6 января 1986 года № 86-16. Кроме законов, насчитывалось огромное количество подзаконных нормативно-правовых актов Президента Республики и Премьер-министра, т.е. декретов.

После их объединения Общий кодекс территориальных коллективов стал состоять из двух частей: законодательной и подзаконной нормативно-правовой, благодаря чему он является комплексным правовым актом в сфере местного самоуправления. К сфере его урегулирования относятся вопросы имущества территориальных коллективов, формирования бюджетов, местные налоги, создания и функционирования органов местного самоуправления и их полномочия, акты органов местного самоуправления, предоставления административных услуг, регулирования местного самоуправления в коммунах с особым статусом (Париж, Марсель, Лион), создание объединений территориальных коллективов и другие. Современное состояние местного самоуправления на территории Франции является итогом длительного исторического процесса преобразований, с одной стороны, и результатом проведенных реформ – с другой.

Основы современного статуса местных органов власти регулируются, кроме Конституции и Кодекса, такими законодательными актами, как: Закон от 2 марта 1982 г. о правах и свободах коммун, департаментов и регионов; Закон от 7 января 1983 г. о распределении компетенции между государством и коммунами, департаментами и регионами; Закон от 6 января 1986 г. о выборах в региональный совет; Закон от 3 февраля 1992 г. о статусе местных депутатов [10]; Закон от 6 февраля 1992 г. о территориальном управлении Республики. Все перечисленные законы относятся к политике децентрализации, начатой французским правительством в 1982 г. и продолжающейся до сих пор.

Действительно, реорганизация органов местной власти, начатая в 1981 г., привела к фундаментальной перестройке модели управления. Так, суще-



ственно изменились отношения между центральной и местной властью. После десяти лет действия закона о децентрализации были приняты новые решения, оформленные, в частности, в Законе от 6 февраля 1992 г. о территориальной администрации Республики [11]. В связи с этим возникла необходимость пересмотреть отношения между государством и органами местного самоуправления в плане определения круга полномочий.

Положительным в праве Франции является постоянный процесс пересмотра и обновления нормативно-правового регулирования местного самоуправления.

Реформа местной администрации стала одной из первоочередных задач нового правительства, сформированного в 1981 г. Реформа входила в предвыборные обещания президента Миттерана, опубликованные под названием «110 предложений для Франции». Во исполнение этих обещаний поочередно было принято несколько законодательных актов, и уже первый из них свидетельствовал о полном уходе от старой организационно-правовой основы, поскольку новые принципы, заложенные в Законе от 2 марта 1982 г., конкретным образом изменили условия функционирования органов местного управления. Реорганизация администрации осуществлялась на основе трех совершенно новых принципов.

Во-первых, разрушается традиционная концепция организации департаментов и регионов, так как по новому Закону исполнительная власть на этих уровнях передается главам местных представительных органов. Передача исполнительной власти выборным органам местного самоуправления является одним из важнейших элементов реорганизации департаментов и регионов со времен Третьей Республики. Реформа на уровне департамента ознаменовала конец той эпохи, когда административная организация основана на тесной связи между государственным учреждением и местными интересами и на примирении местного политического представительства и общенациональных интересов под эгидой префекта. Исчезает парадоксальность статуса префекта, который практически совмещал две должности, будучи одновременно представителем и государства,

и органа местного самоуправления департамента.

Во-вторых, согласно реформе 2 марта 1982 г. регион наделяется статусом административно-территориальной единицы, на которую распространяются нормы общего права территориальных коллективов. Регион получает право на создание собственного представительного органа – регионального совета, избираемый всеобщим прямым голосованием. Вновь получила подтверждение компетенция региона по решению вопросов экономики, планирования, освоения подконтрольных территорий. В связи с выделением региона в самостоятельную единицу возникла проблема его соотношения с другими территориальными подразделениями и, прежде всего, с департаментом. Помимо прочего, регион появился именно той структурой, которая наилучшим образом приспособлена к решению задач объединения Европы и реализации общеевропейских программ развития [12, с. 70-73].

Наконец, в-третьих, опека отменена и заменена на последующий контроль уже принятых актов органом административной юстиции [13, с. 27-30].

Несмотря на ощутимые положительные сдвиги, реформа в процессе своей реализации столкнулась с инерцией министерств, в результате чего уровень адаптации государственного аппарата к новым условиям на местах нельзя считать достаточным. Назрела необходимость издания еще одного закона, который бы содержал новые решения по территориальному администрированию. Такой Закон был принят 6 февраля 1992 г. Он определяет общие контуры организации территориальной администрации на базе взаимодействия децентрализации и деконцентрации. Если основной целью предыдущих реформ было усиление единства и слаженности административного аппарата, объединение его вокруг префекта, то по новому же закону реформа приобретает более глобальный характер, так как она направлена на разграничение полномочий между центральными и территориальными эшелонами власти по принципу взаимодополняемости.

Содержание Закона устанавливает критерии разграничения полномочий между центральной администрацией и деконцентрированными службами (быв-

шими отраслевыми периферийными ведомствами). В ст. 2 Закона указывается, что «на центральную администрацию могут возлагаться только поручения общенационального характера, выполнение которых по Закону не может быть делегировано местному эшелону». В дополнение к этому положению в Декрете от 1 июля 1982 г. говорится, что «деконцентрация является общей нормой распределения полномочий и средств между различными звеньями гражданской власти государства». Сферами деятельности центра при этом должны быть: разработка, общая организация, ориентирование и контроль.

В текстах законов уточняется, как именно должно проходить разграничение обязанностей между регионом, департаментом и округом. В частности, на уровне региона префект должен отвечать за проведение национальной и общеевропейской политики по социально-экономическому развитию и освоению территорий. В рамках этих отраслей Закон наделяет префекта региона руководящей и управляющей функцией относительно префектов департаментов. Другими секторами, в которых префект региона выступает как организатор и координатор, являются: охрана окружающей среды, культура, развитие городов и сел. Департамент является первичным звеном государственной власти.

В 1992 г. общее количество нормативно-правовых актов составило более 300. Вносилось много изменений, что привело к кодификации. Законом от 21 февраля 1996 г. был утвержден Общий кодекс территориального коллективов (*Codes des collectivités territoriales*), точнее – его законодательная часть. Подзаконная нормативно-правовая часть Кодекса, которая состоит из актов правительства, утверждена Декретом от 7 апреля 2000г.

Сейчас во Франции продолжается реформа местного самоуправления, начатая в 2010 году. Так, именно Законом № 2010-1563 от 16 декабря 2010 года начинается реформа и вносятся изменения в территориальную организацию Франции [6]. Проанализировав положения указанного Закона, можно выделить основные его новеллы.

Вместо генеральных и региональных советов образуются территориаль-



ные советники: 3496 территориальных советников заменяют 5660 региональных и генеральных советов; упрощается сотрудничество между коммунами; создаются новые единицы для урбанистских территорий, составляющих 500 тыс. населения и более – метрополии (публичное лицо межкоммунальной кооперации с целью разработки и внедрения проектов экономического, экологического, культурного и социального развития); новые коммуны теперь могут создаваться по требованию минимум двух третей советов муниципальных коммун при условии, что они представляют более чем две трети общего населения.

27 января 2014 г. принимается Закон № 2014-58, который касается модернизации местной публичной службы и образования метрополий [15]. Этот закон определил перечень полномочий, которые должны потерять департаменты и регионы в 2015 году. Регионы, департаменты и коммуны возглавляет председатель. Закреплено, что в регионе он занимается экономическим развитием, помощью предприятиям и сфере транспорта, а к компетенции коммуны относятся вопросы комфорта и качества воздуха. Сфера туризма принадлежит департаменту, хотя при принятии закона Сенат голосовал за поправку, согласно которой компетенция в сфере туризма была бы поделена между регионами, департаментами и коммунами. Однако, эта поправка принята не была.

Закон определил новый устав для метрополий, чтобы позволить агломерациям с численностью населения более 400 тыс. в полной мере выполнять их роль в развитии экономики, инноваций, жизни и политики города. Сначала предлагалось создать метрополию Парижа, однако большинство проголосовало за создание метрополии «Большой Париж», которая будет объединять коммуну Парижа, объединения коммун департаментов Он-де-Сен, Сен-Санденис и Валь-де-Марн, а также коммуны Иль-де-Франс.

Законом от 7 августа 2015 г. была введена новая территориальная организация республики и новая компетенция регионов Франции [14]. Так, этим Законом усиливается роль региона в сфере экономического развития. Именно регион становится ответственным за

политику поддержки малого и среднего предпринимательства. Введена региональная схема развития экономического, инновационного и международного сотрудничества (фр. SRDEII), которая закрепляет направления развития регионов в течение пяти лет. К компетенции региона принадлежит благоустройство территорий, комфорт, борьба с загрязнением воздуха, размещение и управление отходами.

Полномочия департаментов в сфере транспорта перейдут к регионам через 18 месяцев после провозглашения закона. Так, службы общественного и школьного транспорта будут принадлежать регионам, а делегирование полномочий по школьному транспорту департаментам станет невозможным. Именно этим Законом было предусмотрено создание метрополии «Большой Париж» 01 января 2016 года.

Для стимулирования экономического роста и с целью нивелирования отставания коммун, находящихся далеко от столицы необходимо было избавиться от экономических и транспортных границ между Парижем и его пригородами. 1 января Париж был объединен со 130 соседними коммунами в одну метрополию «Большой Париж». Так, регион Иль-де-Франс, к которому принадлежит коммуна Парижа самый богатый во Франции. На него приходится 30% валового национального продукта. Именно это и стало ключевым основанием для объединения Парижа и соседних небольших коммун для поднятия уровня их развития.

Несмотря на реформы, которые сейчас происходят во Франции, прослеживается тенденция укрупнения территориальных коллективов, в том числе коммун и регионов. Основными причинами таких процессов, по нашему мнению, являются: а) большое количество коммун во Франции; б) значительная разница в численности населения коммун, которая может начинаться с несколько десятков жителей в небольших селах и достигать миллиона в агломерациях; в) отставание в уровне развития одних территориальных коллективов от других, их нежизнеспособность сравнению с более крупными коллективами, сказывается уровне развития всего государства.

В то же время, такие реформы, особенно на примере создания метропо-

лии «Большой Париж» и объединение регионов заставляет задуматься над угрозой чрезмерной централизации самоуправления во Франции и потерей связи между органами самоуправления и интересами населения.

Выводы. В условиях проводимой в Украине реформы системы местного самоуправления и децентрализации власти заслуживает внимания нормативно-правовой аспект решения вопроса о децентрализации власти и передаче целого ряда полномочий от органов исполнительной власти органам местного самоуправления. При этом, самым важным является четкое размежевание полномочий между этими органами с определением особенностей ответственности за выполнение предоставленных полномочий. Представляет интерес и укрупнение административно-территориальных единиц, что способствует частичному сокращению органом местного самоуправления.

Список использованной литературы:

1. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид; [пер. с фр. и вступ. ст. В.А. Туманова]. – М.: Прогресс, 1988. – 496 с.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Code général des collectivités territoriales [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>
4. Loi constitutionnelle du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>
5. LOI organique n° 2004-758 du 29 juillet 2004 prise en application de l'article 72-2 de la Constitution relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>
6. LOI n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>
7. LOI n° 2015-292 du 16 mars 2015 relative à l'amélioration du régime de la commune nouvelle, pour des communes



fortes et vivantes [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>

8. LOI n° 2013-428 du 27 mai 2013 modernisant le régime des sections de commune [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>

9. La Constitution de la Republic Francais [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // www.assemblee-nationale.fr

10. Loi № 92-108 du 3 février 1992 relative aux conditions d'exercice des mandats locaux [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>

11. Loi d'orientation № 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>

12. Renan Le Mestre. Droit des collectivités territoriales. Paris, 2004.

13. Доменак Ж. Территориальные коллективы Франции. / Пер. с франц. Н. Новгород, 1999.

14. LOI n°2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>

15. LOI n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>

ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА НАЦИОНАЛЬНОЙ ПОЛИЦИИ УКРАИНЫ КАК СУБЪЕКТА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПУБЛИЧНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ И ПОРЯДКА

Олег БАТРАЧЕНКО,

соискатель кафедры административного, хозяйственного права
и финансово-экономической безопасности
Сумского государственного университета

Summary

The author underlines that the police is the law enforcement agency of essentially new type that stipulates the specifics of its administrative and legal status, in particular as a subject of providing public safety and order in the country. The author of the article has characterized the concept and the structure of administrative and legal status of the National Police as a subject of providing public safety and order; has formulated definitions of the categories of “legal status” and “administrative and legal status”; has determined the features of administrative and legal status of the National Police as a subject of providing public safety and order.

Key words: National Police, administrative and legal status, public safety, public order.

Аннотация

В статье автор подчеркивает, что полиция является правоохранительным органом принципиально нового типа, что обуславливает специфику его административно-правового статуса, в частности и как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка в государстве. Охарактеризовано понятие и структура административно-правового статуса Национальной полиции Украины как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка; определены понятия «правовой статус» и «административно-правовой статус»; установлены особенности административно-правового статуса Национальной полиции Украины в качестве субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка.

Ключевые слова: Национальная полиция Украины, административно-правовой статус, публичная безопасность, публичный порядок.

Постановка проблемы. Одним из субъектов обеспечения общественной безопасности и порядка в Украине выступает Национальная полиция. Данный орган, образованный в 2015 г., с вступлением в силу Закона Украины «О Национальной полиции» функционально заменил органы внутренних дел Украины. В то же время полиция является правоохранительным органом принципиально нового типа, что обуславливает специфику его административно-правового статуса, в частности и как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка в государстве.

В этой связи возникает необходимость в исследовании особенностей административно-правового статуса Национальной полиции Украины как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка с целью определения задач, полномочий, гарантий и

принципов деятельности полиции в данной сфере.

Актуальность темы. Вопросы, посвященные определению понятия и структуры административно-правового статуса органов государственной власти, исследовали такие ученые, как А.А. Бандурка, В.М. Василенко, Н.В. Ковалив, Т.А. Коломиец, А.В. Панчишин, А.В. Фомин, А.П. Хряпинский, С.В. Шестаков и многие другие. Однако на сегодняшний день отсутствуют актуальные исследования, посвященные определению понятия и структуры административно-правового статуса Национальной полиции как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка, что еще раз подчеркивает важность и актуальность предложенной темы.

Целью статьи является определение понятия и структуры административно-правового статуса Националь-



ной полиции как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка в Украине. Для достижения поставленной цели необходимо выполнить следующие задачи: определить понятия «правовой статус» и «административно-правовой статус»; выявить особенности административно-правового статуса Национальной полиции Украины; сформулировать дефиницию понятия «административно-правовой статус Национальной полиции как субъект обеспечения публичной безопасности и порядка»; определить структуру такого статуса.

Изложение основного материала исследования. Реализация цели научного исследования в рамках статьи предусматривает, прежде всего, выяснение значения категорий «правовой статус» и «административно-правовой статус», формулирование на этой основе дефиниции «административно-правовой статус Национальной полиции Украины как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка». Так, в толковых словарях категория «статус» определяется как положение, сложившееся состояние [1, с. 861]. Соответственно, терминологическая конструкция «правовой статус» означает положение, нахождение субъекта в системе правоотношений или в конкретном виде правоотношения.

В научной литературе проблеме определения правового и административно-правового статуса посвящено множество научных трудов. Однако необходимо констатировать, что, несмотря на отдельные общие черты данных категорий, которые отмечены учеными практически единогласно, единой концепции в отношении определения их сущности и правовой природы до сих пор не выработано.

А.В. Панчишин справедливо отмечает, что правовой статус – это многоаспектная, универсальная, комплексная категория, имеющая четкую стабильную структуру, которая устанавливает характер и принципы взаимодействия субъектов общественных отношений между собой, а также путем определения прав, обязанностей и гарантий их реализации выявляет субъекта в системе правоотношений [2, с. 95]. Итак, из данного определения становится ясно, что правовой статус субъекта является, во-первых, сложной многоэлементной

конструкцией, во-вторых, в основе ее структуры находятся права и обязанности субъекта, то есть в отношении к субъекту публичных полномочий речь идет о полномочиях и компетенции.

Определяя административно-правовой статус Национальной полиции Украины как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка, необходимо исходить из того, что полиция представляет собой государственный орган. В частности, согласно ст. 1 Закона Украины «О Национальной полиции», Национальная полиция Украина – это центральный орган исполнительной власти, который служит обществу путем обеспечения охраны прав и свобод человека, противодействия преступности, поддержания публичной безопасности и порядка [3]. В связи с этим, видовым понятием по отношению к правовому статусу Национальной полиции выступает правовой статус органа государственной власти.

По мнению А.А. Бандурко, правовой статус органа государственной власти – это совокупность его полномочий юридически властного характера, реализация которых обеспечивает выполнение возложенных на него задач [4, с. 23]. Предложенное ученым определение нуждается в некоторой конкретизации, поскольку совокупность полномочий органа государственной власти хоть и является центральным, однако далеко не единственным структурным элементом его правового статуса.

Системный подход к определению понятия «правовой статус» обусловил возникновение в научной литературе подхода, согласно которому в структуре правового статуса выделяется несколько уровней: общий и специальный. Так, С.В. Шестаков считает, что общий правовой статус определяет юридические свойства, качества, характерные для всех других статусов. Отраслевой правовой статус конкретизируют содержание общего статуса по конкретным видам правоотношений, складывающихся в обществе. Отраслевые статусы, по мнению ученого, могут быть отнесены к категории особого (специального). Процесс дифференциации заканчивается на уровне рассмотрения юридических качеств отдельного, конкретного индивида. При этом остальные статусы, полученные в процессе конкретизации, могут рассма-

триваться лишь как принадлежащие к категории особого (специального) и отличающиеся друг от друга уровнем и степенью конкретизации [5, с. 13–14].

В.М. Василенко вместе с общим правовым статусом выделяет отраслевой, межотраслевой и специальный правовой статус. По определению ученого, они соотносятся с общим правовым статусом как общее и особенное. Отраслевой, межотраслевой и специальный статусы не должны противоречить общему правовому статусу лица. В случае каких-либо противоречий действует общий правовой статус лица [6, с. 38].

Общий правовой статус органа государственной власти характеризует его положение в системе других государственных органов, его назначение в государственном механизме. Отраслевой правовой статус определяет его положение в конкретном виде (отрасли) права. Специальный статус предназначен для идентификации соответствующего органа государственной власти в качестве субъекта конкретных правоотношений в определенный промежуток времени с конкретным субъектом (второй стороной).

Административно-правовой статус органа государственной власти, в частности Национальной полиции, является разновидностью отраслевого правового статуса (вместе с уголовно-правовым, международным и др.). Он характеризует данный орган как субъекта именно административных правоотношений. Т.А. Коломиец определяет административно-правовой статус государственного органа как совокупность субъективных прав и обязанностей, закрепленных нормами административного права за определенным органом [7, с. 64]. Выделяя главный элемент административно-правового статуса, ученый избегает детализации других его компонентов.

В научной литературе высказываются различные мнения по поводу конструкции административно-правового статуса органа государственной власти. Наиболее распространенным при этом является подход, в соответствии с которым административно-правовой статус органа государственной власти составляют следующие компоненты: 1) целевой, который включает в себя принципы, цели, задачи и функции ор-



гана государственной власти; 2) структурно-организационный, который включает в себя регулирование порядка создания, реорганизации, ликвидации, процедуры деятельности, право на официальные символы, линейную и функциональную подчиненность; 3) компетенционный, который предусматривает совокупность властных полномочий в отношении а) прав и обязанностей, связанных с осуществлением власти, участием в управленческих отношениях, а также правом выдавать определенные акты; б) подведомственности, правового закрепления объектов, предметов и дел, на которые распространяются властные полномочия [8, с. 172].

Некоторые ученые отдельно выделяют дополнительный компонент – юридическую ответственность органа. Например, А.П. Хряпинский считает, что самостоятельным структурным элементом административно-правового статуса органа государственной власти является блок, включающий ответственность, гарантии, запреты и ограничения, которые охватывают всю сферу внешних и внутренних правоотношений [9, с. 112]. Между тем, некоторые ученые [10, с. 11; 11, с. 198] относят данные элементы к компетенционному блоку. Однако, по нашему мнению, такой подход является ошибочным, поскольку юридическая ответственность, гарантии и ограничения деятельности не имеют прямого отношения к его компетенции, а лишь являются производными от них, но при этом вполне самостоятельными характеристиками государственного органа.

Н.В. Ковалив и И.В. Стахура, исследуя структуру административно-правового статуса органов исполнительной власти, пришли к выводу, что его особенностью является то, что основу отношений между органами одного организационно-правового уровня составляет принцип координации. Она проявляется в согласовании действий и решений, взаимных консультациях, обсуждениях, проведении совместных мероприятий и издании совместных актов, заключении административных договоров (соглашений) и др. между указанными органами, например, между несколькими министерствами или службами; между несколькими областными (или районными) государственными администрациями и т. д. [12, с. 26].

Основываясь на вышеисследованных научных концепциях, а также на основании анализа положений Закона Украины «О Национальной полиции» [3], считаем возможным выделить такие особенности административно-правового статуса Национальной полиции Украины:

1) определяет положение данного органа в системе административных правоотношений с другими субъектами;

2) организационные особенности: система и структура Национальной полиции как элементы ее административно-правового статуса организованы по функциональному и территориальному принципам;

3) функциональные особенности: Национальная полиция имеет широкий круг административных полномочий как во внешней, так и во внутренней деятельности, что обусловлено спецификой целей и задач ее деятельности, а также принадлежностью к системе центральных органов исполнительной власти;

4) подконтрольность деятельности и подотчетность Национальной полиции, в том числе в сфере исполнения административных функций, общественности, координация ее работы Кабинетом Министров Украины через Министерство внутренних дел Украины;

5) реализуется руководителем полиции, назначаемым на должность и освобождаемым от должности Кабинетом Министров Украины по представлению Премьер-министра Украины в соответствии с предложениями Министра внутренних дел Украины.

Определяя понятие административно-правового статуса Национальной полиции как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка и органа, который пришел на смену милиции, необходимо обратиться к научным исследованиям в сфере деятельности органов внутренних дел в данном направлении.

В частности, деятельность органов внутренних дел в качестве субъекта обеспечения общественной безопасности определена как сфера деятельности государства по упорядочению общественных отношений, связанных с защитой жизни, здоровья, охраной прав и свобод человека и гражданина, обеспечением общественного порядка и общественной безопасности, защитой

собственности, интересов общества и государства от противоправных посягательств, обеспечением безопасности дорожного движения, а также осуществлением миграционной политики и охраны государственной границы Украины [13, с. 167–168].

По мнению А.В. Фомина, милиция в Украине – это составная часть органов публичной администрации в сфере внутренних дел, осуществляющих специфическую публичную деятельность и предоставляющих административные услуги в сфере охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности, борьбы с преступностью, охраны прав и свобод граждан, охраны объектов, предупреждения преступлений и других правонарушений, осуществления разрешительной системы, реализации государственной миграционной политики [14, с. 87–88].

Итак, ученые подчеркивали ведущую роль органов внутренних дел, в частности милиции, в сфере обеспечения общественной безопасности и порядка. Учитывая, что на смену данному органу пришла новообразованная Национальная полиция, соответственно, именно на нее сегодня возлагается реализация основных полномочий, связанных с обеспечением публичной безопасности и порядка в Украине. Об этом также свидетельствует системный анализ положений ст. ст. 1, 2, 16 и др. Закона Украины «О Национальной полиции», согласно которым одной из задач полиции является обеспечение публичной безопасности и порядка, а среди субъектов формирования государственной политики в сфере обеспечения публичной безопасности и порядка, охраны и защиты прав и свобод человека, интересов общества и государства, а также предоставления полицейских услуг и контроля за ее реализацией полицией определено Министерство внутренних дел Украины [3].

Анализ законодательства Украины, в частности Кодекса Украины об административных правонарушениях [15], Закона Украины «О Национальной полиции» [3] и др., позволяет выделить следующую структуру административно-правового статуса Национальной полиции как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка:



1) цели, задачи и принципы административно-правового обеспечения публичной безопасности и порядка Национальной полиции;

2) структура и способ организации подразделений Национальной полиции, в задачи которых входит административно-правовое обеспечение публичной безопасности и порядка в государстве;

3) административные полномочия и компетенция Национальной полиции в сфере обеспечения публичной безопасности и порядка;

4) границы и методы контроля над деятельностью полиции в сфере административно-правового обеспечения публичной безопасности и порядка;

5) гарантии деятельности Национальной полиции в сфере обеспечения публичной безопасности и порядка.

Выводы. Таким образом, административно-правовой статус Национальной полиции как субъекта обеспечения публичной безопасности и порядка можно определить как урегулированную административным законодательством систему структурных элементов, представленных целевым, организационным, функциональным и другими блоками, которые определяют правовое положение Национальной полиции в административных правоотношениях, возникающих при принятии мер и осуществлении иных процедур для утверждения и укрепления публичной безопасности и порядка.

Список использованной литературы:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.

2. Панчишин А.В. Поняття, ознаки та структура категорії «правовий статус» / А.В. Панчишин // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 2. – С. 95–98.

3. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40–41. – Ст. 379.

4. Бандурка О.О. Державна податкова служба в Україні: система, правовий статус, модернізація / О.О. Бандурка. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 234 с.

5. Шестаков С.В. Адміністративно-правовий статус працівника міліції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / С.В. Шестаков. – Х., 2003. – 205 с.

6. Василенко В.М. Адміністративно-правовий статус працівників ветеринарної міліції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.М. Василенко. – Х., 2009. – 184 с.

7. Коломієць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] / Т.О. Коломієць. – К. : Юрінком-Інтер, 2011. – 576 с.

8. Бригінець О.О. Адміністративно-правовий статус Державної податкової служби України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.О. Бригінець. – Ірпінь, 2011. – 220 с.

9. Хряпінський А.П. Адміністративно-правовий статус державної архітектурно-будівельної інспекції України / А.П. Хряпінський // Право і безпека. – 2012. – № 5 (47). – С. 110–116.

10. Пономаренко Г.О. Адміністративно-правові засади управління у сфері забезпечення внутрішньої безпеки держави : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Г.О. Пономаренко. – Х., 2008. – 19 с.

11. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] : у 2 т. / за ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Юридична думка, 2004. – Т. 1 : Загальна частина. – 2004. – 584 с.

12. Ковалів М.В. Особливості адміністративно-правового статусу органів виконавчої влади / М.В. Ковалів, І.В. Стахура // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки». – 2014. – № 807. – С. 22–26.

13. Єлаго О.І. Органи внутрішніх справ як суб'єкт забезпечення громадської безпеки / О.І. Єлаго // Актуальні проблеми адміністративного права та адміністративного процесу в Україні : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 29 трав. 2015 р.). – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2015. – 244 с.

14. Фомін О.В. Органи внутрішніх справ України в системі публічної адміністрації: адміністративно-правові засади : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю.В. Фомін. – Х., 2012. – 227 с.

15. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.



О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ДЕЙСТВИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ ЧАСТЬЮ 1 СТАТЬИ 359 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

Виктор БОНДАРЕНКО,
адъюнкт кафедры уголовного права и криминологии
Львовского университета внутренних дел

Summary

The article deals with the analysis of the Art. 359 of the Criminal Code of Ukraine, that provides criminal liability for illegal purchase or sale of special technical means of getting secret information, and also their illegal usage. The problem on expediency of existing criminal liability for acts related to the purchase or sale of special technical means of getting secret information is considered on the basis of detailed analysis of the objective side of the crime and the analysis of investigative and judicial practice. Inexpediency of criminal liability for the acts mentioned above if they are not related to the illegal use of special technical means of secret receipt is grounded.

Key words: criminal liability, crime, special technical means of getting secret information.

Аннотация

В статье проводится анализ ст. 359 Уголовного кодекса Украины, в которой предусмотрена уголовная ответственность за незаконное приобретение или сбыт специальных технических средств негласного получения информации, а также незаконное их использование. На основании детального анализа объективной стороны состава данного преступления и анализа следственно-судебной практики рассматривается вопрос о целесообразности наличия уголовной ответственности за действия, связанные с приобретением или сбытом специальных технических средств негласного получения информации. Обосновывается нецелесообразность уголовной ответственности за указанные выше действия, если они не связаны с незаконным использованием специальных технических средств негласного получения информации.

Ключевые слова: уголовная ответственность, преступление, специальные технические средства негласного получения информации.

Постановка проблемы. Уголовно-правовая ответственность за незаконное приобретение или сбыт специальных технических средств негласного получения информации (далее – СТСНПИ) является явлением, которое неоднозначно воспринимается как в научных кругах, так и в обществе в целом. Проведенная в 2010 г. криминализация деяний, связанных с приобретением или сбытом СТСНПИ, фактически стала основанием для привлечения к уголовной ответственности лиц, деяния которых не всегда содержали преступные намерения, а в некоторых случаях судебной практики привлечения к уголовной ответственности за такие деяния было не должным образом обоснованным.

Актуальность темы исследования подтверждается имеющейся следственно-судебной практикой, в которой не всегда удается довести незаконность приобретения, сбыта или использования СТСНПИ. Изложенные в науке уголовного права подходы относительно решения данного вопроса также являются неоднозначными.

В настоящее время в Украине нет единственного комплексного исследования относительно уголовной ответственности за незаконное при-

обретение, сбыт или использования СТСНПИ. Частично данными вопросами занимались Б.Е. Драпятий, О.О. Дудоров, Е.О. Письменский, М.И. Мельник, М.И. Хавронюк и другие. Однако рассмотренные ими вопросы касаются изучения опыта зарубежных стран или толкования определенных положений уголовного законодательства.

Целью статьи является исследование вопроса о целесообразности криминализации отдельных деяний, которые определяют законность или незаконность использования СТСНПИ. Новизна работы заключается в том, что на основании анализа действующего законодательства и следственно-судебной практики делается вывод о целесообразности декриминализации определенной части деяний, предусмотренных в ст. 359 Уголовного кодекса (далее – УК) Украины.

Изложение основного материала исследования. Общепризнанным в теории уголовного права является определение объективной стороны состава преступления как внешнего выражения преступления, что характеризуется общественно опасным деянием (действием или бездействием), общественно опасными последствиями, причинной связью между деянием и общественно

опасными последствиями, местом, временем, обстановкой, способом, а также средствами совершения преступления [15 с. 14; 10, с. 103]. Всего в теории уголовного права при определении объективной стороны состава преступления встречаются следующие взгляды: это совокупность предусмотренных законом об уголовной ответственности признаков, характеризующих внешнее проявление общественно опасного деяния, посягающего на объект уголовно-правовой охраны, а также объективные условия данного посягательства [3, с. 632]; внешний акт преступного деяния, происходит в определенных условиях места, времени и обстановки [20, с. 6]; внешний акт преступного деяния (действие и бездействие), совершенного определенным образом в конкретных условиях места, времени и обстановки, иногда с применением орудий или других средств, что влечет в материальных составах преступления вредные последствия [13, с. 13], и т. д.

Итак, объективную сторону состава преступления образует ряд признаков (обязательных и факультативных), и теория уголовного права в данном случае единодушна. Однако стоит отметить, что среди ученых высказываются разные мнения по поводу



отнесения того или иного признака к определенной категории (обязательной или факультативной). Так, одни ученые поддерживают позицию, что к обязательным признакам объективной стороны относятся общественно опасное деяние, общественно опасное последствие и причинная связь [12, с. 68]. Другие указывают на то, что обязательным признаком объективной стороны является только общественно опасное деяние [3, с. 92].

Решение данной дискуссии паритетное: в преступлениях с материальным составом верной представляется позиция первой группы указанных выше ученых, в преступлениях с формальным составом – второй.

Поскольку преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 359 УК Украины, является преступлением с формальным составом, очевидно, что обязательным признаком его объективной стороны является только общественно опасное деяние, а еще точнее – общественно опасное действие. Последствия данного деяния в основном составе значения для квалификации не имеют, а выступают обязательным признаком только его квалифицированного состава (ч. 3 ст. 359 УК Украины).

Отметим, что содержание диспозиции данной статьи дает основания предположить, что совершить его по неосторожности не представляется возможным. Подтверждение этого тезиса можно найти и в научных публикациях [15, с. 1030; 9, с. 355].

Учитывая указанное, анализируя объективную сторону данного преступления, внимание следует уделить именно общественно опасному действию. Диспозиция ч. 1 ст. 359 УК Украины предусматривает, что с объективной стороны преступление характеризуется следующими действиями: 1) незаконное приобретение; 2) незаконный сбыт; 3) незаконное использование специальных технических средств негласного получения информации.

Прежде всего, следует напомнить, что объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 359 УК Украины в редакции 2001 г., предусматривала лишь одно действие – незаконное использование СТСНПИ. Незаконное приобретение или сбыт уголовно наказуемым не признавались.

Однако в 2010 г. Законом Украины «О внесении изменений в Уголовный

кодекс Украины относительно ответственности за незаконное обращение со специальными техническими средствами негласного получения информации» объективная сторона данного преступления была расширена – криминализовано приобретение и сбыт таких средств [5].

Именно с этого времени показатели правоохранительных органов выросли в геометрической прогрессии. Значительно увеличилось и количество приговоров суда по данной категории дел.

Иллюстративной является статистика возбужденных уголовных производств органами Службы безопасности Украины (далее – СБУ) по ст. 359 УК Украины. Так, в Письме СБУ «О предоставлении информации» от 24 апреля 2013 г. № 30/11-5879 отмечается, что подразделениями данного правоохранительного органа возбуждено уголовных производств по ст. 359 УК Украины: в 2010 г. – 20, в 2011 г. – 114, в 2012 г. – 148, за период с января – по апрель 2013 г. – 185 [2, с. 96]. Следовательно, указанные выше изменения диспозиции ст. 359 УК Украины обусловили рост количества возбужденных уголовных производств за пять лет в 9 раз.

Подобная тенденция наблюдается и в судебной практике. Так, согласно приблизительным данным Единого государственного реестра судебных решений, судами Украины принято по ст. 359 УК Украины обвинительных приговоров: в 2011 г. – 4; в 2012 г. – 42; в 2013 г. – 103; в 2014 – 38. Уменьшение количества приговоров в 2014 г. по данной статье можно, очевидно, объяснить событиями в Украине и концентрацией внимания подразделений СБУ на других более тяжелых общественно опасных деяниях.

Как уже отмечалось, объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 359 УК Украины, выражается в одном из таких альтернативных действий: 1) приобретение; 2) сбыт; 3) использование СТСНПИ.

Относительно характеристики действий, которые составляют объективную сторону данного преступления, в научных источниках можно встретить следующие мысли.

Приобретение – достаточно широкий термин, в уголовном законе он не раскрывается и не уточняется, поэтому в научной литературе правильно об-

ращается внимание на то, что конкретный способ незаконного приобретения не имеет значения для квалификации деяния [14, с. 91].

Стоит отметить, что приобретение как одно из действий объективной стороны разных по характеру преступлений в судебной практике трактуется в общем одинаково. В Постановлении Пленума Верховного Суда Украины «О судебной практике по делам о хищении и другое незаконное обращение с оружием, боевыми припасами, взрывчатыми веществами, взрывными устройствами или радиоактивными материалами» от 26 апреля 2002 г. № 3 отмечается, что незаконным приобретением следует считать умышленные действия, связанные с их приобретением вопреки предусмотренному законом порядку, – в результате покупки, обмена, присвоения найденного, получения как подарка, на возмещение долга и т. д. [6, с. 205]. Таким же образом объясняется приобретение и в другом Постановлении Пленума Верховного Суда Украины. Так, в Постановлении «О судебной практике по делам о преступлениях в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров» от 26 апреля 2002 г. № 4 под приобретением предлагают понимать покупку, обмен на другие товары или вещи, принятие как платы за выполненную работу или оказанные услуги, займы, подарки или уплата долга, присвоение найденного [16].

Отсутствуют разногласия относительно толкования данного деяния и среди ученых. Так, по мнению А.А. Дудорова и Е.А. Письменского, приобретение СТСНПИ – это их покупка, обмен на другие товары или вещи, получение в качестве платы за выполненную работу или оказанные услуги, займы, подарки или уплата долга, присвоение найденного [9, с. 355]. Другие исследователи под незаконным приобретением СТСНПИ предлагают понимать приобретение соответствующих предметов вопреки предусмотренному законом порядку (кроме похищения, присвоения, вымогательства или завладения путем мошенничества либо злоупотребления служебным положением). Способы такого приобретения могут быть покупка, обмен, получение в качестве подарка, возмещения долга и т. д. [15, с. 1030].



Поэтому под приобретением СТСНПИ следует понимать любые способы приобретения указанных средств вопреки порядку, установленному законодательством Украины.

В отличие от приобретения, относительно сбыта имеются несколько противоречивые взгляды. Эти различия касаются не столько содержания данного понятия, сколько возможности определения сбыта как бесплатной передачи имущества. Так, отдельные ученые считают, что сбытом охватываются случаи как платной, так и бесплатной передачи имущества [4, с. 219]. Другие, наоборот, поддерживают точку зрения, что случаи безвозмездной передачи имущества сбыта не охватываются, поскольку понятие «сбыт» понимается только как платная передача [1, с. 32].

Однако большинство ученых, а также судебная практика, как представляется, справедливо, придерживаются позиции, согласно которой сбыт может быть как возмездный, так и бесплатный.

Всего под сбытом СТСНПИ в научных источниках предлагают понимать любые возмездные или безвозмездные формы их реализации (в частности продажу, дарение, обмен, уплату долга, заем и т. п.) [9, с. 355]; передачу упомянутых специальных средств другому лицу по установленному в законе порядку путем продажи, обмена, дарения, уплаты долга и т. д. [15, с. 1030]. Итак, в целом взгляды на указанную форму объективной стороны данного преступления совпадают.

Единодушно толкование сбыта и судебной практикой. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда Украины «О практике рассмотрения судами уголовных дел об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг» от 12 апреля 1996 г. № 6 под сбытом предлагают понимать умышленную форму отчуждения: использование как средства платежа, продажи, обмена, дарения, передача в долг и в счет покрытия долга, проигрыш в азартных играх и т. д. [17]. В другом Постановлении Пленума Верховного Суда Украины «О судебной практике по делам о хищении и другое незаконное обращение с оружием, боевыми припасами, взрывчатыми веществами, взрывными устройствами или радиоактивными материалами» от 26 апреля 2002 г. № 3 под сбытом понимается

умышленная передача другому лицу вне установленного порядка путем продажи, обмена, дарения, уплаты долга и т. д. [6, с. 205]. В Постановлении «О судебной практике по делам о преступлениях в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров» от 26 апреля 2002 г. № 4 сбытом определяют любые возмездные или безвозмездные формы реализации вопреки установленному законодательством порядку (продажа, дарение, обмен, уплата долга, заем и т. п.) [16].

Учитывая это, безусловно, можем констатировать, что сбытом СТСНПИ следует определять любые возмездные или безвозмездные формы реализации данных средств вопреки установленному законодательством порядку.

Под использованием СТСНПИ предлагают понимать их применение по прямому назначению в зависимости от конкретного вида. Так, по мнению М.И. Мельника и М.И. Хавронюка, под использованием специальных технических средств понимаются применение, в зависимости от конкретного вида, по прямому назначению, независимо от того, делается это для установления фактов супружеской измены, или для контроля за подростками, транспортными средствами, или для поиска определенных лиц, либо для проверки кандидатов на определенную должность, изготовление «пиратской» продукции, кражи на производстве [16, с. 1030].

Учитывая указанное, поддерживаем позицию упомянутых ученых: использование СТСНПИ заключается в их применении по назначению – для негласного получения информации. Использование данных средств с любой другой целью не представляет собой надлежащего уровня общественной опасности, а потому не должно признаваться уголовно наказуемым.

Стоит отметить, что позиция законодателя по определению форм объективной стороны данного состава преступления в редакции статьи 2001 г. представляется более правильной. Более того, в отделимых законопроектах уже после криминализации приобретения и сбыта высказывалось мнение об их декриминализации. Так, в проекте Закона Украины О.Б. Боднар-Петровской «О внесении изменений в Уголовный кодекс Украины относительно от-

ветственности за незаконные сбыт или использование специальных технических средств получения информации» от 03 марта 2012 г. № 10299 предусматривалась уголовная ответственность только за сбыт или использование СТСНПИ [18].

Потребность в декриминализации приобретения СТСНПИ авторы законопроекта объясняют следующим. Понятие и перечень СТС законодательно остались не определены, а действующая Методика не опубликована. Как следствие, покупая аудио- или видеотехнику, человек не имеет возможности узнать о том, он покупает СТС или нет. Итак, действующая редакция ст. 359 УК Украины сужает права человека и гражданина, и на сегодня очевидна потребность в приведении положений отечественного законодательства, устанавливающего уголовную ответственность за незаконное использование специальных технических средств, в соответствии с европейскими стандартами [18].

Следует обратить внимание, что по такой логике возникает вопрос о целесообразности сохранения уголовной ответственности и за сбыт таких средств, ведь если при приобретении лицо не всегда может осознавать принадлежность того или иного средства получения информации к категории СТСНПИ, то и при их сбыте оно может этого не осознавать.

Однако практика предоставляет совсем другие показатели. Подавляющее большинство обвинительных приговоров суда в отношении данной категории дел касается случаев именно незаконного приобретения СТСНПИ. Так, среди проанализированных приговоров суда незаконное приобретение, в том числе покушение на незаконное приобретение СТСНПИ, встречается в 134 приговорах (в 82% проанализированных приговоров). Вполне понятно, что такой показатель обусловлен тем обстоятельством, что как сбыту, так и использованию СТСНПИ в подавляющем большинстве случаев предшествует их незаконное приобретение. Однако именно данное действие объективной стороны преступления является доминирующим в судебной практике.

В 46 приговорах (28% приговоров) лицо подлежало ответственности за



сбыт данных средств, в том числе и похищение на их сбыт.

И только отдельные приговоры касаются такого действия объективной стороны данного преступления, как использование. В частности, использование упоминается в 15 приговорах (9% приговоров).

Отметим, что при осуществлении подсчета в процентах во внимание принимались действия, описанные непосредственно в приговорах. Поскольку в отдельных приговорах лицу инкриминировалось одновременно приобретение и сбыт, приобретение и использование или сбыт и использование данных средств, при суммировании приведенных выше процентных показателей не удается получить сумму, равную 100%.

Приобретение, сбыт или использование СТСНПИ, согласно положениям рассматриваемой статьи, считается преступлением в случае, если такие действия являются незаконными.

По данному поводу стоит вспомнить, что, согласно положениям ст. 32 Конституции Украины, не допускается сбор, хранение, использование и распространение конфиденциальной информации о лице без его согласия, кроме случаев, определенных законом, и только в интересах национальной безопасности, экономического благосостояния и прав человека [7]. В соответствии с положениями ч. 1 ст. 307 Гражданского кодекса Украины, физическое лицо может быть снято на фото-, кино-, теле- или видеопленку только с его согласия. Согласие лица на съемку его на фото-, кино-, теле- или видеопленку допускается, если съемки проводятся открыто на улице, на собраниях, конференциях, митингах и других мероприятиях публичного характера. А в ч. 3 данной статьи указано, что снятие физического лица на фото-, кино-, теле- или видеопленку, в том числе тайное, без согласия лица может быть проведено только в случаях, установленных законом [23].

Нарушение данного правила допускается лишь в случаях, предусмотренных законодательством Украины.

Выводы. Таким образом, использование технических средств получения и фиксации информации, в том числе и СТСНПИ, возможно лишь в пределах и порядке, определенных

действующим законодательством. Однако в действующем УК Украины ответственность за приобретение и сбыт СТСНПИ пока еще присутствует, принося больше вреда, чем пользы, что было продемонстрировано на примерах судебной практики. Об этом говорят и представители законодательной власти, готовя новые законопроекты. Таким образом, и наука, и практика единодушны в вопросе о чрезмерности криминализации положений ч. 1 ст. 359 УК Украины. Ни приобретение, ни сбыт СТСНПИ не содержат сами по себе общественной опасности, пока не будут использованы для нарушения закона.

Список использованной литературы:

1. Андрушко П.П. Коментар до ст. 204, 208 Кримінального кодексу України / П.П. Андрушко // Юридичний вісник України. – 2001. – № 44 (332). – С. 30–39.
2. Драп'ятий Б.Є. Кримінальна відповідальність за незаконний обіг спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації за законодавством країн СНД / Б.Є. Драп'ятий // Наше право. – 2014. – № 1. – С. 96–101.
3. Дудоров О.О. Вибрані праці з кримінального права / О.О. Дудоров ; передне слово д-ра юрид. наук, проф. В.О. Навроцького ; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – 952 с. – С. 632.
4. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика : [монографія] / О.О. Дудоров. – К. : Юридична практика, 2003. – 954 с. – С. 219.
5. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконне поводження із спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації : Закон України 15 червня 2010 року № 2338-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 32. – Ст. 450.
6. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах : [навчально-практичний посібник] / укл. Б.О. Кирись. – Львів : Ліга-прес, 2010. – 412 с. – С. 205.

7. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

8. Коржанський М.Й. Уголовне право України. Частина загальна / М.Й. Коржанський. – К. : Наукова думка та Українська видавнича група, 1996. – 336 с. – С. 150.

9. Кримінальне право (Особлива частина) : [підручник] / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – Луганськ : Елтон-2, 2012. – Т. 2. – 2012. – 780 с. – С. 355.

10. Кримінальне право України: Загальна частина / [М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.] ; за ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К. – Х. : Юрінком Інтер – Право, 2001. – 416 с. – С. 103.

11. Кримінальне право України. Загальна частина / [Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.В. Бенківський та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – 512 с. – С. 133.

12. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник для юрид. вузів і фак.] / [М.І. Бажанов, В.І. Борисов та ін.] ; за ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Х. : Право, 1997. – 386 с. – С. 68.

13. Кримінальний кодекс України з текстами внесених у нього змін і доповнень, офіційно оприлюдненими станом на 1 вересня 2008 р. / укладач Б.О. Кирись. – Львів : Ліга-Прес, 2008. – 480 с. – С. 372.

14. Малинин В.Б. Объективная сторона преступления / В.Б. Малинин, А.Ф. Парфенов. – СПб. : Издательство Юридического института (Санкт-Петербург), 2004. – 304 с. – С. 13.

15. Мінаєв М.М. Кримінальна відповідальність за незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підкацизних товарів (ст. 204 КК України) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.М. Мінаєв ; Київський національний ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2005. – 235 с. – С. 91.

16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 9-те вид., перероб. та допов. – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с. – С. 1030.

17. Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх



аналогів або прекурсорів : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4 (із змінами, внесеними згідно з Постановою Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 16) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-02>.

18. Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 р. № 6 (із змінами внесеними Постановою Пленуму Верховного Суду України від 03 грудня 1997 р. № 12) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-96>.

19. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконні збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації» від 03 березня 2012 року № 10299 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=10299&skl=7.

20. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконні збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації : Проект Закону України від 03 березня 2012 року № 10299 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=10299&skl=7.

21. Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления / Г.В. Тимейко; отв. ред.: П.Т. Некипелов. – Ростов : Изд-во Рост. ун-та, 1977. – 216 с. – С. 6.

22. Трайнин А.Н. Состав преступления по советскому уголовному праву / А.Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1951. – 195 с. – С. 184.

23. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV (із змінами та доповненнями станом на 02.09.2014 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № № 40–44. – Ст. 356.

ПРЕДПОСЫЛКИ И ПЕРСПЕКТИВЫ МОДЕРНИЗАЦИИ ИНФОРМАЦИОННО- АНАЛИТИЧЕСКОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Сергей БУХОНСКИЙ,

аспирант кафедры криминального процесса и криминалистики
Классического частного университета,
заведующий сектором

Херсонского научно-исследовательского экспертно-криминалистического центра
Министерства внутренних дел Украины

Summary

This article analyzes the problems of the modern software forensic activities in criminal proceedings in the knowledge of the mechanism of the offense and obtain appropriate and admissible evidence. Systematically reviewed the initial approaches and perspectives specific upgrade information and analytical support of criminal proceedings. Also set and found a definite solution to the problem of funds functioning of the registration system. In particular the proposed creation of a unified information-analytical system and the simultaneous use of auxiliary systems, not directly related to information about crimes, arrays, and registries.

Key words: criminal registration system, criminalistics records, information-analytical support of the criminal proceedings, modern information resources.

Аннотация

Статья посвящена анализу проблем современного обеспечения криминалистической деятельности в уголовном производстве в процессе познания механизма совершения преступления и получения надлежащих и допустимых доказательств. Системно рассмотрены исходные подходы и перспективы определенной модернизации информационно-аналитического обеспечения уголовного производства. Представлены и нашли определенное решение проблемы средств функционирования системы регистрации. В частности, предложено создание Единой информационно-аналитической системы и одновременное использование вспомогательных систем, не связанных непосредственно с информацией о преступлениях, массивами и реестрами.

Ключевые слова: система уголовной регистрации, криминалистические учеты, информационно-аналитическое обеспечение уголовного производства, современные информационные ресурсы.

Постановка проблемы. Развитие в Украине информационного общества и внедрение новейших информационных технологий во всех сферах общественной жизни, деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления признано одним из приоритетных направлений государственной политики еще Указом Президента Украины «О первоочередных задачах по внедрению новейших информационных технологий» от 20 октября 2005 г. № 1497/2005. Концепцией Национальной программы информатизации, одобренной Законом Украины от 04 февраля 1998 г. № 75/98-ВР, определено, что в сфере правоохранительной деятельности качественно новая организация специфических режимов хранения и обработки информации, связь с международными право-

охранительными органами обеспечат реализацию активной, наступательной стратегии в борьбе с правонарушениями, коррупцией, организованной преступностью, применение новых информационных технологий в раскрытии преступлений [2, с. 27–28].

Актуальность темы. В современных условиях данная задача не потеряла своей актуальности. Сегодня заметно возрастает роль криминалистической деятельности в уголовном производстве в ходе познания механизма совершения преступления и получения надлежащих и допустимых доказательств.

Вместе с тем до сих пор в Украине нет единой системы уголовной регистрации. Процесс ее развития, формирования современных методик проведения экспертных исследований, их



совершенствование и дальнейшее развитие находится на начальной стадии. Научно-методическое и нормативное обеспечение данного процесса еще далеки до совершенства.

Значительное внимание в данном процессе приобретает совершенствование правового регулирования борьбы с преступностью, где особую роль играет наряду с судебной экспертизой система регистрации как своеобразная форма привлечения достижений научно-технического прогресса в уголовное производство.

Следует также заметить, что фактически на законодательном уровне до сих пор не существует норм, регулирующих деятельность криминалистических учетов, – системы уголовной регистрации как источника информационного обеспечения уголовного производства.

Определив одну из главных функций организации деятельности судебных экспертных служб – ведение криминалистических учетов (уголовной регистрации), из информационно-аналитического обеспечения уголовных производств отделены основные направления их совершенствования в современных условиях.

На наш взгляд, главное, на что должны быть направлены организационные и научно-методические усилия ученых и практиков, – это создание и обеспечение функционирования системы единого автоматизированного криминалистического реестра.

Проблемы применения данных существующих информационных систем в расследовании являются одними из наиболее давних и недостаточно разработанных в криминалистике. Сегодня тема организации и функционирования учетов и использования информации, содержащейся в них, является предметом обсуждения на различных криминалистических форумах [3, с. 99]. На них неоднократно подчеркивалось, что остается нерешенным целый ряд проблем как теоретического, так и практического характера.

Все отмеченное требует дальнейшего серьезного теоретического осмысления.

Цель статьи – постановление и решение задач, направленных на модернизацию единой системы уголовной регистрации; наметить пути ее

развития, формирования современных методик проведения экспертных исследований, их дальнейшего совершенствования.

Изложение основного материала исследования. Автором был проведен критический анализ работ современных отечественных ученых: В.П. Бахина, В.Д. Берназ, В.В. Бирюкова, А.В. Ищенко, И.И. Когутича, В.А. Коноваловой, В.Г. Лукашевича, Е.А. Разумова, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепитько и др.

Он позволил исследовать такие общенаучные категории, как информация, информационные системы, информационный подход и другие, которые с 60-х гг. прошлого века распространяются в юридической науке и правоохранительной деятельности, а также в уголовном судопроизводстве. В этой связи отмечается, что в уголовном процессе и криминалистике в последнее время при освещении проблемных вопросов совершенствования уголовного процессуальной деятельности и оптимизации раскрытия и расследования преступлений как один из ее аспектов применяется словосочетание «их информационное обеспечение».

Констатируется, что проведение досудебного следствия тесно связано с информацией, источниками информации, информационными процессами. При этом информацию мы рассматриваем как некое сообщение, понимание состояния дел, сведения, передаваемые людьми, что отражаются в отдельных предметах, процессах и тому подобное.

Перед правоохранительными органами на современном этапе встают задачи по разработке новых теоретических подходов для обеспечения их деятельности соответствующими рекомендациями, которые будут способствовать повышению эффективности и решению конкретных практических ситуаций по выявлению и расследованию преступлений. Этому наряду с другими мерами будет способствовать освоение и внедрение в практическую деятельность правоохранительных и контролирующих органов современных научных разработок. Информация о следах преступления, обстоятельствах его совершения может быть использована в ходе выявления и расследования преступлений при условии ее соответствующего декодирования (дешифрования) системой особых действий следовате-

ля, сотрудника оперативного подразделения, эксперта и других лиц [4, с. 33].

Проведенное исследование показало, что на современном этапе особую актуальность в обеспечении деятельности правоохранительных органов получают вопросы использования криминалистических учетов (криминалистической регистрации), учетов вспомогательной информации в целом для оптимизации организации информационно-справочного обеспечения деятельности правоохранительных органов по выявлению и расследованию преступлений. Информационно-справочное обеспечение деятельности по выявлению и расследованию преступлений тесно связано с информационной моделью криминалистической характеристики преступления. Криминалистическая характеристика преступлений является источником данных для автоматизированных информационно-поисковых систем, криминалистических учетов и тому подобное. Это открывает перспективы определения соответствующих направлений деятельности правоохранительных органов в сборе необходимой информации для поиска следов преступления и установления личности преступника. Эффективность такой информации напрямую зависит от использования в данном процессе автоматизированных систем, которые позволяют увеличить скорость поиска необходимой информации и установить корреляционные зависимости между объектами регистрации [5, с. 83].

Нами подчеркивается, что наряду с криминалистическими учетами, которые традиционно ведутся подразделениями органов внутренних дел (следотеки, картотеки, коллекции и т. д.), в деятельности правоохранительных органов может использоваться другая информация, которая не связана с событием преступления. Например, такая информация может быть использована в ходе уголовного судопроизводства опосредованно – через результаты диагностического исследования [6, с. 110].

Таким образом, в условиях, обусловленных реалиями информационной эпохи продвижения Open data (открытых данных) как части национальной программы, весомую обеспечительную роль в познавательном процессе по расследованию преступлений



должны играть сведения, полученные из таких источников, как информационно-аналитические системы и электронные базы данных различных контролируемых и правоохранительных органов, других предприятий, учреждений и организаций, различные публичные реестры и электронные банки данных и т. д. [2, с. 28]. Отсюда ситуационно обусловленное (и систематическое) пользование органами досудебного расследования публичной информации в форме открытых данных как упорядоченных в машинописном виде и пригодных для автоматизированной обработки современными электронными средствами наборами данных. В последующем это позволит не только ускорить установление отдельных элементов криминалистической характеристики конкретного преступления, но и своевременно выявить определенные тенденции в криминализации отдельных сфер общественных отношений, избаловать технологии (схемы) преступного обогащения, что будет способствовать неотложной разработке и воплощению в жизнь адекватных мер противодействия преступности.

Кроме этого, повышению уровня информационного обеспечения расследования преступлений будет способствовать широкое внедрение в деятельность органов предварительного расследования OSINT (Open Source Intelligence) – технологии сбора и анализа разведывательных данных на основе информации из общедоступных (открытых) источников: печатных (газеты, журналы) и аудиовизуальных (радио, телевидение) средств массовой информации; книг, справочников, руководств по эксплуатации, инструкций по использованию; научных публикаций; публичных отчетов государственных органов и выступлений официальных лиц; Интернет (страниц социальных сетей, видеохостингов, блогов, форумов, электронных справочников), данных дистанционного зондирования земли, аэрофото– и спутниковой съемки (например, Google Earth) и т. д. [2, с. 32].

Расследование преступлений является информационным процессом, который в полной мере зависит от данных (информации) – новых знаний, что получает следователь (прокурор) во время и в результате восприятия и переработки определенных сведений о

преступлении. Причем криминалистическое значение может приобрести любая информация об объектах и фактах, как та, что была непосредственно и целенаправленно собранная во время его осуществления, в процессе следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, так и другая, независимо от происхождения и первичного назначения, полезная для установления отдельных обстоятельств. Особое место среди источников такой информации занимают различные информационные системы [3, с. 99].

Получение информации относительно объектов и явлений различными субъектами, осуществляющими их познание, приводит к рассеиванию информации по различным информационным системам. Понятно, что степень реалистичности и соответствия информационной модели факта или события напрямую зависит от качества и количества собранной о них информации. Это, в свою очередь, инициирует следователей (прокуроров) и работников оперативных подразделений в процессе расследования обращаться не только к специально созданным для содействия расследованию информационным системам, но и к другим, содержащим информацию, которая может приобрести криминалистическое значение в определенной ситуации. В процессе расследования существенное влияние на его ход, установление определенного объекта или факта могут иметь данные не только специализированных – криминалистических, но и любых информационных систем независимо от их прямого целевого назначения и ведомственной принадлежности. В частности, заполнить острый дефицит информации и активизировать следственно-оперативную работу по раскрытию и расследованию преступлений можно за счет использования новых информационных технологий: путем своевременного использования информации, накопленной в криминалистических учетах, банках данных, других ведомственных учетах, обобщения и анализа сведений из «открытых» источников, применения дополнительных информационных ресурсов других владельцев, попавших в «орбиту» расследования [7, с. 7].

В последнее время особое значение для установления отдельных обсто-

ятельств при расследовании преступлений приобретают данные, полученные из информационных систем с автоматической регистрацией информации, из баз данных накопительного характера. К ним относятся базы данных систем контроля и учета рабочего времени, доступа работника к какой-то информационной системе, базы данных видеорегистраторов, сеансов телефонной мобильной связи, предоставления услуг Интернета, учеты адресного бюро, автомобилей, оружия и других. Заметим, что раскрытие преступлений, совершенных с использованием современных компьютерных и телекоммуникационных технологий, практически невозможно без применения данных, содержащих определенные информационные системы, которые, кстати, никакого отношения к криминалистическим не имеют. Цель их создания никоим образом не связана с борьбой с преступностью. Впрочем, именно из них можно получить данные, способствующие раскрытию данных категорий преступлений [3, с. 101].

Под этим углом зрения нами было исследовано 101 реестр, в которых есть свободный доступ [8]. Это позволило определенным образом систематизировать существующие информационные ресурсы.

Благодаря интеграции, на определенном уровне информационные системы объединяются в интегрированные информационные системы, а их базы данных создают интегрированные банки данных. Под интегрированным банком данных (далее – ИБнД) понимается сложная информационная система, которая представляет собой совокупность отдельных автоматизированных информационных систем (учетов, подсистем), имеющих общее применение, высокоорганизованную систему обеспечения и анализа информации с организацией доступа к информации любой его составляющей через один адрес – ядро интегрированного банка данных. Эффективную работу с данными, содержащими интегрированные банки данных, обеспечивают информационно-поисковые, информационно-аналитические экспертные системы и современные сетевые технологии.

Итак, можно сделать вывод, что одним из действенных резервов повышения уровня раскрытия преступлений



сегодня является анализ информации баз данных информационных систем. Интеграция информационных систем создает условия для такого анализа и инициирования разработки специальных информационно-аналитических систем.

Работа любой существующей информационно-поисковой системы основывается на анализе определенных информационных массивов, но они сориентированы на работу со «своими» базами данных и действуют за жесткими алгоритмами: на запрос информация выдается в том объеме и форме, в которых она была помещена в базу данных определенной системы.

В отличие от них, информационно-аналитические системы сориентированы на работу с многочисленными базами данных различных информационных систем. Осуществляя анализ их массивов, они находят и объединяют (синтезируют) информацию по ее принадлежности к одному объекту или устанавливают связи между разными объектами, что имеют одинаковые параметры (место жительства, учебы, место отбывания наказания и т. п.), и подают ее в удобной форме, с использованием возможностей, реализованных в определенной системе (например, в виде электронных досье, графиков, таблиц, схем-чертежей с привязкой к определенным координатам карты или схемы и т. п.). Результаты анализа могут использоваться во время выдвижения версий, планирования расследования, производства следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, в организационно-управленческой деятельности и тому подобное [3, с. 103].

Выводы. Таким образом, информационно-аналитические системы мы рассматриваем как целостные комплексы программных продуктов и научно-технических средств, обеспечивающие поиск информации об определенных объектах в многочисленных базах данных (чаще интегрированных к ИБнД), объединяющие ее по принадлежности к одному объекту, а также устанавливающие связи между различными объектами, которые имеют одинаковые параметры, и подают ее в удобной, хорошо воспринимаемой форме с использованием возможностей, реализованных в определенной системе.

Данные информационно-аналитические системы входят как подсистемы

к интегрированным информационным системам. Идеальными условиями их функционирования являются доступ ко всему арсеналу информации относительно определенных объектов, а также надежные средства и методы обработки и предоставления результатов анализа в доступной, понятной форме.

Сегодня они являются одним из резервов оптимизации расследования преступлений и все больше привлекают внимание ученых и практиков [3, с. 103].

Список использованной литературы:

1. Уголовный процессуальный кодекс Украины, принят Верховной Радой Украины Законом Украины от 13.04.2012 № 4651-VI ; Закон Украины «О внесении изменений к некоторым законодательные акты Украины в связи с принятием УПК Украины» от 13.04.2012 № 4652-VI. – Х. : Право, 2012. – 392 с.

2. Белоус В.В. OPEN DATA и OSINT как актуальные категории информационного обеспечения расследования преступлений / В.В. Белоус // Информационное обеспечение расследования преступлений : материалы Международного круглого стола (29.05.2015, г. Одесса) / отв. за изд.: В.В. Тищенко, О.П. Ващук ; НУ ОЮА ; ПРЦ НАПрН Украины. – Одесса : Юридическая литература, 2015. – 340 с.

3. Демчук А.А. Некоторые проблемы информационно-справочного обеспечения расследования преступлений / А.А. Демчук // Информационное обеспечение расследования преступлений : материалы Международного круглого стола (29.05.2015, г. Одесса) / отв. за изд.: В.В. Тищенко, О.П. Ващук ; НУ ОЮА ; ПРЦ НАПрН Украины. – Одесса : Юридическая литература, 2015. – 340 с.

4. Лысенко В.В. Организация информационного обеспечения выявления преступлений, связанных с неуплатой налогов / В.В. Лысенко, О.П. Дзисяк // Юридический вестник Причерноморья : сборник научных трудов / Херсонский юр. инст. ХНУВД. – Херсон, 2011. – Вып. 1 (1). – С. 31–42.

5. Горбенко И.В. Информационно-справочное обеспечение расследования налоговых преступлений / И.В. Горбенко // Информационное обе-

спечение расследования преступлений : материалы Международного круглого стола (29.05.2015, г. Одесса) / отв. за изд.: В.В. Тищенко, О.П. Ващук ; НУ ОЮА ; ПРЦ НАПрН Украины. – Одесса : Юридическая литература, 2015. – 340 с.

6. Ищенко А.В. Проблемы криминалистического обеспечения расследования преступлений / А.В. Ищенко, И.П. Красюк, В.В. Матвиенко. – К. : Национальная академия внутренних дел Украины ; Государственный научно-исследовательский экспертно-криминалистический центр МВД Украины, 2002. – 211 с.

7. Ищенко Е.П. Понятие и структура информационного обеспечения следственной деятельности / Е.П. Ищенко // Вестник Луганск. гос. ун-та внутр. дел им. Э.А. Дидоренко. – 2008. – Спец. вып. № 5. – С. 3–12.

8. 101 публичный реестр Украины [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://argumentua.com/stati/101-publichnyi-reestr-ukrainy-polzuites>.



НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ГЕНЕЗИСА ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ НАЛОГОВОГО ПРАВА

Надежда ВАСИЛЕНКО,

аспирант

Университета Государственной фискальной службы Украины

Summary

The subject of this article is the genesis of the tax procedural norms. The author examines the key determinants of their genesis, associated with modifications in the tax field and others aspects of development of the state. In addition, it is generalized the consequences of genesis of the procedural norms of tax law for the tax administration and generally for the functioning of the country.

Key words: genesis, tax procedural norms, tax obligation, taxpayer, supervisory authority.

Аннотация

Предметом статьи является генезис налогово-процессуальных норм. Автором изучаются ключевые детерминанты их генезиса, связанные как с изменениями в налоговой сфере, так и с другими аспектами развития государства. Помимо этого, сделан вывод о том, какие последствия имеет генезис процессуальных норм налогового права для налогового администрирования и для функционирования страны в целом.

Ключевые слова: генезис, налогово-процессуальная норма, налоговое обязательство, плательщик налогов, контролирующий орган.

Постановка проблемы. Современное состояние правового регулирования налоговых правоотношений как в Украине, так и в других странах мира является результатом эволюции материальных и процессуальных норм налогового права. На первый взгляд их генезис вполне идентичен, ведь нормы функционируют в пределах одного правового института. Однако по своей сути они тождественными не являются, а значит, детерминанты и последствия их развития также имеют свои особенности.

К сожалению, сфера юридических исследований лишена работ, в которых бы подробно была поднята проблема генезиса налогово-процессуальных норм с учетом реалий современной правовой жизни. Как известно, в доктрине раскрывались отдельные аспекты сущности указанных норм, их виды, структура. Отдельно анализировались некоторые вопросы развития налогового права, однако, без акцентирования внимания именно на таком его элементе, как процессуальная норма.

Актуальность темы. Налогово-процессуальные нормы определяют процессуальные основы реализации материальных норм налогового права. Они помогают сделать налоговую сферу «живой», приводя в действия базы налогового права. Соответственно, данные нормы имеют очень большое значение для налогового администрирования, наполнения бюджетов и функционирования государства. Поэтому

вопросы, связанные с существованием налогово-процессуальных норм, их развитием, являются особо актуальными. Если не понять вопрос генезиса налогово-процессуальных норм, нельзя спрогнозировать дальнейших перспектив их развития и обосновать направления совершенствования по практическому применению.

Среди украинских ученых, которые не обошли проблему налогово-процессуальных норм, следует отметить М.П. Кучерявенко, И.Е. Криницкого, Ю.В. Боднарука. Научный интерес составляет диссертационная работа российского исследователя Л.Н. Борисовой, которая подняла важные теоретические проблемы процессуальных норм. Однако генезис налогово-процессуальных норм в современных условиях так и остается открытой теоретической проблемой.

Для проработки проблемы были использованы общие и специальные методы научного исследования. Среди общих основу составил метод анализа. Также, среди прочего, использованы формально-логический и сравнительный методы.

Что касается использованных материалов, то в ходе работы проработаны некоторые нормативно-правовые акты Украины в сфере налогообложения; проанализированы касающиеся темы, диссертационные исследования, учебные пособия, научные статьи не только украинских, но и зарубежных ученых.

Целью статьи является изучение ключевых вопросов генезиса про-

цессуальных норм налогового права с определением детерминантов и последствий их развития.

Изложение основного материала исследования. По нашему глубокому убеждению, закономерность генезиса процессуальных норм является очевидной. Во-первых, невозможно выяснить юридическую природу процессуальных норм, регламентирующих порядок реализации субъективного права налогоплательщика (например, право обжаловать решения, действия (бездействие) контролирующих органов), без установления содержания самого права на обжалование как основополагающей материальной нормы. Поэтому «отсчет» развития процессуальной нормы нужно проводить, начиная от появления самой материальной нормы. Во-вторых, следует согласиться с А.В. Кузьменко, ведь исследователь комментировал, что развитие юридического процесса обусловлено необходимостью совершенствования правовых основ государственной и общественной жизни, что вызывает появление значительного количества законов и подзаконных актов [1, с. 14]. В-третьих, с совершенствованием демократических институтов, направленных на повышение стандартов в сфере обеспечения прав и свобод человека и гражданина, возникает необходимость более широкого поиска вариантов реализации процессуальных норм.

Приведенные выше аспекты можно трактовать как такие, что в значительной



мере влияли и влияют на возникновение процессуальных норм, в частности так называемых «субпроцессуальных». В системе нормотворческого процесса они могут находить свое отражение в инструкционных актах-документах. Например, Постановлением Кабинета Министров Украины от 29 декабря 2010 г. № 1244 нормирован порядок осуществления мероприятий контролирующими органами по взысканию наличных, принадлежащих налогоплательщику в счет погашения налогового долга [2]. Появление данной процессуальной нормы не просто вытекает из материальной нормы, раскрывая порядок реализации принудительной процедуры контролирующими органами, оно обусловлено более глубокими прагматическими целями. Ебергад Шмидт-Ассманн пришел к выводу, что основополагающие права и осознание их значения в идеях правового государства интенсивно влияли на развитие административного процессуального права. Процессуальные нормы указывают на пределы полномочий при вмешательстве в личные права гражданина [3, с. 72].

С совершенствованием и появлением новых материальных налоговых правовых норм происходит появление новых или усовершенствование уже существующих процессуальных норм.

Убедительным свидетельством указанного утверждения является следующее. Закон Украины «О системе налогообложения» от 25 июня 1991 г. № 1251-ХІІ (с вступлением в силу Налогового кодекса (далее – НК) Украины Закон утратил силу) предоставлял налогоплательщикам право (ст. 10):

- подавать государственным налоговым инспекциям документы, подтверждающие право на льготы по налогообложению;
- получать и знакомиться с актами проверок, проведенных налоговыми органами;
- обжаловать в установленном законом порядке решения государственных налоговых инспекций и действия их должностных лиц [4].

С принятием НК Украины от 12 декабря 2010 г. нормы, определяющие права налогоплательщиков, существенно усовершенствовались и перечень их значительно расширился. Так, в ст. 17 НК Украины закреплено право налогоплательщиков:

- бесплатно получать в контролирующих органах, в том числе и через сеть Интернет, информацию о налогах и сборах и нормативно-правовые акты, которые регулируют порядок учета и уплаты налогов и сборов, права и обязанности налогоплательщиков, полномочия контролирующих органов и их должностных лиц по осуществлению налогового контроля;

- представлять свои интересы в контролирующих органах самостоятельно, через налогового агента или уполномоченного представителя;

- выбирать самостоятельно, если иное не установлено настоящим Кодексом, метод ведения учета доходов и расходов;

- пользоваться налоговыми льготами;

- получать отсрочку, рассрочку уплаты налогов или налоговый кредит в порядке и на условиях, установленных настоящим Кодексом;

- требовать от контролирующих органов проведения проверки сведений и фактов, которые могут свидетельствовать в пользу налогоплательщика;

- на зачет или возврат излишне уплаченных, а также излишне взысканных сумм налогов и сборов, пеней, штрафов в порядке, установленном настоящим Кодексом;

- на полное возмещение убытков (вреда), причиненных незаконными действиями (бездействием) контролирующих органов (их должностных лиц), в установленном законом порядке, и т. д. [5].

На вышеприведенном примере можно утверждать, что материальные нормы налогового права модернизировались и приблизились к правовым основам функционирования государства. Первоначально это и нашло свое выражение в правовой регламентации прав налогоплательщиков. Поэтому законодатель не мог не закрепить и соответствующую процессуальную сторону их реализации, что стало основой для эволюционирования процессуальных норм налогового права, обеспечивающих фактическое воплощение прав налогоплательщиков (например, порядок реализации права на получение отсрочки, рассрочки с уплаты налогов).

Действительно, на современном этапе актуализировался вопрос обеспечения и защиты прав налогоплатель-

щиков во многих странах не только в материальном, но и процессуальном аспектах, о чем, например, говорит разработка Декларации прав налогоплательщиков [6].

Генезис материальных норм, которые определяют полномочия контролирующих органов по администрированию налогов и сборов, тоже обусловил появление новых процессуальных норм. К примеру, Приказом Министерства доходов и сборов Украины от 10 октября 2013 г. № 576 с целью обеспечения реализации полномочий контролирующих органов относительно направления налогового требования, согласно ст. 59 НК Украины, утвержден Порядок направления требований налогоплательщикам. Из вышеприведенного Порядка можно выделить единую процедуру направления требований в случае, если плательщик не уплачивает согласованную сумму денежного обязательства в установленные законодательством сроки. Такой процессуальной нормой регулируются поэтапные отношения:

- по формированию налогового требования;
- по направлению (вручению) налогового требования;
- по отзыву налогового требования [7].

Понятно, что когда представитель контролирующего органа нарушит указанный Порядок, налогоплательщик имеет право обжаловать его действия в административном или судебном порядке.

Судебные решения тоже можно рассмотреть с позиции их влияния на генезис процессуальных налоговых норм. Для стран романо-германской правовой семьи, где правовой прецедент не определяется источником права, значение судебной практики в развитии исследуемых норм не является ключевым. Однако ее влияние все же можно проследить. Например, в решении Конституционного Суда Украины по делу по обращению акционерного общества «Страховая компания «Аванте» относительно официального толкования положений Закона Украины «О системе налогообложения» от 25 июня 1991 г. № 1251-ХІІ Конституционный Суд приходит к выводу, что органы местного самоуправления, предоставляя льготы на уплату общегосударственного на-



лога налогоплательщикам, действуют в способ, не предусмотренный Конституцией Украины и законами Украины. Таким образом, судом были внесены коррективы в процессуальные аспекты порядка и способа предоставления налоговых льгот [8].

Стоит отметить о существовании и других факторов, которые определяют развитие процессуального налогового законодательства. Поскольку целью правовых норм является регулирование определенного вида общественных отношений, то их содержание полностью зависит от потребностей и актуальных общественных благ. Кризисное состояние экономики требует поиска гибких подходов в налогообложении. При усилении налогового давления на плательщиков все равно основной задачей для государства является обеспечение их прав и законных интересов с соблюдением принципа пропорционального налогообложения. При таких условиях налоговые процессуальные нормы должны стать эффективным инструментом в организации механизма справедливого фискального управления, например, при применении контрольных мер воздействия или в процессе налоговых исполнительных процедур. Поэтому, в отличие от материальной нормы, развитие процессуальных норм является более динамичным.

Как известно, налоговые правоотношения черпают правила поведения, в том числе, из других отраслей права. Невозможно представить надлежащее выполнение налоговых обязательств без применения административной и уголовной ответственности за нарушения, совершенные налогоплательщиками. Сложным представляется налоговое администрирование земельного налога без норм, регламентирующих правовой статус и режимы земельных участков. Аналогично и нормы процессуального и материального права других правовых отраслей влияют на характер и темпы развития налоговых процессуальных норм. Например, с развитием законодательства о защите персональных данных и усилением ответственности за незаконное разглашение персональных данных переосмысливаются отношения с обработкой такой информации внутри налоговой системы. Так как институт налоговой тайны пока имеет лишь теоретическое

воплощение, обработку налоговой информации приходится регулировать, в том числе, с помощью других норм. Так, Приказом Министерства финансов Украины от 24 февраля 2015 г. № 210 утвержден порядок обработки персональных данных в базе персональных данных – Государственном реестре физических лиц-плательщиков налогов. В основном положения данного Приказа составляют материальные нормы (понятие персональных данных, права, обязанности сторон и т. п.). Однако Приказ содержит и процессуальные положения, а именно: порядок обработки, сборки и доступа к персональным данным, содержащим налоговые сведения о физических лицах; порядок и способы передачи данных из Государственного реестра физических лиц; процедуры защиты персональных данных при их обработке [9].

В общем действующий НК Украины содержит ряд положений, которые отсылают к нормам других правовых актов, что свидетельствует о неразрывном характере связей налогового права и других отраслей права, которые могут дополнять друг друга, воздействуя таким образом на эволюцию подходов к урегулированию процессуальных налоговых правоотношений.

Вопросы генезиса процессуальных норм не очень анализируемые в юридической науке, а тем более в науке налогового права, что, на наш взгляд, должно вызвать особый интерес в ученых-теоретиков. При изучении развития норм процессуального права ученые, по большому счету, упускают квинтэссенцию такого исследования. Например, при непосредственном анализе развития процессуальных норм в административном, гражданском и уголовном праве О.В. Кузьменко, А.В. Пидлубная, С.А. Гейц, как правило, принимают во внимание доктринальные идеи и взгляды относительно процессуальной юридической науки как таковой, рассматривают и сравнивают ее с другими отраслями права, соотносят процессуальные и материальные особенности структуры юридических норм [1; 10; 11]. В результате получают новые знания, а это, как правило, этапы и периоды развития того или иного права. Как нам представляется, этого не достаточно. Более необходимым являются отслеживания

определенной закономерности развития таких норм.

В науке финансового права были попытки исследовать развитие норм налогового законодательства. Интересным выглядит вариант генезиса системы администрирования налогов (обязательных) платежей, предложенный В.Б. Марченко. Так, ученый отмечает, что в процессе эволюции наметилась законодательная структура административно-правового регулирования сферы взимания налогов, которую можно представить в виде следующих основных звеньев: а) законодательство об общих принципах построения системы налогообложения; б) законодательство относительно правового статуса уполномоченных органов в сфере взимания налогов; в) законодательство о порядке погашения налоговых обязательств; г) законодательство о механизмах учета, исчисления и уплаты отдельных видов обязательных платежей [12, с. 69–70].

С вышеприведенными мыслями можно согласиться, однако, как видим, ученые исследуют материальный аспект эволюции налогового законодательства, при этом опуская процессуальную природу механизма администрирования налоговых платежей и налоговой системы в целом.

Все вышеприведенные факторы и детерминанты обуславливают сложность исследования развития процессуальных норм в сфере налогообложения, в связи с этим возникает вопрос: а каким же образом необходимо изучать данный процесс?

А.Е. Солдатовой было выдвинуто предположение, что как один из вариантов исследования современной периодизации процессуальных юридических норм в сфере публичного права (рассматривая их как регулирующие порядок реализации норм материального права) является их дифференциация на две самостоятельные ветви: юридический процесс разрешения споров и юридический процесс применения санкций [13, с. 28–29]. Относительно последнего А.Е. Солдатова отмечает, что свидетельством усовершенствования таких процессуальных норм является следующее:

– увеличение количества подзаконных правовых актов, переход их в ряд законов, а впоследствии и трансформация в кодифицированные акты;



– появление специализированных процессуальных кодексов (Уголовный процессуальный, Гражданский процессуальный, Арбитражно-процессуальный и др.);

– процессуальные акты приобретают сложную структуру;

– развитое процессуальное право задвигается по принципу индивидуализации ответственности, формулируются правила оценки доказательств, такие как принадлежность и допустимость доказательств. Кроме того, дополняется новыми видами и сам перечень используемых доказательств. В частности, доказательством признается и заключение эксперта [13, с. 45].

Такая научная позиция представляется интересной. Однако она является несколько узкой и не отражает всей масштабности процессуальных норм.

В.Г. Перепелюк считает, что исследовать развитие процессуальных норм необходимо из расчета того, что они содержат. Ученый отмечал, что в первую очередь необходимо дать ответы на вопросы, и, если этот ответ не совпадает в то или иное время, значит, такие нормы претерпели изменения. Он считает, что административно-процессуальные нормы отвечают на вопрос: «какой порядок разрешения споров в отношениях с властными субъектами»? Однако к таким нормам ученый не относит нормы, которые определяют «способ» поведения, поскольку они должны оставаться в материальном праве (так называемые нормы (материальных) процедур) [14, с. 17–18].

Действительно, предложенная ученым идея о том, каким образом можно объяснить, что норма изменилась, целесообразна. Однако критическим является утверждение о том, что нормы, которыми определен способ поведения, не относятся к процессуальным. Поскольку, по нашему убеждению, процессуальная норма резюмирует все процессуальные аспекты реализации материальной, то и способ производит процессуальную основу такой реализации. И в последнее время достаточно очевидным является именно генезис таких налогово-процессуальных норм.

Так, одним из основных мероприятий, без которого невозможно представить себе выполнение налоговых обязательств, является представление налоговой отчетности налогоплательщиками.

Со своей стороны государство должно обеспечить беспрепятственные условия и упростить данный процесс. С.И. Вазарханов относительно этого верно констатировал, что концептуальной предпосылкой облегчения администрирования платежей является тот факт, что услуга по их сбору уже оплачена плательщиком [15, с. 131].

С целью улучшения реализации материальной нормы, которой определена обязанность налогоплательщика представлять налоговую декларацию, а также в связи с развитием технологий произошли изменения в системе соответствующих процессуальных норм, в частности определение способов представления декларации (например, в ст. 49 НК Украина предусмотрено, что налоговая декларация подается по выбору налогоплательщика, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, в один из следующих способов: а) лично налогоплательщиком или уполномоченным на это лицом; б) направляется по почте с уведомлением о вручении и с описью вложения; в) средствами электронной связи в электронной форме с соблюдением условия относительно регистрации электронной подписи подотчетных лиц в порядке, определенном законодательством [5]).

Выводы. Итак, исходя из проведенного выше анализа, можем утверждать, что генезис налогово-процессуальных норм – сложный и динамичный процесс, обусловленный разными детерминантами: совершенствованием правовых основ функционирования государства и повышением стандартов в сфере защиты прав человека и гражданина, появлением новых материальных налоговых норм, развитием норм иных правовых институтов, развитием технологий. Он влияет на различные векторы налогообложения. Важной константой генезиса процессуальных норм является их усовершенствование, которое обуславливает появление новых процессуальных норм и процедур в сфере налогообложения, их дифференциацию; выработку индивидуального подхода в налоговом администрировании, минимизацию ресурсных затрат в ходе его реализации; создание юридического основания для воплощения прав и законных интересов налогоплательщиков.

Список использованной литературы:

1. Кузьменко О.В. Адміністративний процес у парадигмі права : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07. / О.В. Кузьменко ; Київський національний університет внутрішніх справ. – К., 2006. – 401 с.
2. Деякі питання реалізації статті 95 Податкового кодексу України : затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 29.12.2010 № 1244 // Урядовий кур'єр. – 2011. – № 3.
3. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е. Шмідт-Ассманн ; пер. з нім. Г. Рижков, І. Соїко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд. – 2-ге видання, перероблене та доповнене. – К. : «К.І.С.», 2009. – 552 с.
4. Про систему оподаткування : Закон України від 25.06.1991 № 1251-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 39. – Ст. 510 (утратив чинність 01.01.2011).
5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № № 13–14, 15–16, 17. – Ст. 112. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
6. Taxpayer Bill of Rights [Electronic resource]. – Access mode : <https://www.irs.gov/Taxpayer-Bill-of-Rights>.
7. Порядок направлення органами доходів і зборів податкових вимог платникам податків, затв. Наказом Міністерства доходів і зборів України від 10.10.2013 № 576 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/diyalnist/zakonodavstvo-pro-diyalnis/nakazi-pro-diyalnist/62920.html>.
8. Справа за конституційним зверненням Акціонерного товариства «Страхова компанія «Аванте» щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 1 Закону України «Про систему оподаткування», статті 15 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» : Рішення Конституційного Суду України від 12.06.2012 № 13-рп/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-10/print1448695866354340>.
9. Порядок обробки персональних даних у базі персональних да-



них – Державному реєстрі фізичних осіб-платників податків, затв. Наказом Міністерства фінансів України від 24.02.2015 № 210 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 24. – Ст. 432.

10. Підлубна О.В. Норми цивільного процесуального права: поняття, межі дії та реалізація в цивільному судочинстві : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.В. Підлубна ; НДІ приватного права і підприємництва Академії правових наук України. – К., 2007. – 204 с.

11. Гейц С.О. Норми кримінально-процесуального права : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / С.О. Гейц ; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Х., 2008. – 193 с.

12. Марченко В.Б. Адміністративно-правове регулювання у сфері справляння податків : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.Б. Марченко ; Національний університет державної податкової служби України. – Ірпінь, 2009. – 212 с.

13. Солдатова О.Е. Юридический процесс (теоретико-правовой аспект) : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О.Е. Солдатова ; Южно-Уральский государственный университет. – Челябинск, 2014. – 178 с.

14. Перепелюк В.Г. Адміністративний процес. Загальна частина : [навчальний посібник] / В.Г. Перепелюк. – Чернівці : Рута, 2003. – 367 с.

15. Вазарханов С.И. Концептуальная основа качества налоговой деятельности / С.И. Вазарханов // Вестник Томского государственного университета. – 2009. – № 1 (321). – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://cyberleninka.ru/article/n/kontseptualnaya-osnova-kachestva-nalogovoy-deyatelnosti>.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Василий ГОЛОВАТЫЙ,

аспирант кафедры теории и философии права
Львовского национального университета имени Ивана Франко

Summary

There is analysis of the judicial practice, it's nature, main forms and ways of objectification come to light; here we analyze perspectives of points of view, expressed in the legal literature, on the concepts and features of this phenomenon, there are differentiated concepts "arbitrage practice" and "judicial precedent". Draws attention to the fact, that the notion of "arbitrage practice" is often used in Roman-Germanic (Continental) type of legal system and it is optional, but necessary means of ensuring proper justice, effective enforcement of legal regulation in general. Under the expression of "arbitrage practice" author understands the system of uniform models of legal qualification and interpretation of the law.

Key words: legal practice, legal precedent, arbitrage practice, law enforcement.

Аннотация

В статье анализируется судебная практика, выявляются ее природа, основные формы и способы объективации; проводится анализ точек зрения, высказанных в юридической литературе, на понятие и признаки данного явления; различаются понятия «судебная практика» и «судебный прецедент». Акцентируется внимание на том, что понятие «судебная практика» чаще всего используется в романо-германском (континентальном) типе правовых систем, является факультативным, но необходимым средством обеспечения надлежащего правосудия, эффективного правоприменения, правового регулирования в целом. Под судебной практикой автор понимает систему единообразных моделей правовой квалификации и интерпретации норм права.

Ключевые слова: юридическая практика, судебная практика, правоприменение, судебный прецедент.

Постановка проблемы. Эффективность правового регулирования в целом и правоприменения в частности в значительной степени зависит от надлежащей юридической деятельности. Особая роль среди основных видов юридической деятельности отводится судебной, направленной на обеспечение реализации прав и свобод человека, защиту интересов субъектов общественных отношений. Одним из результатов такой деятельности является судебная практика, предназначение которой сложно переоценить в контексте осуществления надлежащего правосудия, разрешения юридических споров. В настоящее время в юридической литературе (зарубежной, отечественной и международной), в правотворческой и правоприменительной деятельности наблюдается повышенное внимание к судебной практике как средству преодоления правоприменительных ошибок, созданию правового основания для эффективного правового регулирования.

Актуальность темы исследования подтверждается отсутствием

специальных отечественных научных разработок по данным вопросам, необходимостью разграничения понятий «судебная практика» и «судебный прецедент», выявления их природы, форм объективирования с целью обеспечения эффективности правового регулирования в целом и правоприменения в частности.

Проблема судебной деятельности и ее результатов довольно широко исследовалась в международной и национальной (зарубежной и отечественной) литературе. Особое внимание в научной литературе уделялось судебной практике как источнику права, вопросам соотношения «судебного прецедента» и «судебной практики».

Судебная практика как источник права, ее природа исследовались в работах В. Бойцовой, Л. Бойцовой, С. Бошно, А. Венгерова, Н. Витрука, В. Карташова, Л. Луць, Б. Мальшева, М. Марченко, Л. Морозовой, К. Осаке, П. Рабиновича, Я. Романюка, В. Сердюка, А. Соловьева, В. Соловьева, С. Шевчука и др.

Но малоисследованными и до сегодняшнего остаются вопросы при-



роды судебной практики, ее форм и способов объективирования, то есть судебных актов, фиксирующих единые образные модели правовой квалификации и интерпретации права.

Целью статьи является выявление основных признаков судебной практики и формулирование определения понятия «судебная практика», а также разграничение его с понятием «судебный прецедент». Научная новизна исследования заключается в выявлении природы судебной практики и ее основных форм объективирования.

Изложение основного материала исследования. Категория «судебная практика» не только прочно вошла в современный понятийно-категориальный аппарат юридической науки, но также часто используется субъектами национального и международного правотворчества.

В то же время дискуссии по поводу понятия «судебная практика» продолжается и сегодня. Отсутствует также общее представление о его природе и форме выражения.

В зарубежной юридической литературе судебную практику иногда относят к необязательным (ненормативным) источникам права [1, с. 171], а иногда – к официальным, правда, в данном случае речь идет о судебных прецедентах. Например, Ж.-Л. Бержел считает, что в рамках официальных источников существует выбор между законом и прецедентом (судебной практикой), зависящий от технических по своему характеру явлений [2, с. 110].

Вопросы судебной практики были актуализированы и в советской правовой науке, в частности результаты их обсуждения в 1975 г. отражены в сборнике «Судебная практика в советской правовой системе».

И хотя в данный период существовали различные точки зрения в отношении понятия «судебная практика», в ходе дискуссии определился следующий подход: судебная практика – это судебная деятельность, связанная с формированием правоположений, а также результаты данной деятельности, т. е. правоположения [3] или судебные решения.

Дискуссии продолжают и по нынешний день, хотя появляются и новые аспекты: признание или непризнание судебной практики в качестве источни-

ка права, возможности использования ее в качестве источника права или потребности в создании судебных прецедентов в качестве источников права и т. д.

В отечественной литературе хотя и отсутствует общий подход к понятию «судебная практика», преобладающим все же является мнение о том, что это деятельность судов и ее результаты [4, с. 8].

В законодательстве Украины термин «судебная практика» не интерпретирован.

В Законе Украины «О судостроительстве и статусе судей» термин «судебная практика» упоминается довольно часто: ст. 26 – «секретарь судебной палаты апелляционного суда контролирует осуществление анализа и обобщения судебной практики по делам, отнесенным к компетенции палаты»; ст. 32 – «Высший специализированный суд анализирует судебную статистику, изучает и обобщает судебную практику; оказывает методическую помощь судам низшего уровня с целью одинакового применения норм Конституции и законов Украины в судебной практике на основании ее обобщения и анализа судебной статистики»; ст. 36 – «Пленум Высшего специализированного суда по результатам анализа судебной статистики и обобщения судебной практики дает разъяснения рекомендательного характера по вопросам применения судами законодательства при рассмотрении дел соответствующей судебной специализации»; ст. 40 – «... судья Верховного Суда Украины анализирует судебную практику, принимает участие в ее обобщении»; ст. 47 – «Верховный Суд Украины имеет официальный печатный орган, в котором публикуются материалы судебной практики Верховного Суда Украины и других судов общей юрисдикции...» [5].

Используется термин «судебная практика» и в процессуальном законодательстве Украины. В частности, ст. 8 Уголовного процессуального кодекса Украины предусматривает, что «принцип верховенства права в уголовном производстве применяется с учетом практики Европейского суда по правам человека», а ст. 585 УПК Украины – «при решении вопроса о возможности применения меры пресечения, не связанной с содержанием под стра-

жей, следственный судья обязательно учитывает ... устоявшуюся судебную практику» [6].

В ст. 17 Закона Украины «Об исполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» законодатель предложил судам применять те только Конвенцию о защите прав человека и основоположных свобод, но и практику Суда как источник права, а ст. 18 этого же Закона предусматривает необходимость ссылки на решение или определение Суда, опубликованные в печатном источнике, предусмотренном ст. 6 настоящего Закона. Законодатель также в ст. 19 Закона предусматривает необходимость проверки законов и подзаконных актов на соответствие Конвенции и практике Суда [7].

Анализ зарубежной и отечественной юридической литературы, а также законодательства позволяет констатировать, что унифицированное понятие «судебная практика» на сегодняшний день отсутствует. Термин «судебная практика» используется для обозначения деятельности судов и ее результатов; всех судебных решений; прецедентных судебных решений как источников права и т. д.

В связи с этим возникает необходимость в анализе данного явления, выявлении основных его признаков и форм, разграничении с понятием «судебный прецедент», определении понятия «судебная практика».

В юридической литературе обсуждался вопрос о природе судебной практики как источнике права. Высказывалось мнение о том, что судебная практика является одним из видов юридической практики; она создается в ходе осуществления судебной деятельности; в широком понимании она представляет собой деятельность всех судебных органов и всю совокупность их решений, а в узком – судебную деятельность, результатом которой являются решения, содержащие правоположения; формой выражения таких правоположений являются различные судебные акты: решения суда, постановления и разъяснения высших судебных инстанций, но не прецеденты [8, с. 100–111].

По поводу разграничения судебной практики и прецедентов в юридической литературе отмечается, что



судебный прецедент может быть правоприменительным, правоинтерпретационным, нормативно-правовым (т. е. источником права). Именно нормативно-правовые прецеденты являются источниками права, поскольку создаются специально уполномоченными на правотворчество субъектами; содержат норму или принцип права; имеют письменную внешнюю форму выражения – акты применения права (в частности решения суда); создаются в условиях отсутствия нормативно-правовой регламентации; имеют обязательный характер и применяются к субъектам и отношениям в аналогичных ситуациях [9, с. 195].

Кроме этого, в литературе называют и такие признаки судебных нормативно-правовых прецедентов: создаются они только высшими судебными инстанциями; фиксируют общеобязательные правила поведения; имеют письменную форму, публикуются в специальных официальных изданиях; имеют подзаконный характер; создаются с целью устранения пробелов и других правотворческих ошибок [8, с. 128]. Данный перечень признаков не является исчерпывающим, в то же время он свидетельствует о том, что судебную практику и судебный прецедент необходимо различать.

Возможно, именно из-за этого судебную практику не всегда признают источником права в юридической литературе. В качестве аргументов такого непризнания называют следующие. Во-первых, определение судебной практики в качестве источника права противоречит конституционному принципу разделения властей, в частности ст. 6 Конституции Украины фиксирует положение о том, что «государственная власть в Украине осуществляется на основании её разделения на законодательную, исполнительную и судебную [10]; каждая из них имеет свои полномочия. Судебная власть не уполномочена создавать источники права. Во-вторых, признание судебной практики источником права не соответствует характеру романо-германского типа правовой системы. В-третьих, отсутствуют правовые основания для осуществления судебного правотворчества – закреплённые в законодательстве правотворческие полномочия органов судебной власти.

В-четвёртых, отсутствие полномочий по отмене нормативно-правовых актов у судебных органов; они могут давать только правовую оценку соответствия или несоответствия Конституции и законам; такая оценка является лишь основанием для отмены такого акта компетентным правотворческим органом [11, с. 386–392].

Все вышеизложенное свидетельствует о том, что такое явление, как судебная практика, присуще в основном правовым системам континентального (романо-германского) права; его необходимо отличать от судебного прецедента, имеющего совершенно иную правовую природу; судебная практика не является источником права, поскольку имеет иное предназначение: создание моделей правильного понимания и применения норм права. В связи с этим, важным представляется выявление основных признаков судебной практики.

Прежде всего, как указывается в юридической литературе, судебная практика является одним из видов юридической практики, а последняя – практики в целом.

В философских словарях под практикой понимается специфически человеческая, сознательная, целеполагающая, целесообразная, чувственно-предметная деятельность [12, с. 358].

Существует и другая интерпретация термина практика: и деятельность, и опыт [13, с. 662–663].

Таким образом, можно согласиться с высказанным в юридической литературе мнением о том, что судебная практика является одним из видов юридической практики, а также составляющей более широкого понятия – практика. В то же время возникает необходимость использовать широкое и узкое понимание данного понятия.

В широком понимании судебная практика – это деятельность компетентных судебных органов, судебных инстанций и её результаты; в узком – единообразные модели правовой квалификации и интерпретации норм права.

В юридической литературе высказывается мнение и том, что в специальном юридическом значении судебная практика – это юридическая деятельность судов (судей), связанная с урегулированием нетипичных ситуаций в

правоприменении, и объективирование опыта в правовоположениях, которые формируются в нескольких тождественных судебных решениях и подлежат официальному опубликованию [14, с. 50]. В данном случае наблюдается отождествление судебной практики и судебного нормативно-правового прецедента, т. е. источника права. Хотя судебный нормативно-правовой прецедент объективирует норму права, в отличие от других судебных актов, в частности судебных решений по конкретным спорам.

Таким образом, в узком понимании судебная практика – это опыт, созданный специально уполномоченным субъектом судебной системы с целью обеспечения эффективного правосудия, правоприменения в целом. Это результат деятельности компетентных субъектов судебной системы: профессионального судьи (судей), коллегиальных органов или иных специально уполномоченных на такой вид деятельности органов судебной системы.

Судебная практика создаётся указанными субъектами судебной системы разными способами. Иногда суды принимают единообразные (модельные) решения по результатам рассмотрения конкретного юридического дела. В процессуальном законодательстве Украины предусмотрены случаи вынесения решения по результатам рассмотрения дела в связи с неодинаковым применением судом (судами) кассационной инстанции одних и тех же норм материального или процессуального права, что влечет принятие различных по содержанию судебных решений в аналогичных правоотношениях. Такие судебные решения являются своеобразными образцами единообразного правоприменения.

Кроме этого, Верховным Судом Украины создаются правовые позиции (правовые выводы). В п. 2 ст. 214 Гражданского процессуального кодекса Украины предусмотрено, что при выборе и применении правовой нормы к спорным правоотношениям суд учитывает выводы Верховного Суда Украины, изложенные в постановлениях, принятых по результатам рассмотрения заявлений о пересмотре судебного решения по основаниям п. п. 1, 2, ст. 355 настоящего Кодекса (то есть неодинакового применения су-



дом кассационной инстанции одних и тех же норм материального права, что повлекло принятие различных по содержанию судебных решений в подобных правоотношениях; неодинакового применения кассационной инстанцией одних и тех же норм процессуального права). При этом суд вправе отступить от правовой позиции, изложенной в выводах Верховного Суда Украины, но только с одновременным наведением соответствующих мотивов.

Таким образом, решения Верховного Суда Украины, содержащие правовые позиции, создаются для судов Украины и должны учитываться ими. Например, в феврале 2016 г. Верховный Суд Украины в своём Постановлении сформировал правовые позиции относительно лицензирования покупок в группах передачи имущества прав на ипотеку, выселения из ипотечного жилья и др. Такие судебные постановления также содержат единообразные модели правовой квалификации по данной категории дел, позволяющие предупредить возникновение правоприменительных ошибок.

В тоже время Пленумы высших специализированных судов, обобщая судебную практику по определённым категориям дел, дают разъяснения рекомендательного характера по вопросам применения специализированными судами законодательства при рассмотрении дел соответствующей судебной юрисдикции, объективируя их в постановлениях Пленума.

Материалы судебной практики высшего специализированного суда публикуются в официальном печатном органе, размещаются на веб-сайтах. Например, Пленум Высшего специализированного суда Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел от 11.12.2015 принял Постановление «О практике осуществления уголовного производства на основании сделки» № 13, в котором обобщил судебную практику и высказал определённые рекомендации по улучшению правоприменения. Такие акты, как постановления Пленума высших специализированных судов, имеют рекомендательный характер.

По результатам обобщения судебной практики, как правило, создаются судебные акты, имеющие информационный и рекомендационный характер.

В частности, вышестоящие суды направляют информационные письма апелляционным судам. Например, информационное письмо от 05.03.2015 № 381/10-14/15 Высшего административного суда Украины о решении Европейского суда по правам человека «Бочан против Украины». Такие информационные письма направляются для учёта нижестоящими судами соответствующих позиций Европейского суда по правам человека в ходе осуществления судопроизводства. Они имеют рекомендательный характер и не являются обязательными. Хотя на практике они учитываются судьями Украины при вынесении решений.

Часто в судебных решениях, имеющих обязательный характер, и других судебных актах содержатся модели не только единообразного правоприменения, но и единообразного понимания норм права (правила-разъяснения). Все правовые позиции, рекомендации и заключения такого рода, практически, учитываются судьями в процессе правоприменения, невзирая на их обязательный или необязательный характер. К тому же они публикуются в специальных печатных источниках и на веб-сайтах судебных инстанций.

Таким образом, решения судов, постановления Пленумов высших специализированных судов, информационные письма высших специализированных судов и другие судебные акты могут иметь как обязательный, так и необязательный характер. Но все они являются формами объективации судебной практики, необходимыми для информирования судей об их содержании и применения в ходе рассмотрения судебных дел.

Выводы. Все вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы о природе судебной практики. Во-первых, понятие судебной практики и судебного прецедента необходимо различать: если первое отражает единообразные модели понимания нормы права или правовой квалификации по конкретной категории дел, то второе – норму права. Во-вторых, судебной практике присущи следующие признаки: она является разнородностью юридической практики, в узком её понимании – системой судебных решений и других судебных актов, отражающих однообразное правоприменение и по-

нимание права; является результатом деятельности компетентных субъектов судебной системы; содержит единообразные модели правовой квалификации и интерпретации норм права; такие модели объективируются в судебных решениях, постановлениях, информационных письмах и других судебных актах; публикуется в специальных печатных источниках судебных органов; направлена на обеспечение эффективного правоприменения.

Таким образом, судебная практика – это единообразные модели правовой квалификации и интерпретации норм права, созданные компетентными субъектами судебной системы и объективированные в судебных актах с целью эффективного правоприменения.

Вместе с тем необходимым условием создания такой системы является унификация судебной практики. Поэтому важным представляется изучение природы, форм и способов унификации судебной практики с целью создания правового основания для обеспечения эффективного правоприменения и правового регулирования в целом.

Список использованной литературы:

1. Осаке К. Сравнительное правоведение: схематический комментарий / К. Осаке. – М. : Юристъ, 2008. – 830 с.
2. Берисель Ж.-Л. Общая теория права / Ж.-Л. Берисель ; под общ. ред. В.И. Даниленко ; пер. с фр. – М. : Издательский дом NOTA BENE, 2000. – 576 с.
3. Судебная практика в советской правовой системе. – М., 1975.
4. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Д.Ю. Хорошковська. – К., 2006.
5. О судоустройстве и статусе судей : Закон Украины от 12 февраля 2015 г.
6. Уголовный процессуальный кодекс Украины от 13 апреля 2012 г.
7. Об исполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека : Закон Украины от 23 февраля 2006 г.
8. Марченко М.Н. Судебное право творчество и судейское право / М.Н. Марченко. – М. : ТК Велби, Проспект, 2008. – 512 с.



9. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права : [навчально-методичний посібник] (за кредитно-модульною системою) / Л.А. Луць. – К. : Атіка, 2007. – 412 с.

10. Конституція України.

11. Марченко Н.М. Источники права : [учебное пособие] / Н.М. Марченко. – М. : ТК Велби, Проспект, 2005. – 760 с.

12. Философский словарь / под редакцией И.Т. Фролова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М. : Политиздат, 1991. – 560 с.

13. Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. – К. : Аконті, 1998. – Т. 3. – 1998. – 927 с.

14. Рабінович П.М. Застосування Європейської конвенції з прав людини та практики Страсбурзького суду в Україні (загальнотеоретичні аспекти) / П.М. Рабінович, О.В. Соловйов // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України. Серія Т «Дослідження та реферати» / редкол. П.М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Вип. 28. – К., 2014. – 208 с.

ВЛИЯНИЕ ЕВРОПЕЙСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ НА СУДЕБНУЮ СИСТЕМУ УКРАИНЫ

Марина ДЕМЕНЧУК,

аспирант кафедры организации судебных и правоохранительных органов
Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

Reforming of the judicial system of Ukraine, due to the European integration process, is aimed to improving of the judicial system, ensuring the primacy of the rule of law and compliance with European standards. That is why the question of establishing international relations between Ukraine and European institutions, such as the Committee of Ministers of the Council of Europe, Consultative Council of European Judges, the European Court of Human Rights, the European Commission "For Democracy through Law", is very important. Impact of the recommendations of those bodies on the judicial system of Ukraine, the status of judges and judicial proceedings is analyzed in the article. Also author stressed that borrowing of foreign experience should be made taking into account national peculiarities of the state.

Key words: court, judicial system, European integration, international cooperation, foreign experience.

Аннотация

В статье отмечается, что реформирование судебной системы Украины, обусловленное процессом евроинтеграции, направлено на усовершенствование судоустройства, обеспечение главенства принципа верховенства права и соответствие европейским стандартам. Именно поэтому актуальным в современное время является вопрос о налаживании Украиной международных связей с европейскими организациями: Комитетом Министров Совета Европы, Консультативным советом европейских судей, Европейским судом по правам человека, Европейской комиссией «За демократию через право». В результате исследования произведен анализ влияния рекомендаций вышеуказанных органов на судоустройство Украины, статус судей и судопроизводство. Также отмечается, что любое заимствование опыта должно быть произведено с учётом национальных особенностей государства.

Ключевые слова: суд, судебная система, евроинтеграция, международное сотрудничество, иностранный опыт.

Постановка проблемы. Установление международных связей и заимствование опыта других стран является одним из направлений развития каждого государства. Однако необходимо помнить, что любой иностранный опыт не должен быть слепым заимствованием, а должен учитывать исторически сложившиеся особенности государства.

В Украине значительное внимание уделяется международному сотрудничеству в сферах судоустройства, статуса судей и судопроизводства. С целью закрепления принципа верховенства права, улучшения работы судебной системы и обеспечения её соответствия европейским стандартам наше государство тесно сотрудничает с Комитетом Министров Совета Европы, Консультативным советом европейских судей, Европейским судом по правам человека и Европейской комиссией «За демократию через право».

Актуальность темы. Проблемой значения влияния европейских орга-

низаций на судебную систему Украины занимались известные учёные-юристы: С.В. Кивалов, В.В. Долежан, Я.С. Романюк и др. При написании статьи использовался сравнительно-правовой метод, метод обобщения и сравнения.

Целью статьи является исследование роли и значения европейских организаций в развитии и усовершенствовании судебной системы Украины.

Изложение основного материала исследования. Комитет Министров Совета Европы – руководящий орган Совета Европы, в состав которого входят министры иностранных дел государств-членов Совета Европы. К задачам данного органа относятся определение и утверждение направлений деятельности Совета Европы, утверждение программы его деятельности и бюджета, рассмотрение Парламентской ассамблеи и Конгресса местных и региональных властей Европы, предложений межправительственных комиссий и конференций отраслевых



министерств, контроль выполнения государствами решений, принятых Европейским судом по правам человека [1, ст. 14, 15, 20].

Комитет Министров Совета Европы неоднократно утверждал план действий для Украины, который включал периоды с 2005 г. по 2008 г., с 2008 г. по 2011 г., с 2011 г. по 2014 г. 18 марта 2015 г. был представлен План действий Совета Европы для Украины на 2015–2017 гг. (общий бюджет которого составил приблизительно 45 млн евро). Главной его целью является поддержание нашего государства в исполнении законодательных и других обязательств как государства-члена Совета Европы и способствование защите фундаментальных аспектов прав человека и верховенства права в Украине. Относительно судебной системы Украины было установлено ряд мероприятий для приближения украинского законодательства и практики его применения к европейским стандартам: обеспечение независимости, эффективности и профессиональности судебной власти; проведение реформ в сфере исполнения уголовных наказаний с учётом рекомендаций Совета Европы [2].

Необходимо отметить, что Комитет Министров Совета Европы также предоставлял рекомендации относительно статуса судей, укрепления их внешней и внутренней независимости, порядка их отбора и повышения по службе, оплаты их труда, их прав, обязанностей и ответственности, а также бесплатной правовой помощи, случаев её предоставления, юридических консультаций и условий их предоставления государством; относительно свободы профессиональной деятельности адвокатов, роли прокуратуры в системе уголовного правосудия и др.

Консультативный совет европейских судей – консультативный орган, деятельность которого посвящена независимости, беспристрастности и компетентности судей. Данный орган подчёркивает важность судебной власти в демократическом обществе и является первым органом среди международных организаций, деятельность которого сосредоточена исключительно на судьях. Государства-члены Совета Европы могут обращаться в Консультативный совет европейских судей с целью разрешения вопросов относи-

тельно их статуса или других спорных ситуаций. Это позволяет решить актуальные проблемы, а в случае необходимости представители данного органа посещают страну с целью улучшения существующей ситуации путём внесения изменений в законодательство, организационные структуры и судебную практику [3].

Среди выводов данного органа можно отметить следующие:

– вывод от 2001 г. № 2 о финансировании и управлении судами в контексте эффективности судебной власти и ст. 6 Европейской конвенции по правам человека, который закрепляет, что финансирование судов не должно зависеть от политической нестабильности в государстве, и отмечает позитивный аспект процедуры привлечения судебной власти к обсуждению бюджета судов. Украина не является примером юридической системы такой категории;

– вывод от 2004 г. № 6 о справедливом суде в разумные сроки и роли судьи в судебных процессах с принятием во внимание альтернативных способов решения споров;

– вывод от 2012 г. № 15 относительно специализации судей, который закрепляет, что специализированные судьи и суды всегда должны оставаться частью единого судебного органа, отвечать требованиям независимости и непредвзятости, а наличие специализации не должно влиять на качество правосудия;

– вывод от 2014 г. № 17 об оценке деятельности судей, качестве правосудия и уважении к независимости судебной власти, который предусматривает, что определённая форма оценивания отдельных судей является необходимой для выполнения двух ключевых требований: осуществления правосудия наивысшего качества и надлежащая ответственность в демократическом обществе. Доказательства, на которых обосновывается оценка, должны быть надёжными, особенно если эти доказательства являются основанием для негативного оценивания. Само по себе неблагоприятное оценивание не должно быть (кроме исключительных обстоятельств) причиной для освобождения от должности.

Один из последних выводов – вывод от 2015 г. № 18 – касательно позиции судебной власти и ее отношений

с другими ветвями власти в условиях современной демократии, который предусматривает, что судебная власть является одной из трёх взаимодополняющих друг друга ветвей власти демократического государства, ни одна из них не является «верховой» и не доминирует над другими. Сам принцип разделения власти гарантирует независимость судебной власти. Другие ветви государственной власти должны признать легитимную конституционную функцию, которую выполняет судебная власть, и обеспечить предоставление ей ресурсов, достаточных для выполнения ею своих функций [4].

Европейский суд по правам человека (далее – Суд) – международный суд, который был основан в 1959 г. Он рассматривает индивидуальные жалобы лица, группы лиц, компаний или неправительственных организаций о нарушении их прав и заявления одних государств против других. Суд принимает только те заявления, которые поданы против государства или государств, ратифицировавших Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция). Заявления против других стран или частных лиц не рассматриваются [5, ст. 34, 35].

Сегодня Украина занимает одно из ведущих мест по количеству жалоб, поданных в Суд (в 2014 г. их объём составил 19,5% [6, с. 8] от общего количества жалоб, в 2015 г. – 21,4%) и, таким образом, обошла Российскую Федерацию (14,2%), Турцию (13,0%) и Италию (11,6%) [6, с. 8]. Чаще всего граждане обращаются из-за нарушений ст. 5 «Право на свободу и личную неприкосновенность» Конвенции, которая предусматривает, что каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе, чем в случаях и порядке, установленных законом [7, с. 2].

Украина ратифицировала Конвенцию в 1997 г., поэтому решения Суда являются обязательными к исполнению. Это положение закреплено Законом Украины «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» от 23.02.2006. Проблемы, связанные с выполнением решений Суда, требуют отдельного исследования.

Важное место в сотрудничестве занимает также Европейская комиссия



«За демократию через право» (Венецианская комиссия). Данная Комиссия существует с 1990 г. В её состав входят 60 стран-членов, один ассоциированный член (Белоруссия), пять государств со статусом наблюдателя (Аргентина, Канада, Япония, Уругвай и Папский Престол) и три субъекта со специальным статусом (Европейский Союз, Южная Африка и Палестинская национальная администрация). Каждая страна выделяет своих представителей, из которых формируется состав Комиссии. Они являются независимыми экспертами, которые стали известными благодаря своему опыту в демократических институтах или улучшению права либо политики в своем государстве [9, ст. 2]. В состав Комиссии от Украины входят С.В. Кивалов и В.П. Пилипенко.

Венецианская комиссия является независимым консультативным органом, который сотрудничает с государствами-членами Совета Европы, а также с заинтересованными государствами, которые не входят в состав Совета Европы, и другими международными организациями и органами.

Задачи Венецианской комиссии:

- изучение правовых систем государств-членов, особенно с целью их сближения;
- разъяснение их правовой культуры;
- рассмотрение проблем, возникающих в работе демократических институтов, укрепление и развитие данных институтов.

В работе Венецианская комиссия отдает приоритет следующему:

- конституционным, законодательным и административным принципам и методам, которые способствуют повышению эффективности и укреплению демократических институтов, а так же принципу верховенства права;
- гражданским правам и свободам, особенно тем, которые касаются участия граждан в деятельности данных институтов;
- вкладу органов местного и регионального самоуправления в развитие демократии [9, ст. 1].

В Венецианскую комиссию с запросом о рассмотрении законодательных актов могут обратиться Комитет Министров, Парламентская Ассамблея, Конгресс местных и региональных властей Европы, Генеральный секретарь,

а также государства, международные организации или структуры, которые принимают участие в работе Венецианской комиссии [10, с. 6]. Отметим, что значительное внимание Европейская комиссия «За демократию через право» уделяет статусу и полномочиям Верховного Суда Украины, который, согласно действующему законодательству, является высшим судебным органом в системе судов общей юрисдикции.

Положение и статус Верховного Суда Украины неоднократно изменялись. В 2010 г. был принят Закон Украины «О судостроительстве и статусе судей». 15 июня 2010 г. заместитель Министра юстиции Украины Ю.Д. Притыка обратился к Венецианской комиссии с просьбой дать заключение по проекту данного Закона [11, п. 1]. 30 июня 2010 г. Венецианская комиссия предоставила заместителю Министра юстиции Украины предварительные комментарии. Экспертами Венецианской комиссии были отмечены положительные черты данного Закона, а именно: введение системы автоматизированного документооборота и распределения дел; избрание судьи после испытательного срока бессрочно; передача государственной судебной администрации под судебный контроль; ликвидация военных судов как пережитка советской системы [11, п. 14]. Однако были отмечены и негативные черты Закона, одной из которых было значительное сужение полномочий Верховного Суда Украины. Эксперты Венецианской комиссии акцентировали внимание на том, что Верховный Суд Украины потерял свои полномочия по гражданским и уголовным делам в пользу нового специализированного суда – Высшего специализированного суда по рассмотрению гражданских и уголовных дел, который дополнил существующие два Высших суда по рассмотрению хозяйственных и административных дел. По мнению специалистов, такая ситуация должна была привести к значительному количеству коллизий юрисдикции. Данную проблему можно было бы решить путем создания специального суда – суда «коллизий» – или его роль мог бы выполнять Верховный Суд Украины. Однако положения предоставленного к рассмотрению европейских экспертов Закона не предусматривали такие

полномочия Верховного Суда Украины. Следующим негативным моментом, по мнению специалистов, было наделение специализированных судов правом предоставления методической помощи и разъяснений рекомендательного характера судам низшего уровня по вопросам применения права при решении дел, подпадающих под их юрисдикцию. Также, согласно Закону 2010 г., компетенция Верховного Суда Украины касалась только вопросов материального права. Эксперты Венецианской комиссии отметили, что не существует необходимости отказывать Верховному Суду Украины в полномочиях относительно процессуального права в связи с тем, что наибольшее количество вопросов судопроизводства связано именно с процессуальными вопросами. Также было обращено внимание на новый порядок представления кассационных жалоб, предусматривающий подачу кассационной жалобы через высший специализированный суд. В данном случае кассационный суд, вынесший обжалуемое решение, сам решал вопрос о принятии жалобы к рассмотрению или отказе в принятии. Только принятые к рассмотрению жалобы направлялись на рассмотрение в Верховный Суд Украины. Европейская комиссия «За демократию через право» рекомендовала предоставить Верховному Суду Украины право самостоятельно решать вопрос о принятии жалобы или отказе в принятии. Эксперты отметили, что новый порядок на практике поставит высшие специализированные суды выше Верховного Суда Украины [11, п. 4.1.4]. В течение длительного времени перечень полномочий Верховного Суда Украины оставался неизменным, но новая волна реформ внесла определенные коррективы. 12 февраля 2015 г. был принят Закон Украины «Об обеспечении права на справедливый суд», которым были внесены изменения в Кодекс Украины об административных правонарушениях, Хозяйственный процессуальный кодекс Украины и другие. Но ключевым моментом данного Закона является изложение в новой редакции Закона Украины «О судостроительстве и статусе судей». 20 февраля 2015 г. Глава Администрации Президента Украины Б.Е. Ложкин обратился в Европейскую комиссию с просьбой



предоставить вывод относительно последнего Закона [12, п. 1]. Анализируя изменения в статусе Верховного Суда Украины, прежде всего, было отмечено положение ч. 5 ст. 13 Закона Украины «О судостроительстве и статусе судей», которое закрепляет, что выводы по применению норм права, изложенные в постановлениях Верховного Суда Украины, учитываются другими судами общей юрисдикции при применении таких норм права. Суд вправе отступить от правовой позиции, изложенной в выводах Верховного Суда Украины, с одновременным представлением соответствующих мотивов [13, ст. 13]. По мнению экспертов, эта идея кажется хорошим решением в системе, в которой не существует доктрины обязательности прецедента, но которая пытается обеспечить последовательный подход к правовому толкованию [12, п. 25]. Европейские эксперты отмечают, что четкого разделения между процессуальным и материальным правом в вопросе компетенции Верховного Суда Украины по пересмотру решений уже не существует. Также обращается внимание на то, что, согласно ст. 77 Закона Украины «О судостроительстве и статусе судей», изложенного в новой редакции, судья Конституционного Суда Украины в отставке может быть избран на должность судьи Верховного Суда Украины без проведения собеседования или изучения судейского досье. Это противоречит положениям измененного Закона, указывающим на внедрение конкурсной процедуры назначения на должность судьи как общего правила [12, п. 29].

После учета всех замечаний полномочия Верховного Суда Украины были значительно расширены, он получил возможность обеспечивать одинаковое применение норм права судами различных специализаций в порядке и способом, определенном процессуальным законом [13, ст. 38].

В связи с тем, что Венецианская комиссия неоднократно подчеркивала необходимость внесения изменений в Конституцию Украины, указывая на то, что это единственный путь приведения всего украинского законодательства к европейским стандартам, Президент Украины П.А. Порошенко 03 марта 2015 г. подписал Указ, которым утвердил Положение о Конституционной

комиссии, которая должна разработать предложения по совершенствованию действующей Конституции Украины и изменению её в целях удовлетворения современных потребностей общества.

На первом заседании Конституционной комиссии, которое состоялось 06 апреля 2015 г., было принято решение о создании трех рабочих групп, среди которых отдельная группа работает над вопросами правосудия, смежных правовых институтов и правоохранительной деятельности. 21 июля 2015 г. Председатель Верховной Рады Украины, председатель Конституционной комиссии Украины Владимир Борисович Гройсман передал Венецианской комиссии проект изменений в Конституцию Украины в части правосудия, предложенный Рабочей группой Конституционной комиссии по вопросам правосудия и смежных правовых институтов, и пригласил ее подготовить заключение относительно данных изменений [13, п. 4]. 10 сентября 2015 г. В. Гройсман обратился к Венецианской комиссии с просьбой дать заключение о доработанной редакции проекта Закона, на который в октябре был предоставлен вывод. Согласно предлагаемым изменениям, правовой статус определяется следующим образом: Верховный Суд Украины является высшим судом в системе судостроительства Украины [13, п. 4], но, несмотря на это, сохраняется система специализированных судов с их соответствующими высшими судами. Хотя Европейская комиссия «За демократию через право» неоднократно подчеркивала необходимость унификации системы судов общей юрисдикции и трансформации высших специализированных судов в подразделения Верховного Суда Украины (в качестве исключения она выделяет только Высший административный суд Украины), она признаёт такое решение украинских властей [13, п. 19, 20].

Венецианская комиссия отметила, что предложенные изменения являются в целом положительными и заслуживают поддержки. Их принятие станет важным шагом на пути к созданию действительно независимой судебной системы в Украине. Венецианская комиссия одобрила и выразила готовность предоставлять украинской власти дальнейшую помощь, если она

обратится с соответствующей просьбой [13, п. 55, 57].

Выводы. Рекомендации и выводы европейских организаций положительно повлияли на реформирование судопроизводства, которое происходит в нашем государстве. Они способствовали приближению судебной системы к европейским стандартам, повышению качества рассмотрения дел и обеспечению верховенства права. Опыт, полученный в результате сотрудничества, является полезным при выборе направления будущего развития государства.

Список использованной литературы:

1. Статут Ради Європи від 05.05.1949 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_001.
2. Урядовий портал; Єдиний портал органів виконавчої влади [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=247746702.
3. Офіційний сайт Ради Європи [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.coe.int/t/DGHL/cooperation/ccje/default_en.asp.
4. Офіційний веб-сайт Верховного Суду України [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/58F4A4DD76AACFD0C2257D87004971A6](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/58F4A4DD76AACFD0C2257D87004971A6).
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
6. «European Court of Human Rights – Analysis of statistics 2014» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2014_ENG.pdf.
7. «European Court of Human Rights – Analysis of statistics 2015» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2015_ENG.pdf.
8. «European Court of Human Rights – Violations by Article and by State 2015» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2015_ENG.pdf.
9. The revised Statute of the European Commission for Democracy through Law (2002) [Электронный ресурс]. – Режим



доступа : [http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/?pdf=CDL\(2002\)027e&lang=EN](http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/?pdf=CDL(2002)027e&lang=EN).

10. Ківалов С. Допомогу Венеціанської Комісії у питання реформування законодавства України складно переоцінити / С. Ківалов // Міграція. – 2015. – № 1 (155). – С. 16.

11. Joint opinion on the law on the judicial system and the status of judges of Ukraine by the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15–16 October 2010) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)026-e).

12. Joint opinion of the Venice Commission and the Directorate of Human Rights (dhr) of the Directorate General of Human Rights and Rule of Law (dgi) of the Council of Europe on the Law “On the judicial system and the status of judges” and amendments to the Law “On the high council of justice of Ukraine” adopted by the Venice Commission at its 102nd Plenary Session (Venice, 20–21 March 2015) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)007-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)007-e).

13. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010, викладений у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/192-19>.

14. Попередній висновок Європейської комісії за демократію через право щодо запропонованих змін до Конституції України у частині правосуддя [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://constitution.gov.ua/news/item/id/959>.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ РАЗМЕРА УЩЕРБА ОТ НАРУШЕНИЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ ПО РЕЗУЛЬТАТАМ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

Светлана ЕВДОКИМЕНКО,

судебный эксперт по экономическим исследованиям, кандидат юридических наук, заместитель директора ГП «Харьковский научно-исследовательский и проектный институт землеустройства»

Summary

With the development of the land market in Ukraine there is the increase of the risks of offenses in the field of land legislation. In such cases, forensic experts should be involved in establishing the legality or illegality of the actions of individuals and legal entities in accordance with the laws in the field of land market in Ukraine. Based on the research the author of the paper has defined a list of possible issues for conducting the land and technical expertise and has provided the components for calculating the amount of damage as a result of certain violations of land legislation.

Key words: land and technical expertise, violation of land legislation, court expert, task of the expertise, questions to the expert, amount of damage.

Аннотация

В условиях развития рынка земли в Украине резко возрастают риски правонарушений в сфере земельного законодательства. В таких случаях судебные эксперты должны привлекаться к установлению законности или незаконности действий физических и юридических лиц в соответствии с законодательством о рынке земли в Украине. В работе на основе исследований определен перечень возможных вопросов для проведения земельно-технической экспертизы и приведены составляющие расчета размера ущерба вследствие отдельных нарушений земельного законодательства.

Ключевые слова: земельно-техническая экспертиза, нарушение земельного законодательства, судебный эксперт, задача экспертизы, вопросы эксперту, размер ущерба.

Целью статьи является выявление основных задач земельно-технической экспертизы и характеристика общих подходов относительно определения размера ущерба в результате нарушений земельного законодательства Украины.

Изложение основного материала.

В условиях развития рынка земли в Украине резко возрастают риски правонарушений в сфере земельного законодательства. В таких случаях для установления законности или незаконности действий физических и юридических лиц в этой сфере привлекаются судебные эксперты. В качестве первоосновы проведения судебной экспертизы могут быть использованы «Научно-методические рекомендации по вопросам подготовки и назначения судебных экспертиз и экспертных исследований» (далее – Рекомендации) [1].

Согласно разделу 6 Рекомендаций, основными задачами земельно-технической экспертизы являются:

– определение соответствия разработанной технической документации на земельные участки и ее утверждения требованиям земельного законодательства и других нормативных документов по вопросам землеустройства и землепользования;

– определение соответствия изменения целевого назначения земельных участков и ее утверждения требованиям земельного законодательства и других нормативных документов по вопросам землеустройства и землепользования;

– определение фактического землепользования земельными участками;

– определение соответствия размерности фактического землепользования, а также наличия или отсутствия нарушений границ и наложения земельных участков согласно правоустанавливающим документам на эти земельные участки и требованиям нормативно-правовых актов;

– определение соответствия фактического расположения зданий, соору-



жений и других объектов относительно границ земельных участков правоустанавливающим документам и технической документации по землеустройству и землепользованию;

– определение возможности распределения земельных участков и порядка пользования ими, разработка вариантов их распределения (порядка пользования);

– определение возможных вариантов подхода и проезда к земельным участкам для дальнейшего установления земельного сервитута;

– оценка земельных участков;

– определение соответствия выполненной оценки земельных участков требованиям нормативно-правовых актов по оценке имущества, методологии, методам, оценочным процедурам [1, п.6.1].

Согласно требованиям п. 6.2 Рекомендаций следует выделить перечень возможных вопросов земельно-технической экспертизе:

– Соответствуют ли разработанная техническая документация на земельный участок и ее утверждение требованиям земельного законодательства и другим нормативным документам по вопросам землеустройства и землепользования? Если не соответствуют, то в чем заключаются несоответствия?

– Было ли изменено и утверждено целевое назначение земельного участка согласно требованиям земельного законодательства и других нормативных документов по вопросам землеустройства и землепользования? Если нет, то в чем заключаются несоответствия?

– Каков фактический порядок пользования земельным участком? Какая площадь находится в пользовании совладельца (совладельцев) земельного участка?

– Соответствует ли фактический порядок пользования земельным участком правоустанавливающим документам на данный земельный участок и требованиям нормативно-правовых актов по вопросам землеустройства и землепользования?

– Имеет ли место нарушение землепользования, в частности нарушение границ и наложение земельных участков, согласно правоустанавливающим документам на эти земельные участки и требованиям нормативно-правовых актов?

– Соответствует ли фактическое расположение зданий, сооружений и других объектов относительно границ земельных участков правоустанавливающим документам и технической документации по землеустройству и землепользованию на эти земельные участки? Если нет, то в чем заключаются несоответствия?

– Есть ли техническая возможность в соответствии с требованиями нормативно-правовых актов разделить земельный участок (установить порядок его пользования) в соответствии с долей совладельцев (указать доли)?

– Какие варианты раздела земельного участка (порядка пользования) возможны в соответствии с долей совладельцев (указать доли) и требованиями нормативно-правовых актов?

– Какие варианты технической возможности для устройства проезда (прохода) на земельный участок?

– Есть ли техническая возможность для установления земельного сервитута на участке? Предоставить варианты установления земельного сервитута [1].

Проведение экспертных исследований по приведенным выше вопросам осуществляется на условиях использования соответствующей правоустанавливающей и технической документации, например результатов выполнения топографо-геодезических работ, которые проводятся специалистами-землеустроителями и (или) геодезистами с использованием соответствующего оборудования и базы данных.

Особенно важной частью проведения экспертного исследования является определение размера ущерба, причиненного в результате нарушения земельного законодательства Украины. Для разрешения этого вопроса может быть использована «Методика определения размера ущерба, причиненного вследствие самовольного занятия земельных участков, использования земельных участков не по целевому назначению, снятия грунтового покрова (плодородного грунта) без специального разрешения» (далее Методика № 963) [2].

Размер ущерба рассматривается отдельно по каждому из возможных правонарушений, например вследствие самовольного занятия земельных участков, использования земельных участков не по целевому назначению,

снятия почвенного покрова (плодородного слоя почвы) без специального разрешения. При этом согласно п. 3 Методики № 963 размер ущерба не включает расходы на такие мероприятия, как:

– снос домов, зданий и сооружений, которые самовольно построены или строятся на самовольно занятых земельных участках или на земельных участках, не отведенных в установленном порядке для этих целей;

– приведение земельных участков в состояние, пригодное для их дальнейшего использования по целевому назначению;

– проведение рекультивации нарушенных земель [2].

Проводя экспертное исследование по определению размеров нанесенного ущерба, необходимо пользоваться рекомендациями, приведенными в пунктах 4-6 Методики № 963, с учетом видов правонарушений. Рассмотрим расчеты размеров ущерба по отдельным правонарушениям более подробно.

Размер ущерба, причиненного вследствие самовольного занятия земельного участка, определяется:

– для всех категорий земель (кроме земель жилой и общественной застройки) по формуле:

$$Ус = Пс \times Нп \times Кф \times Ки \quad (1),$$

где:

Ус – размер ущерба, причиненного вследствие самовольного занятия земельного участка (в гривнах);

Пс – площадь самовольно занятого земельного участка, гектаров;

Нп – среднегодовой доход, который можно получить от использования земель по целевому назначению;

Кф – коэффициент функционального использования земель;

Ки – коэффициент индексации нормативной денежной оценки земель, который равен произведению коэффициентов индексации нормативной денежной оценки земель за 2007 год и последующие годы, которые определяются в соответствии с Порядком проведения индексации денежной оценки земель [3];

– для земель жилой и общественной застройки по формуле:

$$Ус = Пс \times (Нпз \times Ки \times Кк) \times Кф \times Ки \quad (2),$$

где:

Пс, Кф и Ки имеют такое же значение, как в формуле 1;

Нпз – среднегодовой доход, который можно получить от использования



земель жилой и общественной застройки по целевому назначению согласно группе населенных пунктов по численности населения;

Кн – коэффициент, который применяется к населенным пунктам областного значения, к городам Киеву и Севастополю;

Кк – коэффициент, применяемый к населенным пунктам, отнесенным к курортным.

Размер ущерба, причиненного вследствие использования земельного участка не по целевому назначению, определяется:

– для всех категорий земель (кроме земель жилой и общественной застройки) по формуле:

$$Уц = Пн \times 0,33 \times (Нп + Нф \times Кр) \times Ко \times Ки \quad (3),$$

где:

Уц – размер ущерба, причиненного вследствие использования земельного участка не по целевому назначению (в гривнах);

Пн – площадь земельного участка, которая используется не по целевому назначению, гектаров;

0,33 – коэффициент для учета доли среднегодового дохода, перераспределяемого через государственный и местные бюджеты;

Нп, Ки имеют такое же значение, как в формуле 1;

Нф – среднегодовой дополнительный доход, полученный в результате фактического использования земельного участка не по целевому назначению;

Кр – коэффициент, который применяется для учета регионального отличия формирования среднегодового дохода, полученного от фактического использования земельного участка не по целевому назначению;

Ко – коэффициент, который применяется для учета природоохранной ценности, наличия ограничений (обременений), которые обуславливают особый режим использования земельного участка.

– для земель жилой и общественной застройки по формуле:

$$Уц = Пн \times 0,33 \times (Нпз \times Кн \times Кк + Нф \times Кр) \times Ко \times Ки \quad (4),$$

где:

Пн, Нф, Кр, Ко и коэффициент 0,33 имеют такое же значение, как в формуле 3;

Ки – как в формуле 1;

Нпз, Кн, Кк – как в формуле 2.

Размер ущерба, причиненного вследствие снятия грунтового покрова (плодородного слоя почвы) без специального разрешения, определяется по формуле:

$$Уг = Пг \times Нг \times Ки \quad (5),$$

где:

Уг – размер ущерба, причиненного вследствие снятия грунтового покрова (плодородного слоя почвы) без специального разрешения (в гривнах);

Пг – площадь, на которой обнаружено снятие грунтового покрова (плодородного слоя почвы) без специального разрешения (в гектарах);

Нг – нормативные потери от уничтожения почвенного покрова (плодородного слоя почвы);

Ки имеет такое же значение, как в формуле 1;

Подсчет отдельных коэффициентов осуществляется на основании приложений к Методике № 963, рассмотрение которых выходит за рамки данной статьи.

Согласно п. 7 Методики № 963 расчет размера ущерба, причиненного государству, территориальным общинам вследствие самовольного занятия земельных участков, использования земельных участков не по целевому назначению, снятия грунтового покрова (плодородного слоя почвы) без специального разрешения, проводится Государственной экологической инспекцией Украины и ее территориальными органами или Государственной инспекцией сельского хозяйства Украины и ее территориальными органами, а размера ущерба, причиненного юридическим и физическим лицам, – территориальными органами Государственной инспекции сельского хозяйства Украины на основании материалов обследований земельных участков, проведенных в соответствии с Порядком выполнения земельно-кадастровых работ и предоставления услуг на платной основе государственными органами земельных ресурсов [4]. В то же время, с нашей точки зрения, использование этой методики целесообразно и при проведении судебной экспертизы в случае выявления совершения указанных выше правонарушений, в том числе деяний, совершённых с преступными намерениями, подпадающих под действие уголовного законодательства.

Выводы. В условиях развития рынка земли в Украине резко возрастают риски правонарушений земельного законодательства. В таких случаях судебные эксперты должны привлекаться к процессу установления законности или незаконности действий физических и юридических лиц в соответствии с земельным законодательством Украины. Таким образом, использование приведенных в работе расчетов является целесообразным при проведении судебно-экспертных исследований с целью определения размера ущерба по отдельным видам правонарушений земельного законодательства Украины, имеет особое значение для правильного применения законодательства в периоды интенсификации развития рынка земли на Украине, а также может способствовать превенции соответствующих правонарушений.

Список использованной литературы:

1. Научно-методические рекомендации по вопросам подготовки и назначения судебных экспертиз : утв. Приказом Министерства юстиции Украины от 08.10.1998 г. № 53/5 // Судебные экспертизы в Украине : сборник нормативных актов. – К. : Юринком Интер, 2002. – С. 39–82.
2. Методика определения размера ущерба, причиненного вследствие самовольного занятия земельных участков, использования земельных участков не по целевому назначению, снятия грунтового покрова (плодородного грунта) без специального разрешения : утв. Постановлением Кабинета Министров от 25.07.2007 г. № 963 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/963-2007-p>.
3. Порядок проведения индексации денежной оценки земель : утв. Постановлением Кабинета Министров Украины от 12.05.2000 г. № 783 // Официальный вестник Украины. – 2000. – № 20. – Ст. 823.
4. Порядок выполнения земельно-кадастровых работ и предоставления услуг на платной основе государственными органами земельных ресурсов : утв. Постановлением Кабинета Министров Украины от 01.11.2000 г. № 1619 // Официальный вестник Украины. – 2000. – № 44. – Ст. 1896.



АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ ВООРУЖЕННЫХ СИЛ УКРАИНЫ: ОСНОВНЫЕ СПОРНЫЕ МОМЕНТЫ

Денис КАНДУЕВ,

аспирант кафедры административного и уголовного права
Днепропетровского национального университета имени Олеся Гончара

Summary

The article is devoted to definition of basic concepts and features of administrative responsibility of servicemen under the current legislation of Ukraine. Special attention is given to the distinction between disciplinary and administrative responsibility. We consider the controversies regarding the definition and assignment of responsibility for administrative violations in the Disciplinary regulations of the Armed Forces of Ukraine and the Code of Ukraine on Administrative Offences.

Key words: offence, responsibility, military, administrative penalty, the Disciplinary Statute of the Armed Forces of Ukraine, the Code of Ukraine on Administrative Offences.

Аннотация

Статья посвящена определению основных понятий и особенностей административной ответственности военнослужащих по действующему законодательству Украины. Особое внимание уделяется вопросу разграничения понятий «дисциплинарная» и «административная» ответственность. Рассматриваются спорные моменты по определению и назначению ответственности за административные правонарушения в Дисциплинарном уставе Вооруженных Сил Украины и Кодексе Украины об административных правонарушениях.

Ключевые слова: правонарушение, ответственность, военнослужащие, административное взыскание, Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Украины, Кодекс Украины об административных правонарушениях.

Постановка проблемы. В современных условиях в Украине провозглашено и началось создание армии нового образца, которая отвечает бы сегодняшним потребностям, будет ориентирована за защиту своих территорий и управляема со стороны гражданских органов власти. Данные цели влекут за собой и изменения самого положения военнослужащего в Украине, правовой статус которого постепенно должен приблизиться к статусу других граждан государства.

Исходя из ст. 3 Конституции Украины, в которой провозглашается важность и масштабность задач по охране здоровья и жизни, прав и интересов граждан, реформирование на современном этапе административного законодательства, а также увеличение количества административных проступков со своей специфической структурой, причинами и динамикой обуславливают необходимость более детального и предметного исследования самого института административной ответственности и в том числе специфики ответственности военнослужащих Украины.

Актуальность темы. Ведущие теоретики права и ученые-административисты основательно исследовали проблему ответственности военнослужащих Вооруженных Сил Украины. Наиболее весомый вклад внесли следующие ученые: С.А. Авакьян, Ю.П. Бытяк, С.Н. Братусь, А.С. Булатова,

В.Н. Дубровина, А.А. Кондрашова, А.А. Косован, А.В. Кудашкин, А.И. Стахов, В.В. Стрекозов, М.С. Строгович, Р.Л. Хачатуров, С.А. Шапаренко, И.Б. Цимбаренко и другие.

Однако активное реформирование государств и период особого положения в Украине обуславливают более детальное и глубокое изучение данного вопроса.

Целью статьи является исследование и освещение основных аспектов административной ответственности военнослужащих Вооруженных Сил по законодательству Украины.

Изложение основного материала исследования. Сфера юридической ответственности вообще и ответственности военнослужащих в частности всегда привлекала внимание ученых и военных, которые заинтересованы и равнодушны к военной проблематике. Ведь указанная сфера является достаточно важной не только в военной области, но и в административно-правовой. Курс административного права предусматривает изучение управления обороной, в рамках которого, кроме организационно-правовых основ управления обороной, комплектованием Вооруженных Сил Украины, военной службой, рассматривается административная ответственность за нарушение норм законодательства, касающихся воинской обязанности и военной службы.

В военном юридическом словаре говорится: «Административная ответственность военнослужащего – это форма юридической ответственности военнослужащих за правонарушение, которое не связано с выполнением служебных обязанностей и не является уголовно наказуемым. Она распространяется также на военнообязанных в период прохождения ими военных сборов. Административные взыскания применяются уполномоченными органами государственного управления (органами внутренних дел, государственными инспекциями, должностными лицами, уполномоченными на то законодательными актами государства)» [1]. В отличие от административной ответственности, дисциплинарная ответственность представляет собой «личную ответственность военнослужащих за проступки, связанные с нарушением воинской дисциплины, норм морали и воинской чести». Привлечение военнослужащих к дисциплинарной ответственности осуществляется их непосредственными начальниками, а также начальниками гарнизонов, старшими морскими начальниками, военными комендантами, районными военными комиссарами. При этом нарушители могут быть подвергнуты дисциплинарному взысканию. Проступки военнослужащих могут также рассматриваться на собрании личного состава и товарищескими судами чести [1].



Из приведенного, прежде всего, следует, что административная ответственность наступает за нарушения, которые не касаются служебной деятельности, а дисциплинарная ответственность – за нарушения, связанные с выполнением служебных обязанностей.

Некоторые ученые отмечают, что военные правонарушения являются основанием для возникновения правоотношений между лицом, совершившим правонарушение, и государством в лице органов управления (соответствующего командования), правоохранительных органов, суда по поводу привлечения к предусмотренной законом ответственности. Действующее военное законодательство предусматривает следующие виды ответственности:

1) дисциплинарную ответственность за совершение проступков;

2) административную ответственность за совершение административных правонарушений;

3) материально-правовую ответственность за совершение проступков, преступлений при исполнении служебных обязанностей, следствием которых является причинение материального ущерба;

4) уголовно-правовую ответственность за совершение преступлений. Военнослужащие на общих основаниях несут гражданско-правовую ответственность за причинение вреда третьим лицам [2, с. 113].

По общему правилу, административная ответственность предусматривается ст. 15 Кодекса Украины об административных правонарушениях (далее – КУоАП). Проанализировав данную норму права, можно сделать вывод, что она специально посвящена вопросам административной ответственности военнослужащих и других лиц, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов, за совершение административных правонарушений.

Согласно ей, военнослужащие, военнообязанные и резервисты во время прохождения сборов, а также лица рядового и начальствующего состава Государственной уголовно-исполнительной службы Украины, органов внутренних дел, службы гражданской защиты и Государственной службы специальной связи и защиты информа-

ции Украины несут ответственность за административные правонарушения по дисциплинарным уставам [3].

Новый КУоАП впервые ввел административную ответственность за совершение военных административных правонарушений. В частности, введена ответственность за отказ от выполнения приказа или других законных требований командира (начальника), самовольное оставление воинской части или места службы, неосторожное уничтожение или повреждение военного имущества, злоупотребление военным служебным лицом властью или служебным положением, превышение военным служебным лицом власти или служебных полномочий, небрежное отношение к военной службе, бездействие военной власти, нарушение правил несения боевого дежурства, нарушение правил несения пограничной службы, нарушение правил обращения с оружием, а также веществами и предметами, представляющими повышенную опасность для окружающих, распитие пива, алкогольных, слабоалкогольных напитков военнослужащими. Также внесены изменения относительно процессуального оформления совершения военных административных правонарушений: так, командирам (начальникам) воинских частей предоставлено право составлять административные протоколы. Военнослужащие за совершение военных административных правонарушений несут ответственность, предусмотренную главой 13-Б КУоАП, при условии, если эти правонарушения не влекут за собой уголовной ответственности [4].

Часть 1 ст. 15 КУоАП дает перечень административных правонарушений, за совершение которых военнослужащие привлекаются к административной ответственности. При этом законодатель употребляет такое словосочетание – «несут административную ответственность» [4]. К таким правонарушениям относят следующие: нарушение правил, норм и стандартов, касающихся обеспечения безопасности дорожного движения, санитарно-гигиенических и санитарно-противоэпидемических правил и норм, правил охоты, рыболовства и охраны рыбных запасов, таможенных правил; совершение правонарушений, связанных с коррупцией; нарушение тишины в

общественных местах; неправомерное использование государственного имущества; незаконное хранение специальных технических средств негласного получения информации; непринятие мер по частному определению суда; уклонение от выполнения законных требований прокурора; нарушение законодательства о государственной тайне; нарушение порядка учета, хранения и использования документов и других материальных носителей информации, содержащих служебную информацию [3; 5, с. 12].

Наряду с этим антикоррупционное законодательство несколько уточняет субъектов ответственности за правонарушения, связанные с коррупцией. К административным правонарушениям относятся следующие: нарушение ограничений относительно совместительства и совмещения с другими видами деятельности, нарушение установленных законом ограничений относительно получения подарков, нарушение требований финансового контроля, нарушение требований по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, незаконное использование информации, которая стала известна лицу в связи с выполнением служебных полномочий, непринятие мер по противодействию коррупции. Трудно представить, что за перечисленные проступки будет привлечен к ответственности военнослужащий срочной службы. Именно поэтому, в соответствии с пп. «Г» п. 1 н. 1 ст. 3 Закона Украины «О предотвращении коррупции», к субъектам, на которых распространяется действие данного Закона, относятся военные должностные лица Вооруженных Сил Украины, кроме военнослужащих срочной военной службы [6]. Военнослужащие – граждане Украины, которые проходят действительную военную службу в составе Вооруженных Сил Украины и других войсках согласно Закону Украины «О воинской обязанности и военной службе» [7]. К военнослужащим относят лиц офицерского состава, прапорщиков, мичманов, военнослужащих срочной службы и военной службы по контракту в Вооруженных Силах Украины, пограничных войсках Украины, в Службе безопасности Украины, войсках гражданской обороны, а также в других военных формированиях, созданных



в соответствии с законодательством Украины, военнослужащих-женщин, курсантов военно-учебных заведений.

При рассмотрении данного вопроса нас также интересует возможность применения административных взысканий к военнослужащим. Ст. 24 КУоАП устанавливает систему взысканий за совершение административных правонарушений [3]. Однако не все из предусмотренных данной статьей административных взысканий могут применяться к военнослужащим. К указанным лицам не могут быть применены общественные работы, исправительные работы и административный арест, а к военнослужащим срочной службы – водителям транспортных средств Вооруженных Сил Украины или других образованных в соответствии с законами Украины воинских формирований в случае нарушения правил дорожного движения, кроме того, – штраф.

Наряду с этим, согласно изменениям в действующее законодательство, за совершение военных административных правонарушений к военнослужащим Украины возможно применение такой санкции, как арест с содержанием на гауптвахте. Так, в соответствии со ст. 32-1 КУоАП, «арест с содержанием на гауптвахте устанавливается и применяется только в исключительных случаях за отдельные виды военных административных правонарушений на срок до десяти суток. Арест с содержанием на гауптвахте назначается районным, районным в городе, городским или районным судом (судей). Арест с содержанием на гауптвахте не может применяться к военнослужащим-женщинам» [3]. Это наказание происходит на гауптвахтах Службы правопорядка в специальных помещениях, оборудованных в органах управления Службы правопорядка с целью исполнения наказания для военнослужащих, осужденных к аресту [8].

Наряду с этим ст. 15 КУоАП предусматривает, что военнослужащие, военнообязанные и резервисты во время прохождения сборов, а также лица рядового и начальствующего состава Государственной уголовно-исполнительной службы Украины, органов внутренних дел, службы гражданской защиты и Государственной службы специальной связи и защиты информации Украины несут ответственность за

административные правонарушения по дисциплинарным уставам [3].

Так, п. 45 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Украины [9] предусмотрено, что за совершение административных правонарушений военнослужащие несут дисциплинарную ответственность, за исключением случаев, предусмотренных КУоАП.

Указанные акты не устанавливают четких границ между административной и дисциплинарной ответственностью и конкретные взыскания за отдельные административные правонарушения. Дисциплинарным уставом Вооруженных Сил Украины приводится только перечень взысканий, одно из которых может быть применено по своему усмотрению конкретным уполномоченным субъектом к правонарушителю. Подтверждением этого служит п. 5 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Украины, которым предусмотрено следующее: «По каждому случаю правонарушения командир обязан принять решение о необходимости привлечения виновного к ответственности в зависимости от обстоятельств совершения правонарушения, степени вины, предыдущего поведения нарушителя и размера причиненного государству и другим лицам убытка» [9].

В Дисциплинарном уставе Вооруженных Сил Украины указывается, что на рядовых (матросов) срочной и контрактной военной службы могут быть применены следующие взыскания:

- а) замечание, выговор или строгий выговор;
- б) лишение очередного увольнения из расположения воинской части или корабля на берег;
- в) назначение вне очереди нарядов на работу (до 5 нарядов);
- г) лишение воинского звания «старший солдат» («старший матрос»);
- д) освобождение от военной службы по контракту по служебному несоответствию [11, с. 20].

На сержантов (старшин) срочной военной службы могут быть применены следующие взыскания:

- а) замечание, выговор или строгий выговор;
- б) лишение очередного увольнения из расположения воинской части или корабля на берег;
- в) понижение в должности;

г) понижение в воинском звании на одну ступень;

д) понижение в воинском звании на одну ступень с переводом на низшую должность;

е) лишение сержантского (старшинского) звания [10, с. 262].

Такая позиция слишком засубъективирована и может оказаться необъективной при назначении взыскания. Попытка найти ответ на вопрос о том, за какие административные правонарушения по Дисциплинарному уставу Вооруженных Сил Украины военнослужащие несут ответственность, усматривается бесполезной, поскольку данный документ таких положений не содержит. Общее высказывание о том, что военнослужащие за совершение административных правонарушений несут дисциплинарную ответственность, не дает четкого ответа.

На важность разграничения административных и дисциплинарных правонарушений указывает В.В. Зуй, отмечая при этом, что административная ответственность отграничивается от дисциплинарной тем, что субъект административного проступка не находится в служебной зависимости от органа или должностного лица, которые притягивают его к административной деятельности. Дисциплинарный проступок является обстоятельством для привлечения лица к дисциплинарной ответственности – это противоправное действие работника, которое нарушает трудовой распорядок, установленный на предприятии, в учреждении, организации. Данный проступок может проявляться в нарушении служебной, в том числе трудовой, дисциплины и вызывать дисциплинарную ответственность, которая выражается в наложении дисциплинарного взыскания. Дисциплинарное правонарушение в большинстве случаев связано со служебными, трудовыми обязанностями лица [12, с. 180–181].

Следует заметить, что Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Украины не содержит перечня административных правонарушений, за совершение которых военнослужащий должен нести ответственность.

Уставом также установлено, что дисциплинарное взыскание может быть наложено на военнослужащего, который нарушает воинскую дисциплину.



плину или общественный порядок. Отсюда следует, что существует только два обстоятельства (условия) для наложения дисциплинарного взыскания: нарушение воинской дисциплины и нарушение общественного порядка. Об административных взысканиях речь вообще не идет.

Для сравнения можно указать, что в Дисциплинарном уставе органов внутренних дел Украины обозначено, что лица рядового и начальствующего состава, которые в установленном законодательством порядке привлечены к административной, уголовной или материальной ответственности, одновременно могут нести и дисциплинарную ответственность в соответствии с настоящим уставом. В Дисциплинарном уставе службы гражданской защиты отмечается, что за нарушение служебной дисциплины военнослужащие несут дисциплинарную ответственность в соответствии с настоящим уставом, а также гражданскую, административную, уголовную ответственность в соответствии с законом. Кроме того, если в случае нарушения служебной дисциплины имеются признаки административного или уголовного правонарушения, начальник обязан одновременно с наложением на лицо рядового или начальствующего состава дисциплинарного взыскания подать соответствующие материалы в орган, уполномоченный рассматривать дела об административных правонарушениях, или в орган предварительного расследования.

Выводы. Военнослужащие Украины наравне с другими гражданами признаны субъектами административной ответственности. Но их правовой статус весьма и существенно отличается от обычных граждан. Это обусловлено возможностью, а зачастую и обязательностью трансформации их общей ответственности в специфическую ответственность. Данная нормативная регламентация, которая является еще наследием времен советского административного и военного законодательства, объяснялась защитой интересов обороноспособности страны, поддержанием дисциплины в войсках, отсюда юрисдикция гражданских органов должна была распространяться на военнослужащих только за отдельные административные проступки.

В последнее время стали довольно частыми, можно сказать даже массовыми, случаи грубого нарушения воинской дисциплины. Так, достаточно распространены являются употребление алкогольных напитков военнослужащими Вооруженных Сил Украины в местах дислокации их боевых частей и на территории проведения антитеррористической операции или самовольное оставление частей (так, в феврале месяце 2016 г. только в пределах одной бригады зафиксировано 3 случая самовольного оставления воинской части и выявлено 4 военнослужащих в состоянии опьянения). Наряду с этим зафиксированы факты неповиновения или невыполнения приказов по отношению к более 2 тысячам военнослужащих. Такая ситуация негативно влияет на обороноспособность государства и авторитет Вооруженных Сил Украины. Поэтому, с целью усиления ответственности военнослужащих за нарушение воинской дисциплины, для поддержания правопорядка и обеспечения военной дисциплины в Вооруженных Силах Украины, 05 февраля 2015 г. Верховной Радой Украины был принят Закон Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно усиления ответственности военнослужащих, предоставлении командирам дополнительных прав и возложении обязанностей в особый период» № 158-VIII [13].

Единственным фактическим основанием привлечь военнослужащих к административной ответственности является факт совершения ими административного проступка. Все административные правонарушения, за совершение которых привлекаются к административной ответственности военнослужащие, можно условно разделить на несколько групп: первая группа – проступки, предусмотренные ст. 15 КУоАП; вторая – военные административные правонарушения, предусмотренные главой 13-Б КУоАП; третья группа – совершение правонарушений, связанных с коррупцией.

На основании проведенного исследования считаем за необходимое рекомендовать внести изменения в ст. 15 КУоАП с целью уточнения субъектов ответственности именно за правонарушения, связанные с коррупцией, так как термин «военнослужащий» имеет

более широкое значение и включает в себя объемный перечень субъектов, а «несут административную ответственность» за данные действия только военные должностные лица Вооруженных Сил Украины.

Список использованной литературы:

1. Военный энциклопедический словарь. – М. : Эксмо, 2007. – 1024 с.
2. Богущкий П.П. Основы військового права України : [курс лекцій] / П.П. Богущкий, С.М. Скурихія. – О. : Фенікс, 2010. – 340 с.
3. Кодекс України об адміністративних правопорушеннях от 07.12.1984 № 8073-X (с изменениями от 12.09.2015, основание 183-19) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
4. Калюжний Р.А. Науково-практичний коментар кодексу України про адміністративні правопорушення / Р.А. Калюжний, М.І. Іншин, І.М. Шопіна. – 5-те вид., із змінами і доп. станом на 10.09.2013. – К. : Правова єдність, 2013. – 976 с.
5. Шапаренко С.О. Доцільність використання ст. 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення / С.О. Шапаренко // Проблеми розвитку та модернізації податкових і правоохоронних органів України, боротьба з корупцією та злочинністю : збірник наукових праць (за матеріалами міжвузівської науково-практичної конференції) / Національна академія Державної податкової служби України. – Ірпінь, 2005. – С. 11–12.
6. О предотвращении коррупции : Закон Украины от 14.10.2014 № 1700-VII (с изменениями от 09.08.2015, основание 576-19, 631-19) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
7. О воинской обязанности и военной службе : Закон Украины от 25.03.1992 № 2232-XII (с изменениями от 30.07.2015, основание 567-19) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2232-12>.
8. Об утверждении Инструкции о порядке и условиях содержания осужденных, взятых под стражу, и задержанных военнослужащих : Приказ



Министерства обороны Украины от 26.09.2013 № 656 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1775-13>.

9. О Дисциплинарном уставе Вооруженных Сил Украины : Закон Украины от 24.03.1999 № 551-XIV (с изменениями от 05.03.2015, основание 158-19) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/551-14>.

10. Мота А.Ф. Адміністративна відповідальність військовослужбовців (окремі питання) / А.Ф. Мота // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ : збірник / гол. ред. проф. В.Л. Регульський. – Львів : Львівський інститут внутрішніх справ, 2001. – № 1. – С. 261–263.

11. Шапаренко С.О. Дисциплінарний примус та дисциплінарна відповідальність за адміністративним правом України / С.О. Шапаренко // Держава та регіони. Серія «Право». – 2006. – № 2. – С. 19–22.

12. Административное право Украины / под ред. Ю.П. Быгтяка. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 2003. – 576 с.

13. О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно усиления ответственности военнослужащих, предоставлении командирам дополнительных прав и возложении обязанностей в особый период : Закон Украины от 05.02.2015 № 158-VIII [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/158-19>.

К ВОПРОСУ О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОЦЕНОЧНЫХ ПОНЯТИЙ В БАНКОВСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

Наталья КОВАЛКО,

кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права юридического факультета

Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Ярослав ТАРАСЕНКО,

магистрант юридического факультета

Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Summary

The article is devoted to investigation of evaluation definitions using expedience on the example of 'impeccable business reputation'. Authors compare definitions in National Bank of Ukraine acts and legal acts as well as analyze other countries experience of using this term (Russian Federation, Belarus and Poland). Legal norms stating the lack of impeccable business reputation of natural person who wants to get ruling position at the National Bank of Ukraine or other banks are also analyzed and after all, authors' solution of the problem is also presented.

Key words: impeccable business reputation, banking activities, banking legislation, National Bank of Ukraine, evaluation definition.

Аннотация

Статья посвящена исследованию целесообразности использования в банковском законодательстве оценочных понятий на примере безупречной деловой репутации. Авторы сравнивают определения данного понятия в нормативно-правовых актах Национального банка Украины и законодательных актах, а также анализируют опыт зарубежных стран на предмет использования данного термина в их законодательстве (таких как Российская Федерация, Беларусь и Польша). Анализируются положения, что свидетельствуют об отсутствии безупречной деловой репутации у физических лиц, которые хотят занимать административные и управляющие должности в Национальном банке Украины и других банках, вследствие чего предлагается собственное видение проблемы.

Ключевые слова: безупречная деловая репутация, банковская деятельность, банковское законодательство, Национальный банк Украины, оценочное понятие.

Постановка проблемы. Модернизация государственно-правовых институтов перманентно является задачей и в то же время проблемой для Украины. Очевидно, что любая новация с юридической точки зрения оформляется с помощью нормативно-правового акта, поэтому высочайшие требования выдвигаются не только относительно сути законодательных инициатив, но также касательно и юридической техники нормативно-правовых актов публичной администрации. Согласно с определением проф. Ж. Дзейко, юридическая техника в юридической деятельности государственного аппарата является необходимым способом, благодаря которому создается и реализуется право [1, с. 24]. Одной из проблем, которая может быть незаметной на стадии правообразования, но которая остро заявляет о себе

на стадии правоприменения, является использование абстрактных оценочных категорий в нормативных актах. Особое внимание стоит обратить на законодательные акты относительно регулирования вопросов, касающихся денежного оборота внутри страны и формирования доверия к банковской системе. Первый указанный нами процесс является своего рода кровеносной системой страны, которая обеспечивает стабильность денежной единицы, сохранность средств граждан, бизнеса, государства, а второй – одним из факторов, что формирует лицо государства на международной политической арене, а также красноречиво сигнализирует о надежности государства как партнера в различного вида международных отношениях.

Актуальность темы. Говоря о банковском законодательстве, следует за-



метить, что одной из главных проблем тут является закрепление на нормативном уровне понятия безупречной деловой репутации. Это тот критерий, который учитывается при характеристике должностных и служебных лиц всех уровней банковской системы Украины, начиная от Главы Национального банка Украины (далее – НБУ), заканчивая руководителями банков. Безусловно, данный критерий абсолютно обоснованно касается упоминаемых лиц, поскольку частными и публичными деньгами должны распоряжаться люди, которые имеют надлежащий опыт, репутацию, не имели конфликтов с законом и т. д. Однако главный вопрос, который все ещё не решен, – это четкость и полнота в определении понятия безупречной деловой репутации в теории и на практике.

Понятие, особенности, теоретические основы, ошибки при применении правил законодательной техники были детально рассмотрены в трудах Ж. Дзейко. Понятие деловой репутации очень детально изучалось в рамках гражданско-правовой науки в контексте правовой охраны и судебной защиты деловой репутации физических и юридических лиц. Можем вспомнить работы таких исследователей, как О. Хортюк, Н. Можаровская, О. Волошенюк, А. Штефан, О. Ярешко и др. Говоря о деловой репутации в контексте банковского законодательства, следует вспомнить работу автора статьи Наталии Ковалко «Теоретико-правовые аспекты понимания понятия «деловая репутация» в банковском законодательстве Украины», где была доказана необходимость определения на законодательном уровне понятия «безупречная деловая репутация» [2, с. 39].

Целью статьи стало обнаружение существующей проблемы в законодательной технике (на примере банковского законодательства) и предложение собственного видения её разрешения. Методами, использованными при написании статьи, являются логический и сравнительно-правовой. Были использованы материалы научных работок Н. Ковалко, Ж. Дзейко, Т. Коломоец, а также законодательство Украины, Российской Федерации, Беларуси, Польши.

Изложение основного материала исследования. Считается, что впервые

термин «оценочные понятия в праве» в советской юридической науке использовал С. Вильнянский [3, с. 60]. Сегодня данное понятие активно используется в юридической науке, поскольку на это имеются все основания, в виду определенных «огрехов» законодателя. Так, согласно положениям Закона Украины «О Национальном банке Украины» от 20.05.2009 [4], безупречная деловая репутация является критерием кадрового отбора на должность члена Совета НБУ (ст. 10), независимого эксперта Аудиторского комитета НБУ (ст. 13-1), Председателя НБУ (ст. 18), заместителя Председателя НБУ (ст. 20). Соответственно, потеря такой репутации – это основание для увольнения с занимаемой должности. Также требование иметь безупречную деловую репутацию касается физических и юридических лиц, которые претендуют на то, чтобы занимать административные и управляющие должности в банке, в соответствии с Положением о порядке регистрации и лицензирования банков, открытия обособленных подразделений от 08.09.2011 [5]. Понятие деловой репутации (именно деловой, без привязки к признаку безупречности) определяется в Законе Украины «О банках и банковской деятельности» от 07.12.2000. Деловая репутация – это ведомости, собранные НБУ, о соответствии деятельности юридического или физического лица, в том числе руководителей юридического лица и собственников существенного участия в таком юридическом лице, требованиям закона, деловой практике и профессиональной этике, а также ведомости о порядочности, профессиональных и управленческих способностях физического лица [6].

Согласно ст. 1 Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» от 12.07.2011, под деловой репутацией необходимо понимать совокупность документально подтвержденной информации о лице, которая позволяет сделать вывод о соответствии его хозяйственной и/или профессиональной деятельности требованиям законодательства, а для физического лица – также о надлежащем уровне профессиональных способностей и управленческого опыта, об отсутствии судимости за корыстные преступления

и преступления в сфере хозяйственной деятельности, не снятой или не погашенной в установленном законом порядке [7].

С. Кищик правильно отметил, что наличие безупречной деловой репутации уменьшает количество отклонений от норм, установленных НБУ, что, в свою очередь, минимизирует вероятность применения к банку мер влияния (штраф, отстранение от должности) [8]. В то же время заметим, что автор так и не дал определения понятию безупречной деловой репутации, процитировав лишь Положение о порядке регистрации и лицензирования банков, открытия обособленных подразделений от 08.09.2011, где приводится перечень требований, несоблюдение которых повлечет за собой потерю безупречной деловой репутации (наличие фактов неисполнения лицом на протяжении последних пяти лет взятых на себя обязательств касательно обеспечения внесения средств для капитализации банка, недобросовестное исполнение обязательств налогоплательщика и др.) [5].

Что касается упомянутого акта НБУ, то здесь мы вынуждены констатировать существенный пробел в законодательной технике. Стоит согласиться с выводом одного из авторов статьи, что не корректна формулировка «признаком отсутствия безупречной деловой репутации является наличие фактов...», поскольку теряется структурное единство и логическая связь между правовыми нормами, что приводит к неоднозначному восприятию и толкованию безупречной деловой репутации [2, с. 41]. Следует добавить, что, если использовать именно в законодательном обращении такую дефиницию, это станет нарушением правил логики, которые также входят в систему требований к нормотворческой технике. Абсолютно оправданной является точка зрения А. Конверского, который к правилам определения понятия отнес тезис, который гласит, что дефиниция не должна быть отрицательной [9, с. 171]. Закон Украины «О предупреждении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения» от 14.10.2014 закрепил такое определение безупречной деловой репутации:



это совокупность подтвержденной информации о физическом лице, которая дает возможность сделать вывод о соответствии его деятельности законодательным требованиям, а также об отсутствии судимости, которая не снята либо не погашена в установленном законом порядке. Кажется, что такой подход является упрощенным: не совсем понятно, каким именно критериям должно соответствовать лицо; а поскольку нет ясности, увеличиваются ниши потенциальных злоупотреблений в сфере прав и интересов человека [10].

В российском законодательстве понятие безупречной деловой репутации можно найти в Федеральном Законе «Об аудиторской деятельности» от 30.12.2008, где основная роль в подтверждении безупречной деловой репутации отведена письменным рекомендациям, подтверждающим безупречную деловую репутацию коммерческой организации, не менее трех аудиторов, сведения о которых включены в реестр аудиторов и аудиторских организаций, не менее чем за три года до дня дачи рекомендаций, которые не являются учредителями (участниками) данной коммерческой организации, не входят в состав ее органов управления и не состоят в трудовых отношениях с ней [11]. Возможно, для аудиторской деятельности в Российской Федерации такого подтверждения безупречной деловой репутации достаточно, но для банковской, как мы считаем, — нет. Причина в том, что банковская сфера аккумулирует в себе значительно больший капитал, нежели аудиторская, поэтому риски также возрастают. И ориентироваться исключительно на рекомендации мы не считаем целесообразным, поскольку также нельзя исключать возможности преступных сговоров на рынке данных услуг и как следствие умышленно неправдивых рекомендаций, скрывающих истинные качества кандидата на должность в коммерческом банке или НБУ.

К примеру, Банковский кодекс Республики Беларусь от 25.10.2000 хоть и не использует термин «безупречная деловая репутация», но среди оснований для освобождения от должности Председателя и (или) членов (члена) Правления Национального банка Беларуси — совершение действий, которые дают основания для утраты доверия к данно-

му лицу (п. 8 ч. 1 ст. 62) [12]. Следует обратить внимание на Постановление Правления Национального банка Беларуси «О некоторых вопросах внутреннего контроля, осуществляемого банками, небанковскими кредитно-финансовыми организациями, открытым акционерным обществом «Банк развития Республики Беларусь» от 24.12.2014 № 818 [13]. Там закреплены понятия деловой репутации и негативной деловой репутации, которую объяснить, как мы считаем, легче.

Ст. 9 Закона Республики Польши «О Национальном банке Польши» от 29.08.1997 указывает, что причинами увольнения Председателя Национального банка может стать совершение уголовно наказуемого деяния (при условии решения суда, набравшего силу) или оглашение утверждения, которое будет признано судом ложным [14]. Часть 5 ст. 22b Закона Республики Польши «О банках» от 29.08.1997 [15] утверждает, что Комиссия по финансовому надзору уполномочена отказать в утверждении на должность Главы акционерного банка и членов Правления в таких случаях:

- были осуждены за умышленное преступление (в том числе в фискальной сфере), исключая уголовные производства в порядке частного обвинения;
- были ответственны за определенный ущерб на прошлом месте работы (обязательный признак — задокументированность), связанный с исполнением их служебных обязанностей в частной или государственной структуре;
- были лишены права вести бизнес «от собственного имени» или исполнять функции представителя, адвоката по делам предпринимательства, члена наблюдательного совета или ревизионных комиссий в акционерных обществах, кооперативах или обществах с ограниченной ответственностью;
- не соответствуют квалификационным требованиям к управляющим должностям и не владеют польским языком.

Как видим, формулировки в польском законодательстве отличаются четкостью и юридической определенностью. В принципе, Положение НБУ о порядке регистрации и лицензирования банков, открытия обособленных подразделений от 08.09.2011 наблюда-

ется то же самое, за некоторыми исключениями. Обратим внимание на пп. 5 п. 15 Положения, который утверждает, что отсутствием безупречной деловой репутации физического лица является факт (курсив наш — авт.), что лицо:

(i) было собственником существенной доли капитала в банке по состоянию на любую дату, или

(ii) занимало не менее шести месяцев должность в органах управления и контроля банка либо должность руководителя подразделения внутреннего аудита банка, или

(iii) независимо от занимаемой должности и владения капиталом в банке по состоянию на любую дату имело право издавать обязательные указания или возможность другим образом определять или существенно влиять на действия банка на протяжении одного года, который предшествовал принятию решения Национальным банком о следующем:

а) об отзывании банковской лицензии в случае, если установлено, что в документах, предоставленных для банковской лицензии, обнаружена недостоверная информация или банк систематически нарушает законодательство о предупреждении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения;

б) об отнесении банка к категории неплатежеспособных на основаниях, предусмотренных законодательством, или если решением НБУ также установлено совершение банком рискованной деятельности, которая угрожает интересам вкладчиков или других кредиторов банка;

в) о применении к банку мер влияния за нарушение банковского законодательства, если соответствующее решение принято по мотивам совершения банком рискованной деятельности, что угрожает интересам вкладчиков или других кредиторов банка;

г) об отнесении банка к категории неплатежеспособных на основаниях несоответствия деятельности банка требованиям законодательства после причисления его к категории проблемных; уменьшения размера регулятивного капитала к 1/3 от минимального возможного размера; неисполнения на



протяжении пяти рабочих дней двух и более процентов обязательств перед вкладчиками и другими кредиторами.

Мы убеждены, что специфика банковской деятельности, операции с капиталом банка делает просто невозможным утверждение об отсутствии безупречной деловой репутации у физического лица на основании выше перечисленных оснований. Недопустимо утверждать о таком лишь на основании факта: в том же перечне польского законодательства закреплены либо конкретные составы правонарушений (уголовного, трудового), либо санкции за определенные противозаконные действия. Соответственно, возникает логический вопрос: как понимать факт занятия должности в качестве основания вывода об отсутствии безупречной деловой репутации, если сам факт не является доказательством совершения правонарушения (преступления) или причастности к нему? Очевидно, вопрос является риторическим. Даже С. Сингх отмечает, что далеко не всегда репутация банка, его главы или работников привязывается к действиям из прошедшего времени, а скорее – к нынешним управленческим решениям [16].

Подобное можно наблюдать в нынешнем проведении процедур люстрации в Украине, когда под люстрацию попадают сотрудники правоохранительных органов только лишь на основании факта работы в правоохранительной системе в определенный период времени. Даже несмотря на то, что есть задокументированный факт прошения работника об увольнении перед началом событий Революции Достоинства. Мы считаем, что это еще одно свидетельство того, что активное употребление в нормативном обороте абстрактных оценочных понятий и категорий приводит к таким же вольным и абстрактным их пониманиям, а порой – к такому же вольному правоприменению. И, к сожалению, одно из таких объяснений нашло закрепление в том же нормативно-правовом акте НБУ.

Выводы. Исходя из вышеперечисленного, мы считаем, что, поскольку законодатель пока не может полноценно справиться с определением понятия безупречной деловой репутации, не может юридически грамотно выписать её признаки и механизмы определения, стоит отказаться от использования дан-

ного понятия на уровне законов и актов НБУ. Вместо этого, следует пойти путем польского законодателя и четко определить, какие правонарушения (и какие судебные акты или акты государственных контролирующих органов) являются фактическим и юридическим основанием для отказа физическому лицу в предоставлении должности в органах управления НБУ и других банков в Украине.

Список использованной литературы:

1. Дзейко Ж.О. Законодавча техніка в Україні (теоретико-історичне дослідження) : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Ж.О. Дзейко ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2011. – 39 с.
2. Ковалко Н. Теоретико-правовые аспекты понимания понятия «деловая репутация» в банковском законодательстве Украины / Н. Ковалко, А. Казанцева // *Legea si Viata*. – 2015. – № 7(3). – С. 39–42.
3. Коломоець Т.О. Оціночні поняття у податковому праві України: доктринальний, нормативний та правозастосовний аспекти : [монографія] / Т.О. Коломоець, О.Г. Глухий. – Запоріжжя : Запорізький національний університет, 2013. – 224 с.
4. Про Національний банк України : Закон України від 20.05.1999 № 679-XIV // *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). – 1999. – № 29. – Ст. 238.
5. Про затвердження деяких нормативно-правових актів Національного банку України : Постанова Правління Національного банку України від 08.09.2011 № 306 // *Офіційний вісник України*. – 2011. – № 84. – С. 141. – Ст. 3092.
6. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07.12.2000 № 2121-III // *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). – 2001. – № 5–6. – Ст. 30.
7. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12.07.2001 № 2664-III // *Відомості Верховної Ради України*. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
8. Кищик С.О. Бездоганна ділова репутация керівників банку як інструмент мінімізації банківських ризиків / С.О. Кищик, Д.М. Лук'янець // *Вісник Української академії банківської*

справи. – 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://bulletin.uabs.edu.ua/store/jur/2012/78314ae24aa92b13d3b548cdc9f437a8.pdf>.

9. Конверський А.Є. Логіка : [підручник для студентів юридичних факультетів] / А.Є. Конверський. – К. : Центр учбової літератури, 2008. – 304 с.

10. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 14.10.2014 № 1702-VII // *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). – 2014. – № 50–51. – Ст. 2057.

11. Об аудиторской деятельности : Федеральный Закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_83311/d1ee1238e2a2d4ca87633977045421139118b526/.

12. Банковский кодекс Республики Беларусь от 25.10.2000 № 441-3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.etalonline.by/?type=text®num=НК0000441#do_search_2.

13. О некоторых вопросах внутреннего контроля, осуществляемого банками, небанковскими кредитно-финансовыми организациями, открытым акционерным обществом «Банк развития Республики Беларусь» : Постановление Правления Национального банка Беларуси от 24.12.2014 № 818 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.nbrb.by/Legislation/documents/P_818.pdf.

14. The Act on Narodowy Bank Polski of August 29, 1997 as published in *Dziennik Ustaw* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : URL: http://www.nbp.pl/en/aktyprawne/the_act_on_the_nbp.pdf.

15. The Banking Act Polski of 29 August 1997 as published in *Dziennik Ustaw* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : URL: <http://www.nbp.pl/en/aktyprawne/thebankingact.pdf>.

16. Singh S.K. *Bank Regulation / S.K. Singh*. – New Delhi : Discovery Publishing House PVT. LTD, 2009. – 312 p. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : URL: https://books.google.com.ua/books?id=FUoBIN8p_EC&printsec=frontcover&hl=uk&source=gbs_ge_Summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false.



ОПРЕДЕЛЕНИЕ И ПРИЗНАКИ ПРИНЦИПОВ БЮДЖЕТНОГО ПРАВА УКРАИНЫ

Дарья КОРОБЦОВА,

преподаватель кафедры общеправовых дисциплин
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

Theoretical research of the concept of the principles of budgetary law is accomplished in the article. The analysis of approaches in determining the principles of law is presented; the definition of “the principles of budgetary law” contained in the modern scientific domestic and foreign legal literature are also considered; the factors influencing on the formation of the principles of budgetary law, as well as their regulatory consolidation are indicated. The difference between the principles of the budgetary law and the principles of budgetary activity is proved. The author’s definition of “the principles of budgetary law” is presented; and the author proves that the principles are manifested in the law-making in the legal enforcement documents and legal acts as the mechanism of regulating the budget activity.

Key words: principle, law principles, budget, budgetary law, financial law.

Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование понятия принципов бюджетного права. Дается анализ подходов к определению принципов права, а также рассматриваются определения понятия «принципы бюджетного права», которые содержатся в современной научной отечественной и зарубежной юридической литературе, указываются черты влияния на формирование принципов бюджетного права, а также их нормативно-правовое закрепление. Доказывается отличие между принципами бюджетного права и принципами бюджетной деятельности. Приводится авторское определение понятия «принципы бюджетного права» и доказывается, что как механизм регулирования бюджетной деятельности принципы проявляются в правотворческих, правоприменительных документах и нормативно-правовых актах.

Ключевые слова: принцип, принципы права, бюджет, бюджетное право, финансовое право.

Постановка проблемы. Право как форма отражает общественные отношения, регулирует данные отношения в соответствии с установленными законами, строится на определенных принципах и выполняет определенные функции. Отрасли публичного права выступают как юридически определенная необходимость создания условий существования, эффективного функционирования и защиты реальных правоотношений в различных сферах. Сфера бюджетных отношений является главной и наиболее важной составляющей финансовой сферы, поскольку бюджетные правоотношения, как и финансовые правоотношения, связаны с финансовой системой государства, имеют денежное содержание и принудительный характер. Определение принципов бюджетного права важно для формирования эффективного механизма правового регулирования бюджетных отношений в целях удовлетворения финансовых интересов субъектов данных отношений, обеспечения бюджетной дисциплины и защиты интересов государства, органов местного самоуправления, бюджетных учреждений, всех получателей бюджетных средств.

Актуальность темы исследования подтверждается необходимостью усовершенствования фундаментальных основ бюджетного права. Состояние современного правового обеспечения бюджетных отношений в Украине требует содержательно четких, понятных норм действующего законодательства, безусловно, отражая современные закономерности и свойства развития украинского общества и государства с учетом международных отношений. Нацеленность украинского государства на европейскую правовую доктрину требует соответствующих правовых стандартов в действующем законодательстве и практической направленности в реализации правовых норм.

Исследование понятия и характеристика принципов бюджетного права является сложной задачей, поскольку, с одной стороны, существует много разнообразных и спорных мнений ученых по данному вопросу, а с другой – природа предмета исследования проблематична и зависит от времени. В современных финансово-правовых трудах существуют единичные понятия «принципы бюджетного права», которые предоставляются в пределах исследования подобных проблем. В работах отечественных

юристов: Л.К. Вороновой, О.П. Гетманец, А.А. Монаенко, С.А. Нищимной, И.А. Образцовой, Ю.Ю. Пустовит, В.Д. Чернадчука, Н.Я. Якимчук и других – исследуются отдельные принципы бюджетного права и его институтов в разные времена развития Украины. Ценный опыт, история формирования принципов бюджетного права и правовые проблемы бюджетной деятельности в СССР содержатся в трудах российских ученых, а именно: М.И. Пискотина, Е.А. Ровинского, Н.И. Химичевой. Современные правовые вопросы развития бюджетных отношений рассматриваются в работах М.В. Карасевой, Ю.А. Крохиной [14], И.И. Кучерова и других.

Целью статьи являются исследование принципов права, существующих определений понятия «принципы бюджетного права» и предоставление авторского определения, а также рассмотрение особых черт, присущих принципам бюджетного права в современных условиях развития бюджетных правоотношений в Украине с целью их совершенствования.

Изложение основного материала исследования. Определение сущности принципов бюджетного права и характеристика их особенностей требует решения двух методологических



задач: во-первых, определение понятия «принципы права», а во-вторых, установление места и значения бюджетного права в системе права Украины.

Принципы права являются одной из важнейших характеристик права, что свидетельствует о его своеобразии во времени и пространстве. Определение понятия «принципы права» содержится во многих теоретико-правовых, философских работах, анализ которых доказывает толкование этой категории через сравнение с категориями «правовые положения», «основы», «требования», «правила» или «идеи». Так, С.С. Алексеев определяет принципы права как выраженные в праве исходные нормативно-правовые основы, характеризующие его содержание, его основы, закрепленные в нем закономерности общественной жизни [1, с. 98–99]. А.М. Колодий определяет принципы права как отправные идеи существования права, выражающие важнейшие закономерности и устои данного типа государства и права, они являются односторонними с сущностью права и составляют его главные черты, отличаются универсальностью, высшей императивностью и общей значимостью, соответствуют объективной необходимости построения и укрепления определенного общественного строя [2, с. 27].

Указывается на такие важные черты, которые влияют на формирование принципов права, как историчность [2, с. 15], отличие от категории «закономерность» и влияние диалектических принципов всеобщей взаимосвязи и развития общественных отношений [3, с. 157]. Анализ юридической литературы свидетельствует, что в разные периоды времени принципы отражали отличительные черты экономического, политического, социального уклада страны и ее правовой системы, государственного устройства, господствующего политического режима, системы религиозных и моральных ценностей, что свидетельствует об их идеологическом характере.

Анализ работ А.М. Колодия [2], В.А. Лазарева [4], О.Ф. Скаун [5] и других ученых приводит к выводу, что юридические принципы (специ-

ально-правовые) по принадлежности к системе права (принципы системы) делятся на общеправовые, отраслевые, межотраслевые, институциональные. По принадлежности к структуре права (принципы структуры) делятся на принципы публичного и частного права, охранного и регулятивного, материального и процессуального, субъективного и объективного. По влиянию на общественные отношения принципы рассматриваются как принципы правового регулирования и определяются такие, как правопорождающие, правоприменительные и правоохранительные.

Таким образом, понятием правовые принципы охватываются как общие, так и специальные, типовые, специфические, основные принципы правовых явлений.

К наиболее существенным признакам принципов права исследователи относят именно регулятивный характер, который определяется в том, что зафиксированные в нормативно-правовых актах принципы приобретают значение общих правил поведения, которые имеют общеобязательный, властный характер и на которые опираются на практике [6, с. 57]. Также, учитывая присутствующие в литературе мнения, можно определить и такие негативные специфические черты принципов правового регулирования бюджетной системы: нестабильное состояние, способность отражения объективной действительности и зависимость от идеологии, которая сложилась в обществе в конкретное время [7, с. 51]. Обобщая данные подходы, можно констатировать, что принципы права характеризуют сущность отраслей права, в частности финансового и бюджетного права, определяют основные идеи их построения, пронизывают нормы отраслей права.

Как следствие сходства категорий «основы», «идеи» и «положения» в трудах ученых дефиниция «принципы права» предоставляется через их отождествление. В Юридической энциклопедии предоставляется следующее определение: принципы права – руководящие принципы (идеи), которые определяют содержание и направленность правового регулирования общественных отношений [8, с. 128].

Специалисты в области финансово-правовой науки раскрывают содержание принципов налогового, бюджетного права также через понятия «руководящие принципы», «основные положения», «предписания» «идеи», устанавливая их особенности в финансовых правоотношениях. Например, Л.К. Воронова указывала, что нормы-принципы в финансовом праве – это предписания общего характера, определяющие общую направленность всех других норм данной отрасли права, предоставляющие ориентиры развития всему комплексу отраслевых правоотношений и являющиеся долговременными правовыми ориентирами в системе финансового законодательства [9, с. 50]. Рассматривая систему бюджетного права, И.И. Кучеров связывает содержание принципов бюджетной системы с руководящими идеями [10, с. 29]. Принципы финансовой деятельности государства Н.И. Химичева рассматривает через установление основных правил и требований, которые определяют существенные особенности этой деятельности, ее целеустремленность [11, с. 49].

В современных финансово-правовых трудах присутствуют единичные понятия «принципы бюджетного права», которые предоставляются в пределах исследования подобных проблем. При анализе правовой природы принципов бюджетного права Украины и Европейского Союза Ю.Ю. Пустовит дает следующее определение: принципы бюджетного права – это обусловленные общеправовыми и общесоциальными условиями научно обоснованные основные принципы, исходные положения, которые определяют особенности возникновения, развития и функционирования бюджетного права, являются базой для развития институтов бюджетного права, воплощают в себе ценности, устанавливая правомерность поведения субъектов бюджетных отношений и являются критерием бюджетно-правовых норм [12, с. 5]. В данном определении принципы бюджетного права раскрываются еще и через понятие «ценности, которые устанавливают правомерность поведения», которое требует дополнительных объяснений, поскольку



принципы и ценности – это разные явления.

В работе А.А. Монаенко «принципы бюджетного права – это теоретически обоснованные и нормативно закреплённые основы (идеи, требования) сущности бюджетного права, которые составляют его основное содержание и определяют общую направленность правового регулирования бюджетной деятельности государства и муниципальных образований, направляют бюджетную деятельность на достижение основных целей и задач» [13, с. 42]. Аналогичное мнение имеет и российский ученый Ю.А. Крохина [14, с. 12]. В данных определениях принципы бюджетного права рассматриваются как принципы регулирования бюджетной деятельности, что требует уточнения содержания предмета бюджетного права.

Рассмотрение указанных понятий «принципы бюджетного права» позволяет утверждать, что нет единых взглядов ученых на их сущность, и это отражается в определениях. С одной стороны, обращается внимание на то, что принципы бюджетного права не тождественны принципам бюджетной деятельности, которые являются производными от них, основанные на них, развивают [15 с. 196]. С другой стороны, иногда отмечается, что принципы бюджетной деятельности – это, по сути, принципы бюджетного права [13, с. 42; 14, с. 12; 16, с. 257].

Считаем, что принципы бюджетного права тесно связаны с принципами бюджетной деятельности, но не тождественны, так как категория «бюджетное право» является наиболее фундаментальной, центральной категорией финансово-правовой науки и исходной для других связанных с бюджетом категорий. Нужно понимать, что «бюджетное право» и «бюджетная деятельность» – это разные явления. Бюджетная деятельность в финансово-правовых исследованиях рассматривается как сфера возникновения и развития бюджетных отношений и вид правовой деятельности, что является опосредованным правом, видом публичной деятельности, осуществляемой с помощью специальных юридических действий, операций и процедур, способов и средств, направлен-

ной на выполнение государственных и местных задач и реализацию функций, а также удовлетворение общественных потребностей и интересов [17, с. 39]. Бюджетная деятельность относится к виду финансовой деятельности, поскольку связана с процессом образования, распределения и использования публичных фондов средств, к которым относятся бюджетные, но не все виды финансовой деятельности, осуществляемые в государстве, относятся к бюджетной. Итак, бюджетная деятельность имеет собственные принципы построения, которые направлены на эффективное развитие бюджетных отношений. Раскрытие сущности видов принципов бюджетного права требует обоснованного уточнения научного понятия «принципы бюджетного права», ведь, как отмечают ученые, «практика показывает, чтобы категория работала, нужно дать определение, то есть указать на существенные черты» [17, с. 30].

Для формулировки научного определения принципов бюджетного права нужно остановиться на характеристики бюджетного права как подотрасли финансового права. Это утверждение у большинства ученых не вызывает сомнений. Специалисты финансово-правовой науки: Л.К. Воронова [18, с. 43], О.П. Гетманец [6], Ю.А. Крохина [14], А.П. Орлюк [19 с. 30], Е.А. Ровинский [20], Н.И. Химичева [11, с. 21–23] и другие – имеют общее мнение относительно центрального места и большого значения бюджетного права в системе финансового права. Ученый А.П. Орлюк указывает: «Ведущее место в Особенной части финансового права занимает бюджетное право, которое входит в нее как подотрасль и состоит из двух крупных институтов – бюджетное устройство и бюджетный процесс» [19, с. 30]. Отметим, что, в связи с развитием бюджетной системы и принятием Бюджетного кодекса Украины, институты бюджетного права изменились. (К определению данных институтов обратимся в дальнейшем.) Подавляющее большинство ученых рассматривали бюджетное право, его предмет, метод, субъектов и их полномочия и иные правовые институты и категории в рамках исследования финансово-правовых ка-

тегорий, рассмотрения методики и методологии изучения финансового права.

Позиция ученых относительно бюджетного права как части финансового права имеет определенные исторические корни, связанные с рассмотрением предмета бюджетного права как особого вида финансовых правоотношений. Специалисты финансового права: Е.А. Ровинский, М.И. Пискотин, Н.И. Химичева, Л.К. Воронова, С.Д. Цыпкин – имели общее мнение относительно предмета бюджетного права и его места в системе финансового права. Так, М.И. Пискотин предоставил определение: «Советское бюджетное право – это часть финансового права, регулирующая общественные отношения, возникающие в процессе распределения доходов и расходов между различными бюджетами, составления, рассмотрения, утверждения и исполнения бюджетов, а также составления и утверждения отчетов об исполнении бюджетов» [21, с. 15]. Дискуссия по поводу определения бюджетного права «разделом», или «подотраслью», или «институтом» велась еще в 70–80 гг. XX в. в советской финансово-правовой науке, и большинство ученых единодушно решили, что термин «институт» не следует применять в данном случае, а лучше использовать термин «раздел» [22, с. 22].

Поскольку с тех пор и по настоящее время в научных трудах, как указывалось выше, возникает этот вопрос, обратимся к мнению корифея финансовой науки, академика Л.К. Вороновой. В финансовом праве, рассматривая систему его построения в современный период развития Украины, ученая предлагала отличать финансовое право как отрасль права от финансового права как учебной дисциплины и науки. Так, Л.К. Воронова отмечает, «бюджетное право как подотрасль финансового права – это совокупность правовых норм, регулирующих бюджетное устройство, структуру и порядок распределения доходов и расходов между звеньями бюджетной системы, полномочия государства и органов местного самоуправления в области бюджетов и бюджетный процесс» [18, с. 114]. Относительно финансового права как



учебной дисциплины, то она состоит из учебного материала, который делится на разделы, части, подразделы, пункты, модули и т. д., таким образом, который, по мнению авторов учебников, пособий и других методических материалов, определяется наиболее удобным для его изучения, безусловно, отражая предмет финансового права. Итак, разделение отрасли права на нормы, институты, подотрасли, образующие ее системность, присуще современной юридической науке и закладывается в основу ее изучения

Основными структурными элементами системы права являются следующие: норма права, институты права и отрасли права. Главными критериями разделения системы права по отраслям является предмет правового регулирования и метод правового регулирования [8, с. 488–489]. С этих позиций бюджетное право можно выделить в системе финансового права как подотрасль, поскольку по объему, тенденции к обособлению и структуризации отношений, являющихся предметом бюджетного права, они имеют значительно шире правовое значение, чем «институт». Ученые отмечали, что формирование бюджетного права как подотрасли финансового права стало возможным благодаря следующим обстоятельствам: бюджетное право регулирует довольно широкий круг общественных отношений; активизировалось бюджетное нормотворчество; определена новая адекватная рыночным отношениям бюджетная система; произошла кодификация бюджетного законодательства [23, с. 76–77]. Поддерживая данные факторы влияния на указанный, процесс можно добавить еще и такие, как бурное развитие межбюджетных отношений в Украине в конце XX ст., их нормативное регулирование, децентрализация полномочий органов местного самоуправления как участников бюджетного процесса, совершенствование методов и форм бюджетного контроля, правовое регулирование ответственности за нарушение бюджетного законодательства. Таким образом, определение бюджетного права как подотрасли финансового права является своевременным и подчеркивает важность правового ре-

гулирования бюджетных отношений. Бюджетное право, будучи элементом системы финансового права в качестве подотрасли, содержит несколько правовых институтов.

Бюджетное право как подотрасль финансового права имеет свой предмет правового регулирования – бюджетные отношения, то есть финансовые отношения, которые возникают по поводу построения бюджетной системы, структуры бюджетов, распределения бюджетных полномочий и в процессе составления, рассмотрения, утверждения, использования и контроля бюджетных средств государства и органов местного самоуправления. Бюджетные правоотношения отличаются от финансовых правоотношений содержанием и средствами регулирования, субъектным составом, юридическими фактами возникновения и функционирования, особенностями контроля. Данные отношения можно систематизировать по определенным направлениям, которые отражают отдельные виды бюджетной деятельности и характеризуют сущность бюджетно-правовых институтов, составляющих систему бюджетного права.

Принципы бюджетного права целесообразно рассмотреть как принципы построения бюджетного права именно как подотрасли финансового права, так как именно данные принципы являются средствами построения правового режима регулирования общественных отношений в сфере функционирования бюджетной системы Украины, бюджетного процесса, межбюджетных отношений и ответственности за нарушение бюджетного законодательства. Вместе с предметом и методами правового регулирования принципы бюджетного права составляют основу для изучения бюджетного права, анализа, систематизации и обработки информации о бюджетных отношениях, то есть развития бюджетных знаний.

Принципы бюджетного права – это определяющие идеи (принципы, требования), которые лежат в основе норм бюджетного права, определяющие правовые основы функционирования бюджетных отношений.

Принципы бюджетного права присущи всем направлениям бюджетной

деятельности, как бюджетно-материальной, так и бюджетно-процессуальной, бюджетному контролю, межбюджетным отношениям, ответственности за нарушение бюджетного законодательства и иным правовым институтам и нормам, которые составляют бюджетное право как подотрасль. Учитывая анализ принципов права и те факторы влияния на их формирование, которые указаны выше, возможно характеризовать принципы бюджетного права как обязательные, универсальные, взаимосогласованные, системные образования, что находится под влиянием идеологии и правового режима государства, которые сложились в настоящее время, и финансово-правовой системы, в свою очередь, являются регуляторами бюджетных отношений.

По сути, принципы бюджетного права – это определяющие нормативные требования, которые составляют основы существования бюджетного права и определяют механизм регулирования бюджетной деятельности. Они находятся в правотворческих и в правоприменительных документах и нормативных актах, составляющих бюджетное законодательство, как результат практики бюджетной деятельности и ее цели, реализуются в правосознании участников бюджетного процесса и т. д.

Выводы. Поскольку бюджетное право является подотраслью финансового права, принципы бюджетного права отражают общеправовые принципы, общие принципы финансового права и конкретизируются в собственных принципах, характеризующих особенности построения бюджетных отношений. Учитывая систему бюджетного права, можем констатировать, что действуют принципы построения его институтов вместе с принципами бюджетного права, отражая особенности их структуры. К основным характеристикам, которые объективно влияют на формирование принципов бюджетного права, относятся следующие: политическое и экономическое положение страны, состояние финансовой системы и нормативная определенность.

Общие принципы бюджетного права имеют такие же черты, которые присущи принципам права и принци-



пам финансового права и составляют правовое поле, в котором проявляются особенности функционирования бюджетных отношений в Украине. Специальные принципы бюджетного права определяют правовые основы реализации бюджетно-правовых институтов, составляющих систему бюджетного права, и регулируют материально-правовую и процессуальную бюджетную деятельность, межбюджетные отношения, бюджетный контроль и ответственность за нарушение бюджетного законодательства. Принципы бюджетно-правовых институтов определяются бюджетно-правовыми нормами и имеют право-творческое, правоприменительное и правоохранительное содержание, что требует дальнейшего уточнения их видов и содержательного назначения.

Список использованной литературы:

1. Алексеев С.С. Общая теория права : в 2 т. / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 1981. – 360 с.
2. Колодій А.М. Принципи права України : [монографія] / А.М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
3. Данильян О.Г. Філософія : [підручник] / О.Г. Данильян, В.М. Тараненко. – Х. : Право, 2011. – 312 с.
4. Общая теория права и государства : [учебник] / под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., доп. и перераб. – М. : Юристъ, 2001. – 320 с.
5. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : [підручник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консул, 2009. – 314 с.
6. Фінансове право : [підручник] / відп. ред. О.П. Гетманець. – Х. : Єспада, 2008. – 416 с.
7. Воротіна Н.В. Проблема правового закріплення та фактичної реалізації принципів бюджетної системи України / Н.В. Воротіна // Принципы финансового права : материалы Международной науч.-прак. конф. Харьков, 19–20 апреля 2012 г. / ред.: В.Я. Таций, Ю.П. Битяк, Л.К. Воронова и др. – Х. : Право, 2012. – 320 с.
8. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (від. ред.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998–2004. – Т. 5. – 2003. – 735 с.
9. Воронова Л.К. Общие принципы финансового права и его институтов / Л.К. Воронова // Принципы финансового права : материалы Международной науч.-прак. конф. Харьков, 19–20 апреля 2012 г. / ред.: В.Я. Таций, Ю.П. Битяк, Л.К. Воронова и др. – Х. : Право, 2012. – 320 с.
10. Кучеров И.И. Бюджетное право России : [курс лекций] / И.И. Кучеров. – М. : АО «ЦентрЮрИнфоР», 2002. – 317 с.
11. Финансовое право : [учебник] / отв. ред. Н.И. Химичева. – М. : БЕК, 1996. – 525 с.
12. Пустовіт Ю.Ю. Принципи бюджетного права України в умовах євроінтеграції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю.Ю. Пустовіт. – Ірпінь, 2015. – 18 с.
13. Монаєнко А.О. Бюджетне право України : [навчальний посібник] / А.О. Монаєнко. – Запоріжжя : КПУ, 2009. – 412 с.
14. Крохина Ю.А. Финансовое право России : [учебник] / Ю.А. Крохина. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма, 2008. – 720 с.
15. Музика-Стефанчук О.А. Органи публічної влади як суб'єкти бюджетних правовідносин : [монографія] / О.А. Музика-Стефанчук. – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2011. – 384 с.
16. Ніщимна С.Н. Принципи публічної фінансової діяльності в Україні : [монографія] / Н.С. Ніщимна. – Чернівці : ЧДЕУ, 2013. – 376 с.
17. Чернадчук В.Д. Стан та перспективи розвитку бюджетних правовідносин в Україні : [монографія] / В.Д. Чернадчук. – Суми : Університет. книга, 2008. – 456 с.
18. Воронова Л.К. Фінансове право України : [підручник] / Л.К. Воронова. – К. : Прецедент, Моя книга, 2006. – 448 с.
19. Орлюк О.П. Фінансове право : [навчальний посібник] / О.П. Орлюк. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 528 с.
20. Ровинский Е.А. Финансовое право / Е.А. Ровинский. – М. : Юридическая литература, 1971. – 230 с.
21. Пискотин М.И. Советское бюджетное право (основные проблемы) / М.И. Пискотин. – М. : Юрид. лит., 1971. – 309 с.
22. Химичева Н.И. Субъекты советского бюджетного права : [монография] / Н.И. Химичева. – Саратов : Саратовский государственный университет, 1979. – 220 с.
23. Фінансове право : [навчальний посібник] / за заг. ред. А.Г. Чубенко, Д.М. Павлова. – К. : КНТ, 2014. – 600 с.



ЗНАЧЕНИЕ ДУБЛИНСКОЙ СИСТЕМЫ ДЛЯ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ УБЕЖИЩА

Ольга КОТЛЯР,

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права
Ужгородского национального университета

Summary

The article deals with the research of the formation of the Dublin system. In the article was investigated that it traces its origins from the safe concept of third country. The article deals with the concept of safe third country, which means that asylum seekers/refugees can be returned to countries in which they are accessed or had the opportunity to apply for asylum and that their security would not be threatened by anything. Article analyzes the Dublin III Regulation establish criteria and mechanisms for determining the state-member which is responsible for examining applications for asylum lodged in one of the states-members of the third-country national.

Key words: international law, refugees, asylum, concept of safe third country, the Dublin system.

Аннотация

В статье проводится исследование формирования дублинской системы. Отмечается, что она ведет свое происхождение от концепции безопасной третьей страны. Раскрывается концепция безопасной третьей страны, которая подразумевает, что искатели убежища/беженцы могут быть возвращены в те страны, в которые они обращались или имели возможность обратиться за предоставлением убежища и в которых их безопасности ничего бы не угрожало. Осуществляется анализ Регламента «Дублин III», установивший критерии и механизмы определения государства-члена, которое несет ответственность за рассмотрение ходатайств о предоставлении убежища, поданных в одном из государств-членов гражданином третьей страны.

Ключевые слова: международное право, беженцы, убежище, концепция безопасной третьей страны, дублинская система.

Актуальность темы подтверждается последними событиями, происходящими в результате перемещения массовых потоков беженцев, количество нуждающихся в убежище не прекращается вот уже несколько лет подряд. Проблема беженцев превратилась в глобальную проблему современного мира. Бесспорным является тот факт, что массовые потоки беженцев стали серьезным испытанием для Европейского Союза (далее – ЕС). Острота и нерешенность некоторых вопросов поднимают основной вопрос, который необходимо решить: обеспечение положения беженцев в соответствии с международным правом. Все это говорит о том, что данная тема еще долгое время будет носить актуальный характер как для юристов, так и для тех людей, которые вынуждены покинуть свои дома и стать беженцами.

Целью статьи является изучение дублинской системы, составляющей основу для предоставления статуса беженцев в Европе.

Изложение основного материала исследования. Дублинская система ведет свое происхождение от концепции безопасной третьей страны, которая проникла в европейскую политику в области убежища в 1990-е гг., когда европейские системы убежища столкнулись с ростом числа ходатайств, в результате чего европейские государства начали проводить политику недо-

пущения на свою территорию и отказа в допуске к защите.

Концепция безопасной третьей страны является краеугольным камнем данного понятия. Постепенно она заменила собой концепцию страны, первой предоставившей убежище, в соответствии с которой лицо, ищущее убежища, может быть отправлено назад в страну, где ему уже была предоставлена защита.

Термин «безопасная страна» применим 1) к государствам, граждане которых не ходатайствуют о предоставлении статуса беженца в других странах; 2) к государствам, на территории которых беженцы могут получить защиту без какого-либо элемента риска. Это приводит к выводам, что концепция «безопасной страны» применима в двух случаях: 1) безопасная страна происхождения; 2) третья безопасная страна. УВКБ ООН в Справочной записке, касающейся концепции безопасной страны и статуса беженца, отмечает, что применение данной концепции априори лишает целую категорию искателей убежища возможности получения статуса беженца. УВКБ ООН считает, что подобная практика противоречит духу и букве Конвенции 1951 г. о статусе беженцев, так как фактически является оговоркой к статье 1 А (2) Конвенции и, следовательно, нарушением статьи 42, в которой исключается возможность оговорок к статье [1].

Концепция безопасной третьей страны расширила данное понятие, включив в него страны, через которые проезжало лицо, ищущее убежища, и где оно могло бы попросить убежища на том основании, что эти страны в целом считались безопасными для беженцев. Подчеркнем, что на развитие концепции безопасной третьей страны оказало решающее влияние изменение ситуации в странах Центральной и Восточной Европе в последнем десятилетии XX в. Демократизация, укрепление стандартов прав человека, присоединение к Женевской конвенции 1951 г. привело к признанию их западноевропейскими государствами в качестве безопасных третьих стран.

Отметим, что, в соответствии с международным правом, первичная ответственность по обеспечению защиты сохраняется за государством, в котором было подано заявление. Международное право не требует от индивидуумов, находящихся под угрозой, исчерпывать все возможности в своей стране до поиска убежища, то есть оно не рассматривает убежище как последнее средство.

Концепция безопасной третьей страны была закреплена в Дублинской конвенции 1990 г., которая предоставила возможность государствам-членам «сохранить за собой право, в соответствии с национальными законами, направлять лицо, подающее ходатайство о предоставлении убежища, в третью



государство, выполняя при этом положения Женевской конвенции с поправками, внесенными Нью-Йоркским протоколом» [2].

Конвенция основана на предположении, что все государства-члены являются безопасными странами, в которые могут направляться лица, ищущие убежища. В качестве приложения к Дублинской конвенции министры ЕС в Лондонских резолюциях от 1992 г. приняли принципы, которые положены в основу имплементации в национальном законодательстве принципа безопасной третьей страны [3]. Более того, концепция безопасной третьей страны была закреплена в ЕС в принятой Директиве о процедурах [4].

Дублинская конвенция установила иерархию критериев, определяющих государство, ответственное за рассмотрение ходатайства о предоставлении убежища, поданное в одном из государств-членов. На практике наиболее используемой статьёй была ст. 5, в соответствии с которой ответственность возлагалась на государство, которое выдало действительную или – ко времени подачи ходатайства – уже истекшую визу или вид на жительство лицу, претендующему на получение убежища. Ст. ст. 6 и 7 касались государства, в котором заявитель нелегально или законно вступил на территорию ЕС. Ст. 8 содержит критерий, согласно которому возложена ответственность на то государство, где было подано ходатайство, при условии, что не может быть применен ни один из вышеуказанных критериев. Помимо этого, так называемая оговорка о рассмотрении ходатайства по выбору государства в ст. 3 (4) предоставила любому государству-члену право принять ходатайство к рассмотрению, даже не являясь ответственным согласно критериям, изложенным в Конвенции, а в статье оговоркой о гуманитарных основаниях была предусмотрена возможность принятия на себя ответственности по гуманитарным соображениям.

Цели Конвенции заключались в следующем:

(1) обеспечить такое положение, при котором каждое ходатайство о предоставлении убежища было бы рассмотрено в одном из государств-членов и, таким образом, можно было бы избежать наличия «беженцев на орбите»;

(2) обеспечить такое положение, при котором лица, ищущие убежища, не могли бы подавать многократные ходатайства более чем в одном государстве-члене (так называемый «обход магазинов убежища»);

(3) предотвратить вторичные перемещения беженцев в пределах территории ЕС.

Изначально Дублинская конвенция была подвергнута широкой критике за ее несправедливость, трудность практического осуществления и большие издержки, связанные с ней, в особенности со стороны неправительственных организаций. Один из основных пунктов критики заключался в том, что Конвенцией не принимаются во внимание законные интересы лиц, ищущих убежища, при выборе государства, в котором должно рассматриваться их ходатайство об убежище. Также были названы несправедливыми критерии первой точки въезда на территорию государств-членов, поскольку в результате их применения бремя возлагалось на отдельные государства в зависимости от маршрутов перемещения лиц, ищущих убежища, и географического положения стран, вместо создания механизма разделения бремени. Кроме того, применение концепции безопасной третьей страны, которая позволяет государствам-членам выдворять лиц, ищущих убежища, в государства за пределами ЕС (ст. 3 (5)), не служит интересам достижения цели. Последняя заключается в том, что каждая просьба о предоставлении убежища должна рассматриваться одним из государств-членов. Все это создает угрозу появления «беженцев на орбите» (когда ни одно из государств не соглашается пропустить их на свою территорию и люди находятся в аэропортах, нейтральных зонах или совершают нелегальные переходы границ – *О. К.*) и выдворений «по цепочке» (депортация через транзитные государства в страну, где происходят преследования – *О. К.*).

С заключением Амстердамского договора 1997 г., в соответствии с задачей создания общеевропейской системы убежища, возникла необходимость заменить Дублинскую конвенцию каким-либо инструментом Сообщества. В ст. 63 Амстердамского договора излагается шесть целей для первой стадии общеевропейской политики в области

убежища. В эти цели входило принятие законодательства для установления минимальных стандартов приема лиц, ищущих убежища, для квалификации граждан третьих стран в качестве беженцев, для процедур предоставления и лишения статуса беженца и для предоставления временной защиты [5]. Что касается предусмотренных мер, то главная цель относительно рассматриваемого нами вопроса заключается в принятии критериев и механизмов для определения того, какое государство-член отвечает за рассмотрение ходатайства о предоставлении убежища, поданного гражданином третьей страны.

В октябре 1999 г. была проведена специальная встреча ЕС на высшем уровне для обсуждения вопроса о создании единой зоны свободы, безопасности и правосудия в Тампере (Финляндия). К согласованным целям данной единой системы убежища относились четкие положения, регулирующие обязанности государств-членов по рассмотрению ходатайств о предоставлении убежища. Для этого вместе с принятием Регламента EURODAC были приняты механизмы, облегчающие достижение данной цели, для четкого и практически осуществимого определения ответственности за рассмотрение ходатайств об убежище – Регламент «Дублин II».

Целью создания системы EURODAC было содействие в идентификации граждан третьих стран, подавших ходатайство об убежище в других государствах-членах [6]. В соответствии с данной системой, государства-члены должны снимать отпечатки пальцев у всех лиц, подавших ходатайство об убежище или незаконно въехавших на их территорию, и передавать их в центральную базу данных для последующего сличения.

Регламент «Дублин II», принятый Советом Европы 18 февраля 2003 г., установил критерии и механизмы определения государства-члена, которое несет ответственность за рассмотрение ходатайств о предоставлении убежища, поданных в одном из государств-членов гражданином третьей страны [7]. Он представляет собой механизм возложения ответственности за рассмотрение ходатайства о предоставлении убежища на одно государство-член. Подобно предшествующему инстру-



менту – Дублинской конвенции [2], он устанавливает иерархию критериев для определения ответственного государства-члена и направлен на то, чтобы гарантировать, что каждое ходатайство, поданное в пределах ЕС, будет рассмотрено каким-либо государством-членом, а также на предотвращение многократной подачи ходатайств и вторичных перемещений лиц, ищущих убежища, на территории ЕС. Цель регламента – гарантировать своевременное предоставление политического убежища, избегая дублирования обращений по данному поводу. Отметим, что Регламент «Дублин II» имеет обязательную силу для всех европейских государств-членов.

Критерии для определения государства-члена, ответственного за рассмотрение ходатайства о предоставлении убежища, поданного в одном из государств гражданином третьей страны, приведены в главе III Регламента.

Ответственность государств-членов, согласно критерию, в порядке приоритетности следующая: а) государство, где проживает член семьи (в соответствии со ст. 2 (i) Регламента), который имеет статус беженца или чье ходатайство о предоставлении убежища находится на стадии рассмотрения; б) государство, которое выдало заявителю вид на жительство или визу или граница которого была нелегально пересечена заявителем; в) когда обстоятельства, указанные выше, не имеют места, если заявитель въезжает на территорию государства-члена, где он освобождается от необходимости иметь визу, это государство несет ответственность за рассмотрение ходатайства. Если неприменим ни один из вышеупомянутых критериев, то ответственность за рассмотрение ходатайства несет первое государство-член, в котором оно было подано.

В принципе каждое государство-член при рассмотрении ходатайства устанавливает ответственность на основании данных критериев – либо на стадии определения приемлемости ходатайства, либо когда ходатайство рассматривается по существу. Если государство А приходит к заключению, что ответственность за рассмотрение ходатайства несет государство В, оно пошлет последнему просьбу о принятии ответственности или о принятии назад

лица, ищущего убежища. Если после рассмотрения просьбы государство В соглашается принять на себя ответственность, то лицо, ищущее убежища, будет перемещено из государства А в государство В. Для всех этих процедур установлены определенные сроки. Однако государство-член может принять решение о рассмотрении ходатайств об убежище, даже если оно и не подпадает под его ответственность согласно критериям, определенным в Регламенте ст. 3 (2), которую обычно называют оговоркой «о суверенитете». Кроме того, в соответствии со ст. 15 – оговоркой о «гуманитарных основаниях», любое государство-член может воссоединять членов семей на гуманитарных основаниях.

В 2008 г. Комиссия опубликовала изменения Регламента «Дублин». Целью внесения изменений являются увеличение эффективности системы и гарантия обеспечения защиты просителей убежища, подпадающих под процедуру «Дублин».

Новая Директива о минимальных стандартах для квалификации беженцев 2011 г. направлена на устранение недостатков, выявленных в ходе первого этапа реализации общей европейской системы предоставления убежища и дальнейшего согласования стандартов защиты. Директива устанавливает стандарты и критерии для идентификации лиц, нуждающихся в международной защите в ЕС, и права, предоставляемые им как в качестве беженцев, так и в качестве бенефициаров дополнительной защиты. Она улучшает действующие минимальные стандарты, изложенные в Квалификационной директиве по таким сферам, как признание форм преследования по гендерному аспекту и включение гендерной идентичности в качестве потенциального основания для защиты. Директива также включает в себя улучшения в других областях, таких как защита интересов ребенка, она также защищает интересы бенефициаров, нуждающихся в дополнительной защите, и беженцев в таких областях, как занятость и здравоохранение. Таким образом, новая Квалификационная директива направлена на улучшение качества принятия решений и обеспечение справедливого отношения к людям, спасающимся от преследова-

ния, войны и репрессий. Она уточняет основания для предоставления международной защиты и дает более точные определения, тем самым улучшая эффективность процесса предоставления убежища, предотвращая мошенничество, обеспечивая согласование с постановлениями Европейского суда. Она делает возможной реализацию прав всех заявителей, нуждающихся в международной защите (получивших статус беженца или лиц, нуждающихся в дополнительной защите), в области здравоохранения и занятости. Директива также продляет срок действия для заявителей, нуждающихся в дополнительной защите, и гарантирует принятие во внимание интересов ребенка и гендерные аспекты при рассмотрении заявлений на предоставление убежища, а также осуществление всех правил по предоставлению международной защиты [8].

Выводы. Резюмируя вышеуказанное, отметим, что «Дублинская» система (созданная Дублинской конвенцией и Регламентом «Дублин II») касается ходатайств о предоставлении политического убежища, подаваемых гражданами третьих стран на территории ЕС. Эта система устанавливает, какое государство-участник данной Конвенции должно рассматривать подобное ходатайство.

Современная система в вопросе предоставления убежища включает в себя Регламент «Дублин II», Регламент Совета Европы 2725/2000 «О создании системы «Евродак» для сравнения отпечатков пальцев с целью эффективного применения Дублинской конвенции»; Регламент 1560/2003, устанавливающий подробные правила применения Регламента Совета 343/2003 о критериях и механизмах определения государства-члена ЕС, ответственного за рассмотрение прошения, поданного в одно из государств-членов ЕС гражданами третьей страны; Регламент Совета 407/2002, устанавливающий правила применения Регламента 2725/2000.

Бесспорным фактом в реалиях сегодняшнего дня является потребность реформирования Дублинской системы, так как основная нагрузка по приему беженцев в результате ее функционирования ложится на периферийные страны.



Список использованной литературы:

1. Background Note on the Safe Country Concept and Refugee Status [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.refworld.org/docid/3ae68ccec.html>.

2. Дублинская Конвенция 1990 года, определяющая государство, ответственное за рассмотрение ходатайств о предоставлении убежища, поданных в одном из государств-членов Европейского сообщества [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/1990%20Dublin%20Convention.pdf>.

3. Council Resolution of 30 November 1992 on a Harmonized Approach to Questions Concerning Host Third Countries ("London Resolution") [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.refworld.org/docid/3f86c3094.html>.

4. Council Directive 2005/85/EC of 1 December on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:326:0013:0034:EN:PDF/>

5. Амстердамский договор [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.eurotreaties.com/amsterdamtreaty.pdf>.

6. Council Regulation (EC) No 2725/2000 of 11 December 2000 concerning the establishment of "Eurodac" for the comparison of fingerprints for the effective application of the Dublin Convention [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000R2725:EN:HTML>.

7. Council Regulation (EC) No 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=URISERV%3A133153>.

8. Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the council of 13 December 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (recast) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:en:PDF>.

СУЩЕСТВЕННЫЙ ВРЕД КАК ПРИЗНАК, ПРЕДУСМОТРЕННЫЙ ОСОБЕННОЙ ЧАСТЬЮ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

Роман ЛЕМЕХА,

аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин
Львовского государственного университета внутренних дел

Summary

The concept of "a significant damage" is analysed as a characteristic provided by the Special part of the Criminal Code of Ukraine. It has been established that a significant damage has a different penal value to solve issues of the General and the Special part of the criminal law. It has been noted that a significant damage is one of the criteria to define the concept of minor act that is not a crime, and as a criterion for determining criminality of an action. Its presence indicates the possibility of the development of an appropriate chain such as "a significant damage – a public danger – a crime". It has been shown that a significant damage is a feature of the objective part of qualified and especially qualified element of a crime. The lack of a significant damage may be the basis to state the fact of the lack of an element of a crime.

Key words: significant damage, element of a crime, insignificance of an action.

Аннотация

В статье проанализировано понятие «существенный вред» как признак, который предусмотрен Особенной частью Уголовного кодекса Украины. Установлено, что существенный вред имеет разное уголовно-правовое значение для решения вопросов Общей и Особенной части уголовного права. Констатировано, что существенный вред выступает одним из критериев определения понятия малозначительного деяния, а также в качестве критерия определения преступности деяния. Ее наличие свидетельствует о возможности развития соответствующего цепи «существенный вред – общественная опасность – преступление». Показано, что существенный вред является признаком объективной стороны квалифицированного и особо квалифицированного составов преступлений. Отсутствие существенного вреда может служить основанием для констатации факта отсутствия состава преступления.

Ключевые слова: существенный вред, состав преступления, малозначительность деяния.

Постановка проблемы. Каждое преступление всегда причиняет вред общественным отношениям, охраняемым законом. Безвредных преступлений не бывает, такой ущерб всегда имеет имущественный, физический, моральный или организационный характер, а преступные последствия необходимо рассматривать как синоним вреда [1, с. 22]. Преступление не может не иметь общественно опасных последствий, потому что это противоречит понятию преступного действия: если есть причина – действие, то должен быть и следствие – преступный результат [2, с. 19]. Способность деяния причинять вред объекту посягательства или образовывать реальную возможность причинения такого вреда является основанием отнесения определенных действий к преступным. Характер причиненного вреда является одним из самых распространенных критериев, по которым формируется

версия уголовно-правовой квалификации [3, с. 89].

Актуальность темы. Необходимо отметить, что понятие существенного вреда как признака составов преступлений, предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса (далее – УК) Украины, в уголовно-правовой литературе не анализировалось комплексно одним автором с учетом всех статей. В частности, основное внимание акцентировалось на определении существенного вреда как малозначительного деяния [4; 5] или деяния, предусмотренного соответствующей диспозицией статьи [6; 7]. В то же время считать исследование данной проблемы исчерпывающим невозможно, поскольку в контексте реформирования уголовного законодательства возникают вопросы, требующие научного осмысления и анализа.

Таким образом, целью статьи является анализ существенного вреда как



признака, предусмотренного Особенной частью УК Украины.

Изложение основного материала исследования. Следует отметить, что существенный вред – это признак не только тех составов преступлений, в диспозициях статей которых он указан, но и отдельных составов преступлений, в диспозициях которых он не описан. Так, П.С. Берзин справедливо замечает, что фактическое наступление последствий, которые закреплены законодателем с помощью принятия соответствующих понятий в норме Особенной части УК Украины, характеризует наличие существенного вреда как зафиксированной законодательным путем «степени общественной опасности, свойственной преступлению определенного вида». То есть, в пределах соответствующего варианта констатируется наличие существенного вреда однозначно (в случае причинения определенного вреда, который выступает характеристикой последствий как элемент состава преступления, вопрос о его существенности, который закрепляет уровень его общественной опасности именно как преступления, является решенным именно в сторону его однозначности) [4, с. 324].

Таким образом, существенным следует считать наименее возможный вред одному объекту, при котором возможно наступление уголовной ответственности, то есть при причинении вреда здоровью человека существенным вредом следует признавать причинение человеку физической боли (ч. 1 ст. 126 УК Украины), а выше за существенный вред – причинение телесных повреждений различной степени тяжести. Имеется в виду то, что нельзя считать, что все без исключения преступления характеризуются признаком «существенный вред», ведь таким следует считать именно такой ущерб определенному конкретному объекту уголовно-правовой охраны, при условии причинения которого наступает уголовная ответственность, то есть существенный вред – это минимально возможный предел, с которого наступает уголовная ответственность. При этом для различных объектов данная граница может быть разной, как и сами объекты отличаются между собой по уровню социальной значимости и ценности.

Однако необходимо сделать некоторые оговорки: если существенный вред является критерием признания общественно опасного деяния преступным, то априори такой существенный вред характерный для всех без исключения составов преступлений. Другое дело, что в преступлениях с материальным составом (предусмотренных как основные составы преступления) признак «существенный вред» выражается с помощью совокупности предусмотренных альтернативных общественно-опасных последствий, а в преступлениях с формальным составом такой «существенный вред» является скрытым, то есть для признания деяния преступным достаточно совершения определенных действий или бездействия без реального наступления последствий. В таком случае существенный вред заключается в нарушении существующей до момента нарушения целостности объекта, на который посягает общественно-опасное деяние.

Законодатель понятие существенного вреда широко использует для конструирования отдельных уголовно-правовых норм. В частности, данное понятие употребляется в 10 из 20 разделов Особенной части УК Украины. Не фигурирует оно лишь в преступлениях: 1) против основ национальной безопасности Украины; 2) против половой свободы и половой неприкосновенности; 3) против собственности; 4) против общественной безопасности; 5) против безопасности производства; 6) против безопасности движения и эксплуатации транспорта; 7) против общественного порядка и нравственности; 8) в сфере охраны государственной тайны, неприкосновенности государственных границ, обеспечения призыва и мобилизации; 9) в сфере использования электронно-вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей и сетей электросвязи; 10) против мира, безопасности человечества и международного правопорядка. Как признак объективной стороны, оно используется в 21 статье УК Украины (ч. 1 ст. 137, ч. 2 ст. 150, ч. 2 ст. 182, ч. ч. 1, 2 ст. 209-1, ч. 1 ст. 244, ст. 246, ч. 1 ст. 248, ч. 1 ст. 249, ч. 4 ст. 323, ч. 3 ст. 359, ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 364-1, ст. 365, ч. 1 ст. 365-2, ч. 1 ст. 367, ч. 3 ст. 382, ч. 2 ст. 410, ч. 1 ст. 425, ч. 1 ст. 426 УК Украина).

В дальнейшем отметим, что по степени общественной опасности в литературе предлагается выделять следующие составы преступлений: основной (определяет основные признаки конкретного преступления без отягчающих и смягчающих обстоятельств); квалифицированный (с отягчающими обстоятельствами) – рядом с основными определяет признаки, которые повышают общественную опасность преступления; привилегированный (со смягчающими обстоятельствами) – рядом с основными определяет признаки, которые уменьшают общественную опасность преступления [8, с. 58]. В общем такая классификация составов преступлений является вполне приемлемой, за исключением того, что для отдельных составов преступлений присущи не только квалифицирующие, но и особо квалифицирующие признаки. Учитывая указанное, среди видов составов преступлений по данному критерию можно выделить и особо квалифицированный состав преступления. Проведенный анализ показал, что существенный вред выступает признаком основного (ст. ст. 137 (ч. 1), 209-1 (ч. 1), 231, 232, 244 (ч. 1), 246, 248 (ч. 1), 249 (ч. 1), 364 (ч. 1), 364-1 (ч. 1), 365 (ч. 1), 365-1 (ч. 1), 365-2 (ч. 2), 367 (ч. 1), 425 (ч. 1), 426 (ч. 1)), квалифицированного (ст. ст. 150 (ч. 2), 182 (ч. 2), 410 (ч. 2)) и особо квалифицированного составов преступлений (323 (ч. 4), 359 (ч. 3), 382 (ч. 3)). Кроме того, в УК Украины понятие «существенный вред» предусмотрено как обязательный признак состава преступления (ч. 1 ст. 137, ч. 2 ст. 182, ч. ч. 1, 2 ст. 209-1, ст. ст. 231, 232, 246, ч. 1 ст. 249, ч. 3 ст. 359, ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 365, ч. 1 ст. 365-2, ч. 1 ст. 367, ч. 1 ст. 425, ч. 1 ст. 426) и как альтернативный (ч. 2 ст. 150, ч. 1 ст. 244, ч. 4 ст. 323, ч. 3 ст. 382, ч. 2 ст. 410).

Анализ УК Украины показывает, что существенный вред может быть причинен здоровью потерпевшего (ч. 1 ст. 137, ч. 4 ст. 323 УК Украины), здоровью, физическому развитию или образовательному уровню ребенка (ч. 2 ст. 150 УК Украины), правам, свободам и интересам лица (ч. 2 ст. 182 УК Украины), интересам отдельных граждан, государственным или общественным интересам или интересам отдельных юридических лиц (ч. ч. 1, 2 ст. 209-1, ч. 3 ст. 359, ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 365-2,



ч. 1 ст. 367, ч. 3 ст. 382 УК Украины), субъекту хозяйственной деятельности (ст. ст. 231, 232 УК Украины).

При этом в примечаниях к отдельным статьям (ст. ст. 182, 248, 364, 364-1, 365, 365-2, 367, 425, 426 УК Украины) содержится аутентичное толкование значения понятия «существенный вред». В частности, существенным вредом, если он заключается в причинении материального ущерба, считается такой вред, который в сто и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан (ст. 182 УК Украины), в двести пятьдесят и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан (ст. ст. 248, 425, 426 УК Украины). Существенным вредом в ст. ст. 364, 364-1, 365, 365-2, 367 УК Украины считается такой вред, который в сто и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан.

Анализ законодательных дефиниций понятия «существенный вред» свидетельствует о том, что материальный ущерб, который охватывается данным понятием, в примечаниях к соответствующим статьям имеет разный размер. В теории уголовного права по данному поводу указывается, что сквозные правовые понятия должны охватывать одинаковый смысл, что способствует их системному толкованию и правильному применению [9, с. 179]. В частности, В.А. Навроцкий справедливо отмечает, что последовательное соблюдение правила, в соответствии с которым понятия, обозначенные одинаковыми сроками, имеют одинаковый смысл, указывает на то, что законодатель в пределах всего УК Украины придерживается одинаковых подходов, ориентирует на соблюдение законности в правоприменении и создает предпосылки для этого, поскольку закон становится понятным и предсказуемым, обеспечивается единство законодательного регулирования и, соответственно, достигаются единые подходы в правоприменении [10, с. 74–75].

В связи с этим возникает вопрос: «Может ли одно и то же понятие в УК Украины толковаться по-разному»? В науке уголовного права по данному поводу справедливо отмечается, что сквозные уголовно-правовые понятия должны охватывать одинаковый

смысл, что способствует их системному толкованию и правильному применению [9, с. 179]. Законодательная дефиниция должна быть единой, четкой, однозначной и краткой, а также содержать существенные для правильного применения термина признаки предмета или явления, которые она обозначает [11, с. 43].

Проведенный анализ показал, что законодателем разъяснено содержание понятия «существенный вред», если оно выразилась в причинении только материального ущерба. Зато в других статьях УК Украины, где содержится указание на понятие «существенный вред», отсутствует его законодательная дефиниция. Однако если проанализировать аспекты использования понятия «существенный вред» в других вышеуказанных статьях (например, ч. 1 ст. 137 УК – существенный вред здоровью потерпевшего, ч. 2 ст. 182 УК – существенный вред охраняемым законом правам, свободам и интересам лица и т. п.), то существенный вред может быть не только материальным, но и физическим, моральным, психическим. Пожалуй, вред другого (нематериального) характера должен признаваться существенным вредом с учетом важности непосредственного объекта преступления, важности затронутых интересов, а также возможности их восстановления и т. д.

Не вызывает возражений тот факт, что когда содержание рассматриваемого уголовно-правового понятия законодателем не разъяснено, необходимо, в первую очередь, принимать во внимание объект уголовно-правовой охраны. Исходя из этого, в составах преступлений, предусмотренных ст. 137 «Ненадлежащее исполнение обязанностей по охране жизни и здоровья детей», ч. 2 ст. 150 «Эксплуатация детей» УК Украины, существенный вред не может включать причинение материального ущерба лицу. В свою очередь, в ст. 232 «Разглашение коммерческой или банковской тайны», ст. 246 «Незаконная порубка леса» и др. УК Украины существенным вредом нельзя понимать причинение физического вреда потерпевшему. Кроме того, существенный вред как вид общественно опасных последствий нужно сопоставлять с другими последстви-

ями, которые имеют подобное содержание и предусмотрены в диспозиции соответствующей статьи.

Следует указать на то, что в УК Украины наряду с указанием на термин «существенный вред» законодатель использует такой термин, как «иные тяжкие последствия» (ч. 4 ст. 323 «Склонение несовершеннолетних к применению допинга» УК Украины). В частности, под «другими» понимают такие последствия, которые кардинально отличаются от приведенных в перечне [12, с. 393]. В теории уголовного права и на практике встречаются различные толкования понятий «существенный вред» и «другие тяжкие последствия», поскольку их содержание зависит от вида преступления, его состава, способа описания общественно опасного деяния в диспозиции статьи и его последствий и т. п. Используя оценочные понятия, неопределенные по содержанию, законодатель тем самым сознательно предоставляет интерпретаторам, которые применяют нормы права, некоторую свободу в толковании и применении, дает возможность наполнить оценочные понятия конкретным содержанием в зависимости от конкретно-исторических условий, даже в конкретных ситуациях [13, с. 111].

Так, под существенным вредом здоровью потерпевшего в ч. 4 ст. 323 УК Украины понимают неосторожное заражение потерпевшего вирусом иммунодефицита человека или другой неизлечимой инфекционной болезнью, опасной для жизни человека, а под другими тяжелыми последствиями – самоубийство потерпевшего или его убийство по неосторожности [13, с. 113]. Однако указание в ч. 4 ст. 323 УК Украины на юридическую конструкцию «иные тяжкие последствия» свидетельствует о том, что законодатель приравнивает существенный вред к тяжелым последствиям, поскольку понятию «иные тяжкие последствия» всегда предшествуют последствия, которые относят к тяжелым. Такой вывод базируется на основе анализа положений УК Украины (ст. ст. 141, 236, 237, 251, ч. 1 ст. 253, ст. 264, ч. 1 ст. 267, ст. ст. 291, 416, 417, 110, 194-1, 239-1, 240, 260, 265, 265-1, 267-1, 270-1, 278, 279, 280, 281, 292, 399 УК Украины).



В то же время в других статьях уголовного закона законодатель «иные тяжкие последствия» закрепляет квалифицирующим признаком по отношению к существенному вреду. Так, например, в ч. 2 ст. 137 УК Украины смерть несовершеннолетнего или иные тяжкие последствия являются квалифицирующим признаком по отношению к причинению существенного вреда здоровью потерпевшего. В ч. 2 ст. 354 УК Украины тяжелые последствия являются квалифицирующим признаком по отношению к причинению существенного вреда охраняемым законом правам, свободам и интересам отдельных граждан или государственным или общественным интересам или интересам юридических лиц.

Кроме того, анализ ст. 323 УК Украины показал, что законодатель причинение существенного вреда здоровью потерпевшего относит к особо квалифицирующим признакам состава преступления, тогда как причинение преступлением обычного вреда здоровью потерпевшего выступает квалифицирующим признаком. То есть, последствие в виде вреда здоровью является менее общественно опасным, нежели причинение существенного вреда. Это связано с тем, что квалифицированные составы преступлений содержат признаки, свидетельствующие об их большой степени общественной опасности по сравнению с основным составом, что вполне закономерно. Однако, если вернуться к анализу положений ч. 2 ст. 11 УК Украины, следует отметить, что причинение существенного вреда является минимально возможной границей, с которой наступает уголовная ответственность. То есть, если деянием нанесен ущерб, который меньше, чем существенный, то такие действия не получают уголовно-правовой оценки, поскольку имеет место малозначительность деяния. Отсюда напрашивается вывод, что причинение обычного вреда (не существенного) в результате побуждения несовершеннолетних к применению допинга не является уголовно-наказуемым деянием, поскольку существенный вред здоровью потерпевшего выступает особо квалифицирующим признаком

по отношению к вреду здоровью потерпевшего.

Также не понятен тот факт, почему в одной статье УК Украины понятие «существенный вред» как особо квалифицирующему признаку предшествует понятие вреда здоровью потерпевшего, тогда как в других статьях существенный вред выступает признаком основного состава преступления. Так, например, в ч. 1 ст. 137 «Ненадлежащее исполнение обязанностей по охране жизни и здоровья детей» существенный вред здоровью потерпевшего выступает признаком основного состава преступления. Таким образом, законодатель в определении общественно опасных последствий преступления не последователен при применении понятий «существенный вред», «ущерб», «иные тяжкие последствия».

Кроме понятия «существенный вред», законодатель также использует понятие «вред» с различными прилагательными или уточнениями, что существенно мешает правильному пониманию УК Украины. Так, в УК применяются такие понятия, как «большой вред» (ч. 3 ст. 206, ч. 3 ст. 355); «крупный материальный ущерб» (ч. 2 ст. 205, ст. 219, ч. 2 ст. 222, ч. 2 ст. 224, ч. 2 ст. 276, ч. 2 ст. 277, ч. 2 ст. 281, ч. 2 ст. 282); «значительный ущерб» (ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 186, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 190, ч. 1 ст. 222-1); «значительный имущественный вред» (ч. 1 ст. 192, ч. 2 ст. 258); «значительный материальный ущерб» (ст. 223.1, ч. 2 ст. 289); «значительный ущерб интересам гражданина, государственным или общественным интересам или интересам владельца» (ст. 356); «имущественный вред в крупных размерах» (ч. 3 ст. 189, ч. 2 ст. 192, ч. 1 ст. 270); «имущественный вред в особо крупных размерах» (ч. 4 ст. 189, ч. 2 ст. 194, ч. 2 ст. 270); «материальный ущерб в значительном размере» (ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 177); «материальный ущерб в особо крупном размере» (ч. 3 ст. 176, ч. 3 ст. 177); «вред здоровью людей» (ч. 1 ст. 181, ч. 1 ст. 270, ч. 1 ст. 271, ч. 1 ст. 272, ч. 1 ст. 273, ч. 1 ст. 274, ч. 1 ст. 275, ч. 1 ст. 283, ч. 1 ст. 326, ч. 1 ст. 327, ч. 1 ст. 381).

От оценочных понятий в УК Украины избавиться невозможно, однако их должно быть как можно меньше,

поскольку неясно выраженная воля законодателя постепенно заменяется толкованием закона судами, которые, вместо интерпретации воли законодателя, фактически заполняют пробелы закона [14, с. 40–41].

Принцип законности требует не только верховенства закона над всеми другими нормативно-правовыми актами, но и четкости и однозначного понимания всех терминов, юридических конструкций, предусмотренных в УК Украины. Следует отметить, что законодатель в определении общественно опасных последствий преступления не последователен. В частности, непонятно каким образом отличить существенный вред, причиненный здоровью потерпевшего (ч. 1 ст. 137), от обычного вреда, причиненного лицу в результате нарушения установленных законодательством требований пожарной безопасности (ч. 1 ст. 270), так как вред как в первом, так и во втором случае охватывается причинением средней тяжести телесных повреждений [15, с. 283]. Кроме того, трудно сказать, почему законодатель в одном случае указывает на такой вид общественно опасных последствий, как имущественный вред в крупных размерах» (ч. 3 ст. 189), а в другом – существенный вред (ч. 1 ст. 425), при этом в примечаниях к соответствующим статьям указывает на одинаковый размер данного ущерба (вред, в двести пятьдесят и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан). Кроме того, в п. 2 примечания к ст. 185 УК Украины и по нижнему, и по верхнему пределам размера материального ущерба понятие «значительный ущерб» идентично понятию «существенный вред», что может быть основанием для их отождествления. То есть, законодатель одинаковые общественно-опасные последствия обозначает разными понятиями.

Во время конкретизации понятия существенного вреда, который выступает признаком основного состава преступления, большое значение имеет выяснение того, какой вред причинен объекту посягательства в квалифицированном составе преступления. Анализ положений УК Украины показывает, что такой вредом, как правило, выступают тяжкие последствия (ч. 2



ст. 364, ч. 2 ст. 364-1, ч. 2 ст. 367, ч. 2 ст. 425, ч. 2 ст. 426). В таком случае понятие «существенный вред», по обычной логике, должно предусматривать последствия, которые являются менее тяжелыми, чем «тяжкие последствия». В частности, когда основной состав преступления в результате совершения определенных действий предусматривает как следствие причинение средней тяжести телесных повреждений, то, соответственно, наступление тяжких последствий в квалифицированном составе преступления не может включать наступление тех последствий, которые предусмотрены в основном составе преступления, а относить к тяжелым последствиям тяжелые телесные повреждения, смерть потерпевшего и т. д.

Однако законодателем не всегда соблюдается такой подход. В частности, существенный вред при бездействии военной власти (ч. 1 ст. 426 УК Украины) включает в себя причинение как легкого, так и средней тяжести телесного повреждения. В свою очередь, в состав «тяжкие последствия» в рассматриваемом посягательстве входит нанесение тяжких и средней тяжести телесных повреждений (ч. 2 ст. 426 УК Украины). М.И. Хавронюк пишет, что один из принципов уголовного права – принцип законности – требует, в частности, чтобы четкость и понятность всех терминов и терминологических конструкций, содержащихся в действующем УК Украины, исключала его неоднозначное понимание и применение, ведь в УК должны быть определены максимально четкие границы преступного поведения [16, с. 325].

Выводы. Анализ УК Украины показал, что существенный вред имеет разное уголовно-правовое значение для решения вопросов Общей и Особенной части уголовного права:

– выступает одним из критериев определения понятия малозначительного деяния, а также в качестве критерия определения преступности деяния (ч. 2 ст. 11 УК Украины);

– его наличие свидетельствует о возможности развития соответствующей цепи «существенный вред – общественная опасность – преступление» (ч. 1 ст. 137, ч. 1 ст. 209-1, ст. 231 УК Украины) [17, с. 336];

– выступает признаком объективной стороны квалифицированного и особо квалифицированного состава преступлений (ч. 2 ст. 150, ч. 2 ст. 182, ч. 4 ст. 323, ч. 3 ст. 359, ч. 3 ст. 382, ч. 2 ст. 410 УК Украины);

– отсутствие существенного вреда может служить основанием для не криминально-правовой оценки деяния лица (ст. 232, ч. 1 ст. 246, ч. 1 ст. 248 УК Украины).

Список использованной литературы:

1. Башкатов Н. Методика квалификации преступлений / Н. Башкатов, А. Горбуза // Советская юстиция. – 1989. – № 2. – С. 22–24.
2. Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве / Т.В. Церетели. – Тбилиси, 1957. – 215 с.
3. Навроцкий В.О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації / В.О. Навроцкий. – К. : Атіка, 1999. – 464 с.
4. Берзін П.С. Злочинні наслідки: поняття, основні різновиди, кримінально-правове значення : [монографія] / П.С. Берзін. – К. : Дакор, 2009. – 315 с.
5. Севастьянова Т.Є. Малозначність діяння за кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Т.Є. Севастьянова. – К., 2003. – 19 с.
6. Заславська М.Г. Кримінальна відповідальність за неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей: соціальна обумовленість і склад злочину : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.Г. Заславська. – Х., 2005. – 224 с.
7. Харченко В.Б. Визначення істотної шкоди та тяжких наслідків за новою редакцією примітки до ст. 364 КК України / В.Б. Харченко // Форум права. – 2015. – № 2. – С. 169–176. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2015_2_30.pdf.
8. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник для студентів вищих навчальних закладів] / П.Л. Фріс. – К. : Атіка, 2004. – 488 с.
9. Чернов А. Проблемні питання визначення суспільно-небезпечних наслідків самоправства / А. Чернов //

Історико-правовий часопис. – 2015. – № 1(5). – С. 177–182.

10. Навроцкий В.О. Наскрізне кримінально-правове поняття / В.О. Навроцкий // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовтня 2011 р. / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 73–77.

11. Артикуца Н.В. Законодавчі терміни та їх визначення / Н.В. Артикуца // Наукові записки. – Т. 90. – С. 39–44.

12. Навроцкий В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : [навчальний посібник] / В.О. Навроцкий. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.

13. Назаренко Т.Н. Неопределенность в российском праве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Т.Н. Назаренко. – М., 2006. – 227 с.

14. Ковалев М.И. Общественно опасные последствия преступления и диспозиция уголовного закона / М.И. Ковалев // Советское государство и право. – 1990. – № 10. – С. 40–41.

15. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: За станом законодавства і Постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. / за ред. С.С. Яценка. – К. : А.С.К., 2002. – 1245 с.

16. Хавронюк М.І. До питання про термінологію нового Кримінального кодексу України / М.І. Хавронюк // Правова держава : щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Вип. 13. – К., 2002. – С. 316–325.

17. Максимович Р.Л. Істотна шкода як наскрізне кримінально-правове поняття / Р.Л. Максимович // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – № 3. – С. 335–342.



ПРИМЕНЕНИЕ ИНСТИТУТА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Ирина МЕЗЕНЦЕВА,

кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры надзора за соблюдением законов при проведении досудебного расследования
Национальной академии прокуратуры Украины,
старший советник юстиции

Андрей БОРОВИК,

старший советник юстиции,
заместитель прокурора Ровненской области

Summary

The article analyzes the use of release from the institute of criminal liability for corruption offenses. The author examines the relationship between the theoretical filling the special rules of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine and the practice of their implementation judicial and investigative authorities. Opened the prospect of further development of the institute. It is proposed to provide for such common conditions in the Criminal Code of Ukraine: voluntary reporting; actively promote the disclosure of crimes (which include: detection, prevention and investigation); a corruption offense for the first time; compensation for damages.

Key words: corruption, crime, exemption from criminal liability, decriminalization, encouraging.

Аннотация

В статье анализируется применение института освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления. Рассматривается соотношение между теоретическим наполнением специальных норм Особенной части Уголовного кодекса Украины и практикой их реализации судебными органами. Раскрыта перспектива дальнейшего совершенствования указанного института. Предложено предусмотреть в Уголовном кодексе Украины такие общие условия: добровольное сообщение; активное содействие раскрытию преступлений (которое включает выявление, предотвращение и расследование); совершение коррупционного преступления впервые; возмещение причиненного ущерба.

Ключевые слова: коррупция, преступление, освобождение от уголовной ответственности, декриминализация, поощрение.

Постановка проблемы. Анализ современного уголовного законодательства и других юридических, социальных, политических процессов в Украине дает основания для вывода, что процесс формирования и развития уголовно-правовых институтов проходит одну из своих активных фаз. Институты уголовного права прошли долгий путь своего исторического формирования. Они не возникли одновременно, а являются результатом адаптации данной отрасли права к условиям социального окружения, которое постоянно меняется. Следует отметить, что институт освобождения от уголовной ответственности не осуществляет декриминализации деяния, а освобождает конкретных лиц от ответственности за преступление, которое ими было совершено. Поэтому освобождение от уголовной ответственности не означает оправдания лица или признания его невиновным, а определенные в Уголовном кодексе (далее – УК) Украины основания для освобождения от уголовной ответственности не являются реабилитирующим. Формы и виды позитивного поведения законодательно закреплены, и в случае их выполнения

лицом в полном объеме следует «поощрительная» реакция со стороны государства в виде освобождения от уголовной ответственности.

Необходимо отметить, что общим основанием освобождения лица, совершившего преступление, от уголовной ответственности за коррупционные преступления по нормам Особенной части УК Украины является нецелесообразность привлечения его к судебной ответственности и применения к нему принудительных мер уголовно-правового воздействия. При решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности подлежат оценке не только преступное деяние и ряд юридически значимых обстоятельств, сопряженных с его совершением, а также личность виновного и его поведение до или после совершения преступления.

Актуальность темы. В теории уголовного права значительное внимание изучению проблемы освобождения от уголовной ответственности уделяли следующие ученые: Ю. Баулин, А. Бойцов, Я. Браинин, К. Вавилов, Б. Виттенберг, Л. Головка, Т. Дубинин, С. Келина, Н. Кузнецова, С. Сабанин, В. Скибицкий и др. В последнее вре-

мя отдельные виды освобождения от уголовной ответственности на диссертационном уровне были исследованы М. Григорьевой, А. Ржаной, П. Хряпкинским и др.

Целью статьи является исследование института освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления и механизма его применения.

Изложение основного материала исследования. Уголовно-правовой институт представляет собой нормативно оформленный структурный элемент области уголовного права. Признаками данного института следует считать идейно-нормативный и соответствующий ему социальный смысл. Вторым признаком института является множественность норм, его образующих. Третьим признаком уголовно-правового института – его направленность на решение детализированных внутриотраслевых проблем и внешних для данной области социальных задач [1].

Сегодня одной из тенденций уголовного законодательства можно назвать тенденцию нормирования межотраслевых институтов. Это происходит вследствие того, что отдельные



элементы методов уголовно-правового регулирования «накладываются» на предмет другой отрасли права или являются результатом применения к регулированию уголовно-правовых отношений методов других отраслей права.

Несмотря на использование бланкетных диспозиций в уголовном праве, во многих случаях можно говорить именно о межотраслевых институтах. Как раз одним из ярких примеров является институт уголовной ответственности за коррупционные преступления. Указанный институт можно и нужно, по нашему мнению, считать межотраслевым. В. Киричко, анализируя антикоррупционное законодательство, пишет, что коррупционными преступлениями следует признавать такие предусмотренные УК умышленные общественно опасные деяния, которые содержат не только признаки соответствующего состава преступления, но и признаки коррупции, указанные в соответствующем законе [2, с. 14], в данном случае в ст. 1 Закона Украины «О предотвращении коррупции» от 14 октября 2014 г. [3].

Кроме того, межотраслевой характер указанного института обусловлен взаимосвязью с уголовно-процессуальными нормами, которые во многом определяют непосредственную практическую реализацию специальных видов освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления. Процессуальным основанием прекращения уголовного преследования выступает выполнение виновным совокупности необходимых и достаточных условий (формы и виды позитивного поведения виновного или обстоятельства, предшествующие совершению преступления), включенных в конструкцию соответствующей нормы об освобождении. В совокупности они свидетельствуют об отсутствии целесообразности претерпевания виновным всех правовых последствий, вытекающих из совершенного преступного деяния: официального осуждения лица и признания его преступником, назначения ему наказания, наличия судимости. Процессуальной формой облачения подобного основания является решение уполномоченного органа власти, содержащееся в постановлении (определении) о прекращении уголовного преследования. Вопрос об

освобождении лица от уголовной ответственности в специальных случаях может быть решен как на досудебных стадиях, так и в порядке предварительного слушания материалов уголовного дела и в судебном разбирательстве.

Одним из первоочередных и определяющих в применении института освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления является такое основание, как добровольное сообщение субъекта о совершенном им преступлении соответствующему служебному лицу. Адресатом добровольного сообщения должен быть орган дознания, дознаватель, следователь, прокурор, судья или суд, а содержание сообщения должна составлять информация о преступлении.

Например, есть обозначенная правоприменительная позиция, при которой лицо не освобождается от уголовной ответственности за дачу взятки по мотивам добровольного заявления, если оно сообщило о ней на допросе по другому делу, полагая, что об этом известно органам следствия [4]. С данным утверждением достаточно трудно согласиться, поскольку ключевой является добровольность подобного сообщения, а мотивы играют второстепенную роль и могут быть различными (страх ответственности, месть, заблуждения и пр.).

Необходимость указанных примечаний обусловлена потребностью полной фиксации подобных преступных деяний с целью изблечения получателей неправомерной выгоды (подкупа) и защиты законных интересов других лиц. В этой связи мотив добровольного заявления значения иметь не будет.

Активное способствование раскрытию и (или) расследованию преступления является одним из обязательных условий освобождения от ответственности за преступления, предусмотренные ст. ст. 354, 368-3, 368-4, 369, 369-2 УК Украины [5]. При установлении данного признака необходимо, чтобы виновный совершил деяние путем действия. Действия могут быть разные и объективно зависят от обстоятельств совершенного преступления, например, сообщение о месте хранения предмета преступления (неправомерной выгоды) или о других участниках, причастных к его совершению. Невыполнение лицом данного условия ис-

ключает применение названных примечаний [4].

Следует отметить, что активность виновного в данном случае – некий качественный критерий. В широком смысле активность (от латинского *activus* – «деятельный») представляет собой определенную деятельность человека [6]. Говоря конкретнее, активность – это социальное качество личности, воплощенное в способности совершать социально значимые действия.

Возможно предположить, что законодатель, используя данный термин – «активное способствование» раскрытию и (или) расследованию преступления, указывал на инициативные посткриминальные действия виновного, направленные на максимальное упрощение деятельности правоохранительных органов при установлении обстоятельств содеянного, изблечения виновных, отыскании имущества и иных ценностей, добытых преступным путем, с целью экономии сил и средств уголовной юстиции. Кроме того, следует акцентировать внимание на том, что законодательно в ч. 5 ст. 354 УК Украины закреплено условие «активное способствование раскрытию преступления», а предложенное нами дополнение к примечанию в виде «и (или) расследованию» является авторским. Исключительной необходимости в изменении указанной нормы не усматривается, ввиду трактования «раскрытия преступления» от стадии выявления до вынесения решения судом в отношении виновных. Таким образом, проводимое расследование является составляющей частью раскрытия такового коррупционного преступления. Исходя из вышеизложенного, применение института освобождения от уголовной ответственности за данные преступления зависит от реализации на практике процесса раскрытия. Подобное разъяснение необходимо изложить в Постановлении Пленума Верховного Суда Украины, с целью единообразного понимания и применения характеризующего признака (условия).

Полагаем, что активное способствование раскрытию преступления выражается в действиях виновного по предоставлению органам следствия ранее неизвестной информации. При этом законодатель обоснованно выделяет качественную сторону рассма-



триваемого условия. Со стороны преступника способствование раскрытию преступного деяния может быть добровольным или вынужденным, явным или скрытым, инициативным или по заданию правоохранительных органов. Указанные действия могут реализовываться лицом в различных формах, например, указание места нахождения орудий преступления, разоблачение соучастников такового, предотвращение наступления ущерба, помощь в проведении следственных и оперативно-розыскных мероприятий, предоставление вещественных доказательств по уголовному делу и т. д.

Согласимся с теми учеными, которые считают, что условия применения деятельного раскаяния во многих случаях не соответствуют условиям применения специальных видов освобождения от уголовной ответственности, закрепленным в Особенной части УК Украины, в данном случае коррупционных преступлений [7, с. 17; 8, с. 61].

Проблемным является освобождение от уголовной ответственности посредника в получении неправомерной выгоды. Как отмечает В. Борков, учитывая, что речь идет об основаниях освобождения от ответственности именно за посредничество в получении взятки, получается, что субъект пресекает совершенное им же преступление. Пресечение преступлений осуществляется на стадии покушения или в период развития его объективной стороны. Прекращение может быть направлено на недопущение общественно опасных последствий, их минимизацию. Поэтому говорить о прекращении уже совершенного посягательства не вполне корректно [9, с. 9–14]. Однако данное утверждение применительно именно к получению взятки, относительно же неправомерной выгоды после внесенных изменений в УК Украины в 2013 г. существует иная ситуация [10], поскольку с того времени получение считается оконченным уже с момента дачи согласия на получение – принятие предложения/обещания. Соответственно, законодателем усечено время, которое возможно было бы использовать для недопущения общественно опасных последствий. Данный вопрос нами затрагивается применительно к статьям, указанным в ч. 5 ст. 354 УК Украины. В данном перечне отсутствует ст. 368

УК Украины, ранее определявшая уголовную ответственность за получение взятки, а на данный момент «принятие предложения, обещания или получение неправомерной выгоды служебным лицом». Соответственно, в настоящее время не может быть и речи об освобождении от уголовной ответственности за получение неправомерной выгоды служебным лицом.

Характеризуя использование института освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления, следует указать на отсутствие в данных уголовных нормах условия, связанного с совершением преступления такого вида впервые. Поскольку вторичное освобождение от уголовной ответственности по реабилитирующим основаниям невозможно, ввиду того что лицо не реализовало предоставленную ему государством возможность реабилитироваться.

Таким образом, дополнительным условием специальных видов освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления необходимо закрепить запрет на освобождение от уголовной ответственности участников, которые ранее совершали аналогичные общественно опасные деяния.

При этом значимым для практики применения указанного института является разграничение совокупности преступлений от продолжаемых дачи либо получения в несколько приемов неправомерного вознаграждения при коммерческом подкупе. Как единое продолжаемое преступление следует, в частности, квалифицировать систематическое получение неправомерной выгоды от одного и того же лица за общее покровительство или попустительство по службе, если указанные действия были объединены единым умыслом.

Следует отметить, что при получении неправомерной выгоды за общее покровительство или попустительство по службе конкретное действие (бездействие), за которое она получена, на момент ее принятия не оговаривается между дающим и получателем, а лишь осознается ими как вероятное, возможное в будущем.

Общее покровительство по службе может проявляться, в частности, в необоснованном назначении подчинен-

ного, в том числе в нарушение установленного порядка, на более высокую должность, во включении его в списки лиц, представляемых к поощрительным выплатам. К попустительству по службе относится, например, согласие должностного лица контролирующего органа не применять входящие в его полномочия меры ответственности в случае выявления нарушения, совершенного дающим выгоду лицом.

Самостоятельным в своем применении является аспект совершения коррупционного преступления группой лиц при решении вопроса об освобождении их от уголовной ответственности. При этом решающим будет, в первую очередь, условие добровольного сообщения о коррупционном преступлении соответствующим органам. А выполнение следующего условия – активное способствование раскрытию преступления, может стать одной из преград для применения освобождения к другим участникам (участнику) группы, в связи с тем что требует от лица активного способствования, в частности изблечения соучастников.

Отдельным вопросом для применения рассматриваемого института освобождения является полное возмещение нанесенного ущерба или устранение причиненного вреда. Также как и условие недопущения освобождения при повторном совершении коррупционного преступления, законодателем упущено условие о возмещении ущерба от содеянного виновным. Данное возмещение заключается в добровольном удовлетворении субъектом преступления обоснованных претензий потерпевшего о возмещении причиненного преступлением материального и морального вреда, заглаживании ее другим способом, например, путем публичного извинения за нанесенное оскорбление. При этом не следует предусматривать возможность возмещения ущерба другими лицами, в том числе близкими родственниками, поскольку это противоречило бы принципу уголовного права – индивидуальности наказания.

Анализируя судебную практику применения данного института, можно выделить такие общие моменты: принимая решение об освобождении виновного от уголовной ответственности в общем и в специальных случаях в част-



ности, суды, как правило, ссылаются на раскаяние виновного в содеянном, наличие у него на иждивении малолетних детей или других родственников, инвалидность виновного, положительные характеристики с места работы, учебы или жительства, провоцирующее поведение самого потерпевшего (если таковое имеется) [11]. Однако в постановлениях о закрытии уголовных дел судьи не всегда мотивируют, каким образом заглажен причиненный потерпевшему вред, а также не всегда выясняют, признает обвиняемый себя виновным в совершении преступления и согласен ли он на прекращение уголовного дела на основании специальной нормы освобождения от уголовной ответственности. В некоторых из изученных нами дел судьи ограничивались констатацией наличия специальных условий для освобождения, не называя их и не мотивируя своего решения, а в других случаях – даже части этих условий (по одному делу виновный был ранее судим, в другом – не возместил ущерб, а только обязался возместить его в будущем) [12]. На наш взгляд, это свидетельствует о проблемах правоприменительной практики из-за несовершенства самих норм уголовного законодательства, а также ввиду отсутствия разъяснений Пленума Верховного Суда Украины, о чем указывалось ранее.

Положительным для правоприменительной практики является объединение условий освобождения от уголовной ответственности за пять коррупционных преступлений в одной поощрительной норме – ч. 5 ст. 354 УК Украины. Однако данный подход исключает наличие специального освобождения для большей части таковых преступлений, а именно 15 статей из указанного перечня в примечании к ст. 45 УК Украины. Аргументируя необходимость существования данного поощрительного института как действенного инструмента выявления латентной коррупционной преступности, целесообразно расширить возможность применения специального освобождения созданием единой поощрительной нормы, которая распространялась бы на более численную группу коррупционных преступлений, предмет которых детально обозначен, в частности, И. Мезенцевой [13] и подтверждает более

обширное использование данного института.

Выводы. Развитие института освобождения, опирающегося на механизмы обычного права, процедуры и принципы комплексной социальной технологии, кроме всего прочего, позволит сократить расходы на уголовное преследование по малозначительным деяниям и преступлениям небольшой тяжести, которые необходимы для организации борьбы с тяжкими коррупционными преступлениями, а также снизить крайне высокую загруженность судов и следствия. В связи с этим, предложено предусмотреть такие общие условия: добровольное сообщение; активное содействие раскрытию преступлений (включающее выявление, предотвращение и расследование); совершение коррупционного преступления впервые; возмещение причиненного ущерба (если таковой имеется). Указанные условия только в комплексе образуют основание освобождения от уголовной ответственности. Поэтому освобождение от уголовной ответственности не означает оправдания лица или признания его невиновным.

В статье аргументировано отнесение института освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления к межотраслевым. Такая классификация определяет механизм применения, который, безусловно, связан с уголовно-процессуальными нормами и нормами антикоррупционных законодательных актов.

Детальная характеристика условий освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления позволила акцентировать внимание на практическом применении указанных норм судебными органами. Добровольность сообщения о коррупционном преступлении (предусмотренном ст. ст. 354, 368-3, 368-4, 369, 369-2 УК Украины) является первоочередным условием для освобождения лица от уголовной ответственности. Это требует от правоприменителя установления факта добровольности, отделяя мотивы, которые играют второстепенную роль и могут быть различными.

При определении активного содействия раскрытию коррупционного преступления лицом необходи-

мым на практике является совершение виновным исключительно действий, подтверждающих данный факт. Действия могут быть разные и объективно зависят от обстоятельств совершенного преступления, например, сообщение о месте хранения предмета преступления (неправомерной выгоды) или о других участниках, причастных к его совершению, отыскание имущества и иных ценностей, добытых преступным путем.

Дополнительным условием специальных видов освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления необходимо закрепить запрет на освобождение от уголовной ответственности участников, которые ранее совершали аналогичные общественно опасные деяния.

С целью экономии сил и средств уголовной юстиции, рекомендовано подобные разъяснения изложить в Постановлении Пленума Верховного Суда Украины для единообразного понимания и применения специального освобождения от уголовной ответственности за коррупционные преступления.

Целесообразно, на наш взгляд, расширить возможность применения специального освобождения созданием единой поощрительной нормы в УК Украины, которая распространялась бы на более численную группу коррупционных преступлений.

Список использованной литературы:

1. Лихова С.Я. Розвиток кримінально-правових інститутів в Україні на сучасному етапі / С.Я. Лихова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : er.nau.edu.ua:8080/bitstream/NAU/12882/1/Лихова%20С.Я.docx.
2. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію / В.М. Киричко. – Х. : Право, 2013. – 424 с.
3. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жов. 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
4. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/law/hotdocs/26878.html>.



5. Кримінальний кодекс України від 05 квіт. 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

6. Философский словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://gufo.me/content_fil/aktivnost-17494.html.

7. Антонов А.Г. Деятельное раскаяние как основание освобождения от уголовной ответственности : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / А.Г. Антонов. – Томск, 2000. – 26 с.

8. Сабанин С.Н. Некоторые проблемы законодательной регламентации специальных видов освобождения от уголовной ответственности / С.Н. Сабанин, Д.А. Гришин // Юрид. наука и правоохранит. практика. – 2012. – № 2. – С. 59–66.

9. Борков В. Новая редакция норм об ответственности за взяточничество: проблемы применения / В. Борков // Уголовное право. – 2011. – № 4. – С. 13–14.

10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією : Закон України від 18 квіт. 2013 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/221-18/paran26#n26>.

11. Узагальнення судової практики розгляду справ про адміністративні корупційні правопорушення та деякі злочини, передбачені розділом XVII Кримінального кодексу України за 2013 рік / Бориспільський міськрайонний суд Київської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/print/57263-uzagalnennya_sudovoi_praktiki_rozglyadu_sprav_pro_administra.html.

12. Узагальнення судової практики застосування Жидачівським районним судом законодавства про відповідальність за окремі корупційні злочини та правопорушення у справах, розглянутих судом в 2013 році і першому півріччі 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gd.lv.court.gov.ua/userfiles/file/sud1307/pdf/Yzahalnennja/yz_korupcia_2014.pdf.

13. Мезенцева І. Визначення предмета корупційних злочинів / І. Мезенцева // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 5. – С. 76–81. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnaru_2014_5_13.

ПОРЯДОК СОЗДАНИЯ НАУЧНЫХ ПАРКОВ КАК СУБЪЕКТОВ ПРАВООТНОШЕНИЙ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ТУРЦИИ, ЯПОНИИ

Анна МИТНИК,

аспирант кафедры интеллектуальной собственности юридического факультета
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Summary

The author explores Turkey and Japan legislation on issues of the process of creation and functioning of science parks in these countries. Analyzes the Japanese program “Technopolis” and their experience to create conditions for rapid development of high-tech industries, which should ensure that economic growth is not only a particular region, but also the country as a whole. The attention to tax and credit incentives to encourage business and research activities in science parks. Noted the role of higher education institutions and research personnel for joint research with industry.

Key words: intellectual property, Science Park, technopolis, Japanese law, Turkish legislation, program “Technopolis” in 1983.

Аннотация

В статье исследуется законодательство Турции и Японии относительно вопросов процесса создания и функционирования научных парков в этих странах. Анализируется японская программа «Технополис» и их опыт для создания условий быстрого развития наукоемких отраслей промышленности, которые должны обеспечить экономический рост не только определенного региона, но и страны в целом. Акцентировано внимание на налоговых и кредитных льготах, направленных на поощрение предпринимательской и научно-исследовательской деятельности в научных парках. Отмечена роль высших учебных заведений и научно-исследовательских кадров для совместных с промышленностью исследований.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, научный парк, технополис, законодательство Японии, законодательство Турции, программа «Технополис» 1983 года.

Постановка проблемы. Несмотря на огромную работу, проделанную университетами и промышленными учреждениями на базе партнерства, существует лишь несколько исследований генезиса отношений высших учебных заведений и научных парков и факторов успеха, которые необходимы для их создания и поддержки. Научные парки являются важным фактором экономического прогресса страны, ведь именно уровень коммерциализации объектов интеллектуальной собственности влияет на данный рейтинг в мировой практике. Именно анализ законодательства зарубежных стран, в данном случае законодательства Японии и Турции, даст возможность выделить основные ключевые условия для создания научных парков в Украине и Молдове. Так как в наших странах научные парки являются младшим институтом, нежели, например, в Японии, наша законодательная база существенно отстает. Поэтому статья

посвящена решению данной проблемы для совершенствования отечественного законодательства на основе анализа зарубежного.

Актуальность темы. Исследование, осуществленное в статье, базируется на теоретических работах таких ученых: Г.М. Костюниной, В.И. Барина, Л.И. Тимониной, А.В. Евсеенко. Развитие информационных технологий породило производство новых продуктов с наукоемкими технологиями в основе, за счет которых происходит экономическое развитие в последние годы. За последние 15–20 лет развитие страны накопили значительный опыт организации инновационной деятельности. Возникли различные формы внедрения научных разработок в производство (ведь сами по себе технологии никому не нужны, если нет их практического использования), вследствие чего были организованы научные парки. Рассмотрим особенности организации научных парков по законодательству Турции и Японии.



Целью статьи является исследование правовой природы и действующего законодательства Японии и Турции по вопросам создания научных парков и выделения на основе зарубежного опыта законодательных условий для их реализации в Украине и Молдове.

Изложение основного материала исследования. Согласно передовому зарубежному опыту, научные парки могут быть основаны на университетской базе, на базе крупных предприятий, на импортной базе, а также носить комплексный характер. Научные парки развитых государств в основном акцентированы на проведение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ (далее – НИОКР), тогда как научные парки развивающихся государств и стран с переходной экономикой – на офшорное программирование [1, с. 92]. Так как в мировой практике нет единого подхода к регулированию деятельности научных парков, то в качестве примера рассмотрим турецкую практику. Согласно законодательству Турции, руководство которой уделяет большое внимание развитию сети технико-внедренческих зон, они должны содействовать формированию регионов технологического развития [2]. Под регионом технологического развития понимается территория, имеющая академическую, экономическую и социальную структуру или научный парк с уже перечисленными характеристиками. Основываясь на указанной структуре, компании, которые используют высокие технологии или нацелены на производство высоких технологий на основе потенциала университета или технического института, исследовательского центра, научно-исследовательского института, ведут разработку и внедрение технологических новшеств в коммерческий продукт, способ или услугу. Таким образом, компании содействуют развитию региона, находящегося вблизи университета, технологического института, исследовательского института или центра. Инициаторами создания регионов технологического развития являются специально создаваемые комитеты, которые готовят проекты развития региона. Проекты рассматриваются Советом в составе представителей Министерства общественных работ, государственной организации по планированию, Советом по

высшему образованию, Советом по научно-техническим исследованиям, Ассоциацией торговых палат и валютных бирж Турции и частной компании (по выбору Министерства общественных работ). Окончательное решение о формировании региона технологического развития принимает правительство страны. Руководство таким регионом осуществляет управляющая компания, которая разрабатывает план развития региона, вносит в него изменения и дополнения, разрабатывает кадастровый план. Земельный участок отводится под территорию региона в соответствии с Законом об экспроприации № 2942 и только под цели разработки технологий. Управляющая компания несет ответственность за планирование и реализацию проекта, строительство инфраструктуры, управление регионом с учетом норм рассматриваемого закона. Надзорные функции за деятельностью управленческой компании возложены на Министерство общественных работ. Турецкое законодательство предусматривает в отношении регионов технологического развития следующие стимулы:

- управляющая компания освобождается от всех видов налогов и сборов, связанных с реализацией норм данного закона;

- освобождение от налогообложения дохода, полученного от производства с использованием программного обеспечения и технологий, сроком на 5 лет, считая с даты функционирования, с возможным продлением до 10 лет для отдельных регионов технологического развития;

- освобождение от всех видов налогообложения оплаты труда научно-исследовательского и технического штата, инженеров сроком на 10 лет, считая с даты функционирования региона;

- разрешение сотрудникам государственных структур и университетов на работу в научном парке на условиях полной или частичной занятости при условии разрешения университета;

- доходы, полученные преподавателями, лекторами, исследователями и экспертами, которые заняты на условиях совместительства, освобождаются от перечисления в фонд университета;

- преподаватели, получившие разрешение от университета на коммерциализацию результатов своей исследова-

тельской деятельности, вправе создать компанию в научном парке, стать партнером ранее созданной компании и/или работать в совете управления компании.

Японская модель «научных парков», называемых технополисами, предполагает строительство совершенно новых городов, сосредотачивающих научные исследования в передовых и пионерных отраслях, и наукоемкое промышленное производство.

В Японии в 1983 г. Министерством международной торговли и промышленности (далее – МВТП) был принят проект «Технополис» по созданию промышленных парков по аналогии со Стэнфордским университетом в США и Кембриджским в Великобритании. В значительной степени прообразы технополисов стали технопарки США. Толчком к формированию концепции японских технополисов послужили трудности, которые переживала страна после второго энергетического шока, произошедшего в 1979 г. Тяжелая промышленность Японии находилась в депрессивном состоянии, а традиционная политика МВТП уже не давала результатов. Мелкие предприятия, на которых было занято 90% рабочей силы, терпели банкротство. Новые явления в экономике Японии начала 1980-х гг. (структурная перестройка, направленная на ликвидацию сложившихся территориально-отраслевых диспропорций, переход к преимущественно интенсивной модели экономического роста на основе использования достижений НТП, софтизация и сервисизация экономики и др.) вынудили правительство кардинально пересмотреть многие стратегические направления своей политики и сделать фактор НТП одним из ключевых не только в общеэкономических, но и в региональных планах [3, с. 64].

Идея создания технополисов возникла у японцев под влиянием изучения практики функционирования аналогичного производственного городка в Силиконовой долине, недалеко от г. Сан-Франциско на базе Стенфордского университета (штат Калифорния). Здесь в середине 1970-х гг. группа крупных американских электронных фирм при поддержке федеральной и местной администрации создала крупный современный комплекс по разра-



ботке и производству сверхбольших интегральных схем. В ходе разработки концепции технополисов японские специалисты активно изучали зарубежную практику строительства и функционирования технопарков, в том числе Академгородка под Новосибирском. Основой каждого технополиса является так называемый инкубатор новых технологий (или научный центр). Технологический инкубатор в промышленности представляет собой прием, используемый правительством для становления предприятий, оказывающих ключевое влияние на рост венчурных производств и развитие технологий. В разных странах понятие «инкубатор» имеет несколько разные оттенки. Например, в США – это крупные фирмы, которые помогают мелким предприятиям встать на ноги; в Японии – это небольшие (как правило, венчурные) фирмы, которые способны очень быстро разрабатывать новые проекты.

Технополис – особая форма странственной организации производительных сил, имеющая целью создание базы быстрого развития наукоемких отраслей промышленности, которые впоследствии должны дать импульс прогрессивному росту экономики определенных регионов и экономики страны в целом [4, с. 27].

По сути, разработка концепции технополисов в Японии означала использование принципов поляризованного развития, но на качественно ином, современном уровне. Имея сходные с предыдущими региональными программами цели: «разгрузка» районов сверхконцентрации промышленности (прежде всего Тихоокеанского промышленного пояса), привлечение капитала и производственных мощностей в провинцию, проект «Технополис» принципиально отличается от них по методам реализации поставленных задач [3, с. 56].

Научно-исследовательский центр призван определять новые направления развития науки и техники (прогнозировать НТП), разрабатывать и внедрять в производство новые технологии, осуществлять подготовку высококвалифицированных специалистов. Инфраструктура должна обеспечивать эффективную производственную и научно-исследовательскую деятельность, продвижение идей до готовой продук-

ции и продукции – до потребителя. То, что концепция технополисов зародилась и получила широкое развитие именно в Японии, объясняется, на наш взгляд, теми принципами, которыми руководствуются в данной стране при проведении региональной политики. В целом можно отметить ряд особенностей японского варианта технополиса [5]. Идея технополисов зародилась в период, когда произошел переход от высоких и сверхвысоких темпов экономического роста к стабилизации темпов экономического роста (1980-е гг.) и возникла необходимость (для экономического оживления) качественно изменить структуру хозяйства. Технополисы и дают такую возможность. Выполнение проекта технополиса полностью возлагается на местные органы власти, которые самостоятельно выбирают путь развития, решают вопросы создания инфраструктуры, размещения предприятий частных компаний и т. д. Изменилась роль вузов в освоении регионов: они будут не только готовить инженерно-технические и научно-исследовательские кадры для высокотехнологичных отраслей промышленности и производств, но и проводить совместные с промышленностью исследования. Это должно повысить технологический уровень предприятий регионов, где расположены технополисы, формировать там элементы «мягкой инфраструктуры».

Основные требования к проведению политики технополисов сводятся к следующему [4, с. 48]:

1. Программа развития каждого технополиса должна быть составной частью единой государственной программы социально-экономического развития страны. Таким образом, обеспечивается согласование интересов государства и региона.

2. Обязательный учет в процессе промышленного производства новейших достижений науки и техники, т. е. фактор НТП определяет экономический рост.

3. Подготовка специалистов должна осуществляться силами местного университета или колледжа. Другими словами, для размещения технополиса выбирается такой пункт (город), в котором имеется хотя бы один вуз.

Японский проект был нацелен на создание нескольких новых моделей

городков внутриместной метрополитенной области с передовой промышленностью и наукой (с населением около 50 тыс. чел. на территории не более 1 тыс. га, из которых 500–700 га отводится под застройку). Они должны быть расположены примерно в 30 мин. езды от местных городских центров. Создание технополисов планировалось, прежде всего, в относительно отсталых районах страны, на периферии Тихоокеанского промышленного пояса с целью создания благоприятных предпосылок для активизации в этих местах хозяйственной деятельности, для широкого привлечения частного капитала. Первоначально предполагалось создание 7–8 технополисов. Однако местные органы власти, региональные экономические организации и частный капитал проявили самый живой интерес к реализации концепции технополисов (40 из 47 префектур заявили о своем желании участвовать в проекте «Технополис»). Поэтому было решено увеличить их число. В качестве критериев отбора регионов для размещения технополисов являлись следующие: наличие предпосылок для привлечения и развития отраслей, которые в дальнейшем могут определять лицо технополиса и окружающего его района; возможность создания всей необходимой научно-исследовательской базы; способность выполнять НИОКР в кооперации с промышленностью, университетами и правительством; наличие конкретных планов создания приемлемых условий жизни в технополисе. Следует особо подчеркнуть, что принятие концепции технополисов за основу региональной политики сопровождалось в Японии и законодательным закреплением данного факта, т. е. установлением правового механизма регулирования процесса разработки и реализации проекта технополиса. Закон о технополисах был принят в Японии в 1983 г. Согласно указанному закону, для каждого технополиса должен разрабатываться соответствующий план. Подготовка такого плана осуществляется местными органами власти того региона, на территории которого предполагается размещение того или иного технополиса.

Таким образом, общими требованиями для каждого технополиса являются следующие: невысокая степень терри-



ториальной концентрации производства и населения; город такого типа, который сможет стать промышленным центром; наличие хотя бы одного высшего учебного заведения (университета или колледжа), в учебную программу которого должны быть включены курсы по изучению развития наукоемких отраслей различных специализаций; достаточно развитая транспортная сеть, наличие транспортных узлов и аэропортов. После того как план технополиса формально утвержден, центральное правительство всячески содействует строящемуся технополису. Создание технополиса охватывает длительный период времени и проходит в четыре этапа: подготовительный этап; создание базовой инфраструктуры; развитие технополиса; коммерческий этап.

Меры государственного регулирования по созданию технополисов можно разделить на две группы [6, с. 126]: меры регулирования, используемые федеральными органами, и меры регулирования, используемые региональными органами власти. Меры регулирования, используемые федеральными органами, включают следующие меры прямого регулирования: утверждение специализации и программы создания технополиса; финансирование национальных научно-технических программ по разработке ключевых видов наукоемкой продукции и технологии; предоставление специальных займов под конкретные научно-технические проекты, возврат которых происходит только в случае коммерческого успеха новой технологии или продукции; размещение государственных научно-исследовательских лабораторий в технополисе; частичное финансирование фундаментальных исследований в университетах и других научно-исследовательских организациях технополиса и т. д.

Для японской экономики характерна тенденция к постепенному сокращению государственного регулирования и расширению управления на местах региональными органами власти. В планировании и строительстве научных парков основная роль, как уже отмечалось, отводится местным властям. Например, префектуры и города разрабатывают программы создания научных парков и выделяют до 2/3 финансовых средств на их строительство. Объясняется это тем, что на местах виднее,

как и что следует делать. Центральные органы должны заниматься стратегическими и структурными вопросами, разработкой мер по поддержанию системы НИОКР и наукоемких производств в экономике.

Правительство финансирует проект «Технополис» в основном косвенно. Из центрального бюджета на нужды технополисов ежегодно выделяется лишь около 1,5 млрд иен. В то же время Закон о технополисах предусматривает для участников проекта довольно существенные налоговые и кредитные льготы, направленные на поощрение предпринимательской и научно-исследовательской деятельности в технополисах. Так, на 5 лет с начала реализации программы для предприятий высокой технологии введена система ускоренной амортизации, которая позволяет компаниям списывать в первый год до 30% стоимости оборудования и 15% стоимости зданий и сооружений. Кроме того, на первые 5 лет в технополисах снижаются на 30% налог на новые инвестиции в оборудование и на 15% налог на здания и сооружения. Предусмотрено также полное или частичное освобождение от налога на основной капитал оборудования для НИОКР. Разрешается включать в графу «убытки» компаний бюджеты новых юридических лиц.

Выводы. Таким образом, японская модель «научных парков», называемых технополисами, предполагает строительство совершенно новых городов, сосредотачивающих научные исследования в передовых отраслях, и наукоемкое промышленное производство. В значительной степени прообразом японской модели стала американская модель. Еще в 1983 г. был принят закон Японии «Закон о технополисах», который регулирует процесс создания научных парков в этой стране. Согласно законодательству Турции, руководство которой уделяет большое внимание развитию научных парков, они должны содействовать формированию регионов технологического развития. Под регионом технологического развития понимается территория, имеющая академическую, экономическую и социальную структуру или научный парк с уже перечисленными характеристиками. Основываясь на данной структуре, компании, которые используют высокие технологии или нацелены на

производство высоких технологий на основе потенциала университета или технического института, исследовательского центра, научно-исследовательского института, ведут разработку и внедрение технологических новшеств в коммерческий продукт, способ или услугу.

В целом использование зарубежного опыта в условиях Украины затрудняется, прежде всего, в связи с низким техническим уровнем производства, а также из-за подготовки кадров по отдельным элементам научно-технического цикла и низкого уровня коммерциализации научно-технической деятельности. Японский опыт формирования программ научных парков свидетельствует о том, что такие программы должны быть гибкими и гарантировать регионам сохранение индивидуальности и полную самостоятельность; условие лишь одно: научный парк должен способствовать преобразованию экономики.

Список использованной литературы:

1. Костюнина Г.М. Технопарки в зарубежной и российской практике / Г.М. Костюнина, В.И. Баринов // Вестник МГИМО. – 2012. – Вып. 23. – С. 91–99.
2. Law of Turkey of the Technology Development Regions #4691. 26.06.2001/ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://hacettepeteknokent.com.tr/admin/files/Mevzuat-Dosyalar/Law_of_the_Technology_Development_Regions_No_4691__Amended_Version_No_6170.pdf.
3. Тимонина Л.И. Япония: опыт регионального развития / Л.И. Тимонина. – М. : Наука, 1992. – 125 с.
4. Бурматова О.П. Территориальная организация населения : [учеб.-метод. комплекс] / О.П. Бурматова. – Новосибирск : СибАГС, 2001. – 120 с.
5. Сумская Т.В. Функционирование технополисов и технопарков за рубежом и уроки для России / Т.В. Сумская [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.nsu.ru/exp/ref/Media:4ef1a2998846c8c0130002852_Sumskaia.pdf.
6. Евсеенко А.В. Процессы регионального научно-технического развития / А.В. Евсеенко, В.С. Зверев, Г.А. Унтура. – Новосибирск : ИЭиОПП СО РАН, 1993. – 220 с.



СТАНОВЛЕНИЕ ИНСТИТУТА КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРАВИТЕЛЬСТВА В УКРАИНЕ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Алина МУРТИЦЕВА,

аспирант кафедры государственного строительства
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

Summary

The article deals with the problem of formation of the institute of governmental responsibility after Ukraine gained independence. The certain issues of the legal regulation and practical application of this institute existed at different stages of the constitutional process, such as a problem instance, the constitutional limitations of the vote of no confidence in the Cabinet of Ministers of Ukraine adoption are considered. Provision of constitutional bills developed over the years of independence that offered a variety of legal ways to improve the constitutional and legal responsibility of the Cabinet of Ministers of Ukraine are given. Some controversial aspects of the personal responsibility of ministers in Ukraine formation are analyzed. Certain tendencies of development of the collective responsibility of the supreme body of executive power and the individual liability of government members are marked.

Key words: constitutional and legal responsibility, the Cabinet of Ministers of Ukraine, the Minister, vote of no confidence, individual ministerial liability.

Аннотация

В статье рассматривается становление института ответственности правительства после получения Украиной независимости. Рассмотрены отдельные проблемы нормативно-правовой регламентации и практического применения данного института, существовавшие на разных этапах конституционного процесса, такие как проблема инстанции, конституционных ограничений принятия резолюции недоверия Кабинету Министров Украины. Приведены положения наработанных за годы независимости конституционных законопроектов, которые предлагали различные правовые способы усовершенствования конституционно-правовой ответственности правительства. Проанализированы некоторые дискуссионные аспекты становления персональной ответственности министров в Украине. Обозначены отдельные тенденции развития коллективной ответственности высшего органа исполнительной власти и индивидуальной ответственности членов правительства.

Ключевые слова: конституционно-правовая ответственность, Кабинет Министров Украины, министр, вотум недоверия, индивидуальная ответственность министров.

Постановка проблемы. Институт конституционно-правовой ответственности в последние десятилетия стал объектом пристального внимания многих отечественных ученых. Однако, несмотря на разработку теоретических положений в научной литературе, его нормативно-правовая регламентация характеризуется незавершенностью. Более того, политико-правовая практика свидетельствует о неспособности некоторых конституционно-правовых институтов, в частности института ответственности органов государственной власти, эффективно осуществлять регулятивно-охранительное воздействие на общественные отношения. Поэтому одной из задач конституционной реформы в Украине является усовершенствование правовой основы деятельности органов государственной власти, механизмов конституционно-правовой ответственности указанных органов.

Актуальность темы. Различные аспекты становления конституционного института ответственности органов государственной власти, их должностных лиц в независимой Укра-

ине были предметом научного анализа многих украинских ученых, среди которых Ю.Г. Барабаш, С.П. Головатый, В.П. Колесник, С.Г. Серегина, О.В. Со-вгиря, А.О. Червяцова и др. Результаты указанных исследований, особенно проведенных в контексте конституционных преобразований, могут стать основой для комплексного изучения становления института конституционно-правовой ответственности Кабинета Министров Украины.

Целью статьи является анализ становления института конституционно-правовой ответственности правительства на современном этапе государственного строительства в Украине. В контексте исследования необходимо проанализировать основные проблемы его развития, а также определить некоторые пути улучшения его функционирования.

Изложение основного материала исследования. Провозглашение Украиной независимости и принятие 28 июня 1996 г. Конституции способствовало внедрению в отечественную государственно-правовую практику принципа разделения власти и форми-

рования статуса Кабинета Министров Украины (далее – КМУ) как высшего органа исполнительной власти. Вместе с тем вопрос правового регулирования и реализации конституционно-правовой ответственности правительства не решен в полной мере до настоящего времени. Будучи непосредственно связанным с проблемой выбора оптимальной формы правления, он остается дискуссионным на протяжении всего конституционного процесса в Украине.

Конституционную основу организации и деятельности органов государственной власти в первые годы независимости Украины составляла Конституция УССР 1978 г. [12]. В первоначальной редакции от 20.04.1978 конституционные нормы предусматривали ответственность Совета Министров УССР перед Верховным Советом УССР, а в период между сессиями – перед его Президиумом. С учреждением Законом от 05.07.1991 № 1293-ХІІ поста Президента УССР как высшего должностного лица Украинского государства и главы исполнительной власти [8] другим Законом от 17.09.1991 № 1554-ХІІ были внесены изменения



в ст. 117 Конституции УССР, в соответствии с которыми устанавливался принцип ответственности КМУ не только перед органом общенародного представительства, но и перед Президентом Украины [3]. Однако уже в 1992 г. с целью устранения существовавшего в системе исполнительной власти двоевластия Закон Украины «О внесении изменений и дополнений к Конституции (Основному Закону) Украины» от 14.02.1992 № 2113-ХІІ предусмотрел подчиненность КМУ Президенту Украины и подотчетность и ответственность его перед Верховной Радой Украины [4], и в такой редакции конституционная норма действовала до принятия Конституционного договора.

Одновременно не прекращались законопроектные поиски конституционной модели статуса, в том числе и ответственности, правительства. При этом ученые отмечают, что Конституция УССР 1978 г. не только содержательно не определяла институт президентства, но и по своей сути отрицала принцип разделения власти [2, с. 37]. Безусловно, такие условия не могли способствовать становлению и эффективному функционированию института конституционно-правовой ответственности правительства, а также сказались на процессе подготовки новой Конституции Украины. В конституционном законопроекте 1992 г. в качестве главы исполнительной власти и инстанции ответственности назывался Президент Украины. Однако доработанный по результатам всенародного обсуждения законопроект 1993 г. предусмотрел существенное изменение статуса правительства: КМУ определялся как высший орган исполнительной власти, подотчетный и ответственный перед Верховной Радой Украины.

Длительный конституционный процесс и противостояние между ветвями власти привели в 1995 г. к политическому кризису, выходом из которого стало заключение Конституционного договора между Верховной Радой Украины и Президентом Украины «Об основных принципах организации и функционирования государственной власти и местного самоуправления в Украине на период до принятия Конституции Украины» от 08.06.1995 № 1к/95-ВР [11]. Хотя указанный нормативно-правовой акт формально не был конституцией, он

закреплял, что нормы действующей на тот момент Конституции УССР 1978 г. подлежали применению только в части, которая с ним согласовывалась. Ст. 29 Конституционного договора говорила о подчиненности КМУ Президенту Украины и ответственности перед ним, хотя Верховная Рада Украины получила возможность выражать недоверие как правительству в целом, так и отдельным его членам (п. 23 ч. 1 ст. 17) [11].

Разработка нового Основного Закона завершилась принятием 28.06.1996 Конституции Украины, в ч. 2 ст. 113 которой был закреплен принцип ответственности КМУ перед Президентом Украины, а также подконтрольности и подотчетности его Верховной Раде Украины. Такое закрепление инстанции ответственности, как отмечается, может объясняться лишь политическими причинами и желанием создателей Конституции подчеркнуть президентско-парламентскую форму правления [16, с. 398], однако не может способствовать обеспечению действенности института конституционно-правовой ответственности правительства, поскольку, согласно ст. 87 Конституции Украины, субъектом, уполномоченным инициировать вопрос о вотуме недоверия КМУ, могли выступать только 1/3 народных депутатов Украины от конституционного состава парламента, но не Президент Украины.

После проведения конституционной реформы с принятием Закона Украины «О внесении изменений в Конституцию Украины» от 08.12.2004 № 2222-IV и возобновления действия отдельных конституционных положений в редакции данного закона в 2014 г. указанная статья претерпела два существенных изменения: среди субъектов инициирования вопроса о вынесении недоверия, помимо народных депутатов Украины, был назван и Президент Украины, а также расширен перечень ограничений для вынесения вотума недоверия правительству [13]. Так, вопрос об ответственности КМУ не может рассматриваться Верховной Радой Украины более одного раза в течение одной очередной сессии, а также в течение года после одобрения программы деятельности КМУ или в течение последней сессии Верховной Рады Украины (последнее условие стало новеллой конституционной реформы).

При этом возникает вопрос: насколько конституционная реформа способна содействовать практическому усилению ответственности органов исполнительной власти, что являлось одной из анонсированных ее задач. Определенные ограничения, призванные предотвратить политические кризисы, связанные с частой сменой правительства, известны законодательству демократических стран. Они могут состоять в возможности главы государства после вынесения вотума недоверия принять отставку правительства либо распустить парламент (палату, вынесшую вотум); в установлении срока, который должен пройти после внесения предложения до его рассмотрения; конструктивным вотуме недоверия и т. д. Последняя гарантия против злоупотребления парламентом правом отпустить в отставку правительство была предусмотрена Концепцией внесения изменений в Конституцию Украины от 28.01.2014. При этом, как справедливо отмечают отечественные ученые, при расширении перечня таких ограничений в Основном Законе Украины нет оснований говорить о формировании более ответственной власти и, более того, закладывается основа полной политической безответственности [10, с. 186–187].

Действительно, отечественная практика государственного строительства свидетельствует, что расширение перечня ограничений для выражения вотума недоверия может способствовать не формированию стабильного работоспособного правительства, а лишь усугублению кризисных ситуаций. Например, ограничение права Верховной Рады Украины отправить в отставку правительство в течение года после одобрения Программы его деятельности приобрело характер злоупотребления путем либо утверждения этих документов с интервалом менее одного года (например, программы деятельности КМУ от 16.01.2008 и от 20.12.2008), либо непринятия Программы вообще.

Последнему нарушению способствовали расхождения в законодательной регламентации сроков представления в парламент Программы деятельности правительства либо же отсутствие таковой. Так, Закон Украины «О Кабинете Министров Украины» от 16.05.2008 № 279-VI предусматри-



вал необходимость подать Программу вновь назначенным Премьер-министром вместе с представлением о составе КМУ [6], а действовавший на тот момент Регламент Верховной Рады Украины от 19.09.2008 № 547-VI предусматривал для этого месячный срок с момента формирования КМУ [15]. В Законе же Украины «О Кабинете Министров Украины» от 07.10.2010 № 2591-VI такой срок вообще не устанавливался [5], и, как результат, программа деятельности правительства не подавалась его сформированными 11.03.2010 и 13.12.2012 составами [17]. Действующий в настоящее время Закон Украины «О Кабинете Министров Украины» от 27.02.2014 № 794-VII, наконец, установил согласованный с регламентом парламента порядок подачи Программы деятельности правительства на рассмотрение Верховной Рады Украины [7]. Но вместе с тем не предусмотрел никаких последствий непредставления правительством такой программы либо ее неодобрения парламентом. Хотя, например, конституции Франции и Португалии предусматривают отставку правительства в случае отклонения программы его деятельности.

Еще одной проблемой реализации института конституционно-правовой ответственности КМУ является ее персонализация. Следует отметить, что вопрос введения персональной ответственности министров возник сразу после начала работы по подготовке текста Конституции Украины. Проект 1992 содержал норму об увольнении министра указом Президента в случае признания парламентом или одной из его палат работы министра неудовлетворительной (ст. 193), а в проекте 1993 г. регламентировались отдельные процедурные аспекты выражения недоверия Премьер-министру, отдельным членам КМУ или правительству в целом (ст. 144). Достаточно интересным является положение ст. 33 Конституционного договора о возможности Верховной Рады Украины вынести вотум недоверия правительству в целом или отдельным его членам в случае несвоевременного представления проекта Государственного бюджета Украины. На наш взгляд, такой конституционный деликт должен служить основанием коллективной ответственности правительства.

Целесообразность конституционного установления индивидуальной ответственности членов правительства дискутировалась и при принятии действующей Конституции Украины, однако в итоге был определен только коллективный характер ответственности. Хотя и после этого вносились законодательные предложения ввести индивидуальную ответственность министров (например, проекты Законов Украины о внесении изменений и дополнений в Конституцию Украины от 23.02.2001 № 7091 и от 14.05.2002 № 0999).

Проведение конституционной реформы 2004 г. еще больше обострило вышеупомянутый вопрос, поскольку неточность формулировки п. 12 ч. 1 ст. 85 Конституции Украины в новой редакции позволила считать парламент уполномоченным отправлять в отставку, освобождать членов КМУ от должности без представления Президента или Премьер-министра. Тем самым была заложена возможность провоцирования политических конфликтов между высшими органами государственной власти. При этом проведенный некоторыми учеными анализ употребления термина «отставка» в нормах Основного Закона и конституционного законодательства позволил разграничить добровольную отставку Премьер-министра и других членов КМУ и отставку как освобождение членов правительства от должности, меру их ответственности [1, с. 15; 9, с. 2]. Справедливо был сделан вывод о неконкретно сформулированном требовании представления Президента Украины или Премьер-министра для освобождения от должности главы КМУ или министров. Подобный подход не соответствует ст. 113 Конституции Украины, предусматривающей исключительно коллективную ответственность правительства, и не отвечает конституционной практике европейских государств. Поскольку индивидуальная парламентская ответственность должна быть прямо предусмотрена Основным Законом, как например, в ст. ст. 157, 159 Конституции Польши, ст. 116 Конституции Словакии.

С точки зрения введения института индивидуальной ответственности членов КМУ, на наш взгляд, целесообразным может стать определение в

качестве инстанции ответственности, помимо парламента или главы государства, судебного органа, а в качестве ее основания – нарушение Конституции или законов. Такая модель конституционно-правовой ответственности министров известна некоторым европейским странам, в частности Австрии, Польше. Примечательно, что попытка внедрить польский опыт функционирования данного института уже предпринималась в отечественном законодательстве. Проект Закона Украины «О Государственном трибунале Украины» от 10.04.2003 № 3361 предусматривал учреждение специального судебного органа – Государственного трибунала, уполномоченного обеспечивать соблюдение конституционного требования для высших должностных лиц государства действовать на основании в пределах полномочий и способом, предусмотренными Конституцией и законами Украины, путем рассмотрения дел о конституционной и уголовной ответственности указанных субъектов [14]. Однако, несмотря на весомый потенциал данного института в сфере обеспечения конституционной законности, принятие подобного закона, безусловно, невозможно без соответствующих изменений Основного Закона.

Выводы. Вышеизложенное дает основание сделать вывод, что институт ответственности КМУ в отечественной практике государственного строительства пока не стал ни средством согласования политики законодательного и исполнительного органа власти, ни эффективным механизмом обеспечения конституционной законности. Конституционные нормы, призванные установить механизм ответственности, гарантии деятельности правительства, а также предупреждать кризисные ситуации в политико-правовой сфере, на практике дают возможность уклонения этого органа от конституционной ответственности. Важнейший аспект проблемы конституционно-правовой ответственности КМУ – насколько эффективным является сочетание политического и правового начал в данном институте, а так же насколько целесообразен его механизм с учетом существующего в стране уровня правовой культуры и развития демократических начал



в государственном управлении. Отечественная практика показывает, что Украина остро нуждается в доминировании закона над политической целесообразностью. Для разрешения указанной проблемы большой потенциал несет институт индивидуальной конституционной ответственности министров, который требует как дальнейших научных разработок, так и готовности законодателя к существенному преобразованию норм Конституции Украины.

Список использованной литературы:

1. Барабаш Ю. Парламентська відповідальність Уряду в конституційній практиці країн ЄС та України / Ю. Барабаш // Право України. – 2007. – № 4. – С. 12–16.
2. Головатий С. Конституційний Договір як складова новітнього конституційного процесу в Україні / С. Головатий // Конституція незалежної України : у 3 кн. – К. : Укр. правн. фундація ; Право, 1995. – Кн. 1 : Документи, коментарі, статті. – 1995. – 380 с.
3. Про внесення змін і доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР : Закон України від 17.09.1991 № 1554-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1554-12>.
4. Про внесення змін і доповнень до Конституції (Основного Закону) України : Закон України від 14.02.1992 № 2113-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2113-12/ed19951210>.
5. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 07.10.2010 № 2591-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2591-17>.
6. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 16.05.2008 № 279-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/279-17>.
7. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/794-18>.
8. Про заснування поста Президента Української РСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР : Закон УРСР від 05.07.1991 № 1293-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1293-12/ed19910705>.
9. Колісник В. Конституційно-правовий аналіз постанови парламенту про відставку уряду / В. Колісник, Ф. Веніславський, В. Кичун // Права людини. – 2006. – № 1 (1–15 січня). – С. 2–3.
10. Колісник В.П. Проблеми політичної відповідальності парламенту та уряду крізь призму конституційної реформи / В.П. Колісник // Трансформація політики в право: різні традиції та досвід : матеріали Міжнар. наук. конф. (9–12 лист. 2005 р., Київ – Харків). – Х. : Право ; Міжнар. асоц. філософії права та соц. філософії, Академія правових наук України, Лундський університет (Швеція), Ягеллонський університет (Польща), Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, 2006. – С. 180–189.
11. Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 08.06.1995 № 1к/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1к/95-вр/page>.
12. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 20.04.1978 № 888-ІХ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/888-09/ed19780420>.
13. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/page3>.
14. Про Державний трибунал України : Проект Закону України від 10.04.2003 № 3361 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=14741.
15. Регламент Верховної Ради України від 19.09.2008 № 547-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/547-17>.
16. Совгіря О.В. Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України: сучасний стан та тенденції розвитку : [монографія] / О.В. Совгіря. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 464 с.
17. Схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України: проблеми конституційного та законодавчого регулювання : [аналітична записка] [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.niss.gov.ua/articles/1603/>.



НОРМАТИВНО-ПРАВОВАЯ ОСНОВА РЕАЛИЗАЦИИ ФИСКАЛЬНОЙ ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

Денис НОСИКОВ,

соискатель Научно-исследовательского института государственного строительства
и местного самоуправления Национальной академии правовых наук Украины

Summary

The article is devoted to the normative-legal aspect of the fiscal functions of the state realization. The basic approaches to the construction of the normative-legal systems, carrying out fiscal functions of the state, were analyzed. Forms of the normative acts and the current trends of their system-structural organization were identified.

Key words: fiscal function of the state, fiscal authorities, normative-legal acts, system of legislation, fiscal legislation.

Аннотация

Статья посвящена нормативно-правовому аспекту осуществления фискальной функции государства. Проанализированы основные подходы к построению системы нормативно-правовых актов, регламентирующих осуществление фискальной функции государства. Определены виды нормативных актов в фискальной сфере, а также современные тенденции в их системно-структурной организации.

Ключевые слова: фискальная функция государства, фискальные органы, нормативно-правовые акты, система законодательства, фискальное законодательство.

Постановка проблемы. Современное государство регламентирует с помощью правовых норм практически все сферы хозяйствования за исключением незначительного круга операций, касающихся в основном домохозяйств. Государственное регулирование направлено на деятельность не только юридических и физических лиц, но и самого государства. Всесторонне регулируется правом и фискальная система. При этом с развитием общества наблюдается процесс дальнейшей юридикализации фискальных отношений, все большей детализации и формирования «многоуровневости» соответствующего законодательства.

Актуальность темы. Научный анализ нормативно-правовой основы реализации фискальной функции государства до сих пор осуществлялся в основном в пределах отраслевых юридических наук, прежде всего специалистами в области административного и финансового права (В.Г. Князев, В.И. Кравченко, Н.П. Кучерявенко, Ю.А. Соловьева, М.Е. Тарасов, Д.Г. Черник, И.Д. Якушко и др.). В то же время представители общетеоретической юриспруденции до сих пор обходят вниманием систему фискального законодательства, сосредотачивая свое внимание на общих принципах построения национальной системы законодательства или правовой системы в целом.

Поэтому целью статьи является определение с общетеоретических позиций основных подходов к построению

нормативно-правовой основы реализации фискальной функции государства, видového разнообразия составляющих ее актов, а также современных тенденций их системно-структурной организации.

Исследование осуществлено с использованием сравнительно-правового, формально-правового, системно-структурного и структурно-функционального методов познания. При этом научному анализу подвергались нормативно-правовые акты, регулирующие фискальные отношения в Украине и ведущих зарубежных странах (Бразилии, Канаде, России, США, Франции, ФРГ и др.).

Изложение основного материала исследования. При всем разнообразии национальных правовых систем и имеющих у них источников финансового права ведущее место в их числе принадлежит конституции. Это касается не только тех стран, где существуют писанные конституции (таких сегодня большинство), но и тех, где не существует конституции в виде единого писаного акта. Роль конституции в регулировании финансовых и, в частности, фискальных отношений в большинстве современных государств обусловлена ее положением как основного источника национальной правовой системы в целом. Конституция наделяется высшей юридической силой, принимается и изменяется в особом порядке, отличном от порядка изменения текущего законодательства.

Нормы права, установленные законами и подзаконными правовыми актами,

должны соответствовать конституции. В полной мере это касается и фискального законодательства. Будучи гарантией стабильности в обществе в целом, конституция обеспечивает стабильность действующей в стране фискальной системы. Гарантией такой стабильности является и установленный в большинстве современных государств порядок изменения конституции: конституционные нормы могут изменяться только в порядке особой, усложненной процедуры (исключение составляют лишь некоторые страны неписаных конституций, в частности Великобритания или Израиль).

Конституции содержат как общие положения, действие которых распространяется на деятельность государства во всех сферах, в том числе и на отношения в фискальной сфере, так и специальные нормы, действие которых распространяется только на фискальные правоотношения. Среди специальных норм существуют такие, которые указывают на особенности, присущие конституционно-правовым отношениям в фискальной сфере, регулируемым ею, а также имеют предметом своего регулирования исключительно фискальные отношения.

Важнейшее значение для деятельности государства в фискальной сфере имеют декларируемые большинством действующих в современном мире конституций общие принципы верховенства права и правового государства. Они означают подчинение всей деятельности государства в исследуемой сфере праву, вводят ее в правовые рамки.



Существенное влияние на деятельность государства в финансовой сфере осуществляют закрепленные в конституциях общие принципы организации государственной власти. Они определяют порядок образования органов государства (в том числе и задействованных в осуществлении фискальной функции государства), их полномочия и характер взаимоотношений. При этом фискальная деятельность унитарного государства характеризуется существенными отличиями по сравнению со сложной, федеративной формой государственного устройства. По-разному складываются взаимоотношения главы государства, правительства и парламента в фискальной сфере в зависимости от закрепленной конституцией формы правления – монархической или республиканской. То же касается и конкретной модели той или иной формы правления, то есть особенностей конфигурации государственной власти, ее институционально-функциональной организации.

Определяя основы правового положения личности, конституция устанавливает общий принцип равенства. Провозглашение обеспечивает соблюдение одного из главных принципов системы налогообложения – всеобщности налогов и равенства налогоплательщиков.

Специальные отсылки к финансовой и фискальной системам содержатся в положениях конституции, предусматривающих особенности конкретного вида конституционно-правовых отношений. Устанавливая, в частности, общий порядок принятия законов, конституция включает положения, касающиеся специфики законодательного процесса в финансовой (в том числе и фискальной) сфере. Определяя компетенцию высших органов государства, она затрагивает вопросы ее распределения между правительством и парламентом в финансовой сфере. Говоря об общих принципах государственного устройства, конституция указывает на особенности взаимоотношений центрального правительства и составных частей государства в сфере сбора государственных средств и их расходования.

Можно привести и другие примеры специальных отсылок. Устанавливая, в частности, общие принципы действия закона во времени и пространстве, конституции отдельных стран делают специальную отсылку к действию

принципа обратной силы в сфере налогообложения. Так, в Конституцию Российской Федерации 1993 г. включена общая статья, согласно которой закон, устанавливающий или усиливающий ответственность, обратной силы не имеет (ч. 1 ст. 54). Наряду с этим в Конституции Российской Федерации есть специальная отсылка, характеризующая действие принципа обратной силы в сфере налогообложения: «Законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщика, обратной силы не имеют» (ст. 57) [1, с. 452–453]. Данное положение призвано служить гарантией прав налогоплательщиков при исполнении ими налоговых обязательств.

В тех странах, где существует институт референдума, в конституцию могут быть включены специальные нормы о запрещениях или, наоборот, обязательности проведения референдума при решении бюджетных или налоговых вопросов. Например, в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 75 Конституции Италии, не допускается референдум в отношении законов о налогах и бюджете [2, с. 435]. Аналогичный запрет содержится в ст. 74 Конституции Украины [1, с. 677].

Предусматривая общие начала контроля представительного органа над исполнительной властью, конституции могут содержать специальные нормы, определяющие его специфику в сфере контроля над сбором и использованием государственных средств.

Обратимся к более подробному рассмотрению тех специальных норм конституции, которые касаются исключительно регулирования финансовой деятельности государства, иначе говоря, отношений по поводу сбора, распределения, использования и расходования денежных средств.

Действующие в современном мире финансовые системы опираются на прочный фундамент общепризнанных принципов. Оформлению в праве фундаментальных принципов, составивших основу регулирования финансовой деятельности государства в современном мире, содействовала эпоха конституционализма, наступившая в период Нового времени, то есть ограниченного (конституционного) правления. Именно в этот период складывается фундаментальный принцип, утверждающий так называемую власть кошелька, то есть приоритет

высшего представительного и законодательного органа в разрешении дел, связанных со сбором и использованием денежных средств.

К нынешнему времени сложилось четкое понимание того, что представляют собой общие принципы, положенные в основу фискальной деятельности государства. В частности, в сфере налогообложения – это такие принципы, как обязательность установления налога законом, одобренным высшим представительным и законодательным органом страны; всеобщность, равенство, справедливость налогообложения; равенство налогового бремени; платежеспособность; соразмерность. Такие правила создают те начала, на которых основывается правовое регулирование и практическое функционирование системы налогообложения любой демократической страны. Наиболее важные из указанных принципов возведены в ранг конституционных и закреплены основными законами государств. В промышленно развитых демократических странах они составляют основу текущего законодательства и правоприменительной практики органов государства.

Фискальные нормы принимаются обычно парламентом в форме закона. Например, в соответствии со ст. 34 Конституции Франции 1958 г., правила, касающиеся источников, ставок и условий налогообложения, устанавливаются законами, а многолетнее ориентирование публичных финансов с учетом финансового баланса счетов публичной администрации – программными законами [2, с. 671–672]. Ст. 75 Конституции Аргентины 1853 г. относит к ведению Конгресса «принятие законов о вопросах таможенного дела, установления экспортной и импортной пошлин, установления косвенных налогов ..., установление прямых налогов на определенное время и на пропорциональной основе для всей территории» [3, с. 410]. В свою очередь, ст. 53 Конституционного акта Канады 1867 г. провозглашает, что билли об ассигновании какой-либо части государственных доходов либо об установлении налогов или сборов могут исходить только от Палаты общин [3, с. 365]. Согласно ст. 71 Основного закона Саудовской Аравии 1992 г., условия относительно государственных доходов и расходов в общем бюджете государства определяются статутом; им же устанавли-



ливаются правила введения и расходования государственных доходов [3, с. 315].

Довольно распространенной в зарубежных странах является практика регламентации фискальных вопросов на уровне органических законов. Например, ч. 3 ст. 34 Конституции Франции 1958 г. устанавливает, что финансовые законы определяют доходы и расходы государства с соблюдением условий и оговорок, предусмотренных органическим законом [2, с. 672]. В Бразилии дополняющий (органический) закон определяет круг лиц, подлежащих налогообложению, базу налогообложения, способы компенсации налога, случаи освобождения от налогообложения; закрепляет положения о публичных финансах, внутреннем и внешнем публичном долге (в т. ч. долге автономных учреждений, фондов и иных учреждений, контролируемых органами государственной власти); закрепляет положения о финансовом контроле прямых и косвенных публичных администраций и т. п. [3, с. 491–495].

Конституции отдельных государств содержат специальные оговорки относительно содержания фискальных законов, порядка их рассмотрения и принятия. Например, ч. 2 ст. 73 Конституции ЮАР 1996 г. отмечает, что финансовые законопроекты может вносить на рассмотрение Национальной Ассамблеи лишь член Кабинета, ответственный за национальные финансовые вопросы [3, с. 586]. Вместе с тем ч. 2 ст. 39 Конституции Франции 1958 г. требует, чтобы финансовые законопроекты сначала вносились в нижнюю палату парламента – Национальную Ассамблею [2, с. 673], а ст. 106 Конституции РФ 1993 г. предусматривает, что принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам федерального бюджета, федеральных налогов и сборов, а также финансового и таможенного регулирования подлежат обязательному рассмотрению в верхней палате – Совете Федерации [1, с. 471].

Однако наиболее широкие требования относительно фискальных законов содержит действующая Конституция Бразилии 1988 г. В частности, указанной конституцией предусматривается, что закон о бюджетных директивах должен включать, кроме всего прочего, положения об изменениях налогового законодательства, а годовой бюджет со-

провождаться пояснениями, детализированными по регионам в доходной и расходной части, относительно освобождения от налогов, налоговых амнистий, списания субсидий, поступлений финансового характера, налогового кредита [3, с. 496].

В то же время законодательство некоторых стран допускает отклонения от принципа исключительно законодательной регламентации налогообложения. Так, принятие налогового акта в форме решения парламентской комиссии допускается в Швеции и Израиле.

Общий перечень налогов содержится, как правило, в налоговом кодексе или законе о налоговой системе. Однако в некоторых государствах, особенно с федеративной формой государственного устройства, данный перечень закреплен в самой конституции. Например, ст. 106 Основного закона ФРГ 1949 г., разграничивая налоговые полномочия федерации и ее субъектов, определяет, что федерация получает доходы от финансовых монополий и поступлений от таможенных сборов, косвенных налогов на потребление, налога с грузового транспорта, налога с оборота капитала, налогов, взимаемых в рамках Европейского Союза (далее – ЕС), а в пользу земель поступают имущественный налог, налог с наследства, налог на автомобили, налог на пиво, сборы с игровых учреждений [2, с. 218–219]. Соответственно, таможенные сборы, финансовые монополии, налог на потребление, регулируемые федеральным законодательством, включая налоги на импорт и налоги, взимаемые в рамках ЕС, регулируются федеральными финансовыми органами, тогда как иные налоги находятся в ведении финансовых органов земель. В то же время Конституция Бразилии 1988 г. содержит исчерпывающий перечень как федеральных налогов, так и налогов штатов, федерального округа, а также муниципальных налогов (ст. ст. 153–156) [3, с. 490–493].

Принцип законодательного оформления налогов дополняется требованием регулярности пересмотра налоговых законов. Например, в Норвегии обязательной является процедура подтверждения или пересмотра налогового законодательства по окончании срока полномочий парламента.

Общепринятым является принцип юридического равенства граждан перед

налоговым законом. Предоставление налоговых льгот отдельным категориям налогоплательщиков и персональные льготы должны обязательно оформляться законом. Принцип справедливого налогообложения также закреплен в большинстве стран на конституционном уровне. При этом в ряде случаев подчеркивается необходимость соблюдения прогрессивного характера налогообложения.

Не менее важным является законодательное закрепление правила, в соответствии с которым закон не имеет обратной силы. Однако законодательство отдельных государств содержит те или иные особенности относительно фактора времени. Так, в США в случае реализации долгосрочных инвестиционных программ объекты, подпадающие под обложение по налоговым ставкам, выводятся из-под действия этих ставок.

Налоговые поступления, как правило, не предназначены для покрытия конкретных государственных расходов. Вместе с тем законодательство допускает учреждение целевых или специальных налогов, с помощью которых формируются средства для финансирования определенных программ.

В финансовой теории было обосновано понятие «фискальные правила» (англ. “iscal rules”) как специфические нормативно-правовые правила и процедуры, ограничивающие и рационализующие фискальную деятельность государства. Во второй половине XX в. такие правила начали активно использоваться ведущими странами мира в практике государственных финансов как первичная реакция на рост государственного долга. Они заключаются в законодательном ограничении дефицита бюджета и государственного долга, ограничении структурной составляющей дефицита, правил относительно сбалансирования бюджета в течение экономического цикла и т. п. Кроме этого, фискальные правила обычно включают условия, при которых допускаются отклонения от установленных ограничений и допустимый размер таких отклонений.

Фискальные правила принадлежат к нормам финансового права и имеют ряд особенностей: 1) они всегда утверждаются законом; правила-цели закреплены в Конституции; 2) они выражают самоограничения, которые добровольно налагает на себя государство; с их по-



мощью можно установить пределы государственной финансовой деятельности, ограничить экспансию государственного сектора; с другой стороны, они должны содействовать рационализации принятия бюджетных решений государственными органами и устранению прямых «пожеланий» отдельных лиц, наделенных властными полномочиями; 3) они действуют на постоянной основе, не подлежат ежегодному утверждению; они призваны создать организационно-правовые начала налогово-бюджетной политики в средне- и долгосрочной перспективе.

В целом государственные или надгосударственные правила бюджетно-налоговой политики в настоящее время действуют приблизительно в 80 странах мира. При этом следует отметить, что ограничения в форме долгосрочных фискальных правил вводятся как в странах с неустойчивыми институтами (Аргентина, Бразилия, Колумбия), так и в государствах, которые давно проводят вполне ответственную фискальную политику (Австралия, Великобритания, Новая Зеландия). К числу фискальных правил можно отнести требования закона Гремма-Радмена-Холлингса (1985 г.) в США, а также Маастрихтские критерии (финансово-экономические требования к кандидатам на вступление в Еврозону) 1992 г. В странах Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) фискальные правила начали широко применяться в связи с общей тенденцией к децентрализации бюджетных систем, чтобы избежать макроэкономической и финансовой дестабилизации. Центральные органы власти часто применяют фискальные правила или усиление данных правил на региональном уровне для корректирования либо во избежание нежелательного роста задолженности бюджетной системы или расходов бюджетов. Обычно фискальные правила преследуют стратегические макроэкономические цели, а именно: налоговое бремя, долгосрочная кредитоспособность бюджетной системы.

Основными видами фискальных правил являются следующие: 1) правила относительно сбалансированности бюджета; 2) правила относительно финансирования дефицита бюджета; 3) долговые правила; 4) резервные правила.

Фискальные правила, равно как перечень субъектов и процедуры осуществления индикативного и процессного

мониторинга сбалансированности бюджета в текущем периоде и среднесрочных бюджетных прогнозах, считается целесообразным определять подзаконными нормативными актами. Полномочия, указанные в конституции, должны реализовываться через определенные процедуры, установленные другими законами, подзаконными нормативно-правовыми актами, корреспондирующими с нормами бюджетного и налогового законодательства. Это обеспечивает некий баланс фискальных полномочий, взаимную согласованность функций и задач органов законодательной и исполнительной власти, выступающих субъектами осуществления мониторинга фискальной системы.

Следует отметить, что фискальные правила не являются панацеей от всех проблем, которые могут ожидать государства в бюджетно-финансовой сфере. Так, европейские лидеры постоянно работают над укреплением инструментов по контролю над соблюдением указанных фискальных правил, однако они систематически нарушаются в той или иной степени практически всеми странами Евросоюза, что, по мнению многих специалистов, является одной из основных причин финансово-бюджетного кризиса последних лет. Например, средний уровень государственного долга в странах Евросоюза в 2000-х гг. не опускался ниже 65% к уровню ВВП. Не лучше дела с исполнением фискальных правил относительно предельного уровня дефицита бюджета для стран Еврозоны (3%). По данным, опубликованным Евростатом, бюджетный дефицит стран Еврозоны в среднем в 2010 г. составил 6,2%, в 2011 г. – тоже 6,2%.

Вместе с тем в ряде стран фискальные правила оказались более эффективными с точки зрения контроля над бюджетом. Например, в Нидерландах, Финляндии, Швейцарии и Швеции ситуация в бюджетно-налоговой сфере заметно улучшилась после принятия правил, ограничивающих расходы. В Канаде снизился уровень дефицита бюджета после того, как в начале 1990-х гг. были введены ограничения на расходы, а после 1998 г. начало использоваться правило «сбалансированный бюджет или лучше» (“balanced budget or better rule”), вследствие чего соотношение государственного долга и ВВП заметно улучшилось.

В июле 2012 г. были разработаны и усовершенствованы основные фискаль-

ные правила для развитых стран [4], но для применения странами, рынки которых развиваются, они требуют некоторых корректировок.

Нижний уровень правового регулирования фискальных отношений составляют подзаконные акты. К их числу относятся акты правительства, министерства финансов, центрального органа исполнительной власти по вопросам фискальной политики (фискальной службы, министерства налогов и сборов и т. п.). В подзаконных актах устанавливаются ставки налогов (в случаях, указанных в законах), порядок списания безнадежных недоимок по налогам и сборам; перечень отраслей и видов деятельности, имеющих сезонный характер; порядок ведения государственного реестра налогоплательщиков и т. д. Кроме того, подзаконными актами утверждаются формы тех или иных фискальных документов (требования об уплате налога, налогового уведомления, налоговых деклараций, свидетельства о постановке на учет налогоплательщиков, акта налоговой проверки и т. д.). Это придает нормативной основе фискальной деятельности государства необходимую гибкость и динамизм, способность оперативно и адекватно реагировать на изменения в социально-экономической сфере.

В целом проведенное исследование нормативно-правовой основы реализации фискальной функции государства дает возможность сделать следующие **выводы:**

1. Исходные нормативные положения, касающиеся фискальной политики государства, содержатся в конституции. В частности, в ней устанавливаются основы конституционного строя, основы организации государственной власти и правового положения личности, то есть принципы, имеющие универсальное значение, в том числе составляющие первооснову деятельности государства в финансовой сфере. Кроме того, в конституции содержатся специальные оговорки, касающиеся исключительно фискальной сферы (об исключительно законодательной форме установления налогов и сборов, недопустимости придания обратной силы фискальным законам, об особенностях законодательной процедуры в отношении законов о бюджете и т. д.).

2. Нормы конституции, определяющие устой фискальной системы, полу-



чают дальнейшее развитие на уровне специальных законов. Именно в законах определяются налоговая и бюджетная система, база налогообложения, виды и основания предоставления налоговых льгот, порядок администрирования налогов и сборов и т. д. Одной из современных тенденций является кодификация фискального законодательства. Благодаря этому достигаются единообразие, внутренняя согласованность и достаточная стабильность правового регулирования в данной сфере. Отдельным законодательным актом (кодексом или законом) определяется статус, организация и деятельность фискальных органов.

3. Нижний уровень правового регулирования фискальных отношений составляют подзаконные акты, в которых регламентируются вопросы, требующие узкопрофессионального подхода. Наличие таких актов придает нормативной основе фискальной деятельности государства необходимую гибкость и динамизм, способность оперативно и адекватно реагировать на изменения в социально-экономической сфере.

Нормативно-правовая основа реализации фискальной функции в каждом государстве имеет свои особенности. Изучение этих особенностей, особенно в ведущих в экономическом плане странах мира, является перспективным направлением дальнейших исследований в данной сфере.

Список использованной литературы:

1. Конституции государств-участников СНГ / ред. кол.: Л.А. Окуньков (рук.), В.В. Оксамытный, М.Я. Булошников. – М.: Изд. гр. ИНФРА-М – НОРМА, 2001. – 736 с.
2. Конституции государств Европейского Союза / под общ. ред. Л.А. Окунькова. – М.: Изд. гр. ИНФРА-М – НОРМА, 1997. – 816 с.
3. Конституції зарубіжних країн / за заг. ред. В.О. Серьогіна. – Х.: ФІНН, 2009. – 664 с.
4. Fiscal Rules in Response to the Crisis – Toward the “Next-Generation” Rules. A New Dataset / [A. Schaechter, T. Kinda, N. Budina, A. Weber] // IMF Working Papers. – 2012 (July). – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2012/wp12187.pdf>.

ПОЛИТИЧЕСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОМ ИЗМЕРЕНИИ: КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Юрий ОРЛОВ,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного права и криминологии факультета № 1
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The article is devoted to criminological analysis of international and legal factors of evaluation of political crimes. The latter are considered through the prism of international criminal law, international security law and liability. The shortcomings in the legal regulation of the criteria of criminal acts both by highest-level leaders of the state and officials of international organizations have been determined, described and explained. The existence of the risks of using international and legal instruments to achieve criminal political goals by some states and / or organizations is grounded. The criteria of differentiation of legitimate international humanitarian intervention and political crime of aggression have been suggested.

Key words: political crime, international criminal law, security law, international liability law, humanitarian intervention, aggression.

Аннотация

Статья посвящена криминологическому анализу международно-правовых факторов оценок политических преступлений. Последние рассматриваются сквозь призму международного уголовного права, права международной безопасности и ответственности. Выявлены, описаны и объяснены недостатки в правовой регламентации критериев преступности деяний со стороны как высших должностных лиц государства, так и международных организаций. Обосновывается существование рисков использования международно-правового инструментария для достижения преступно политических целей отдельными государствами и/или организациями. Предложены критерии разграничения правомерной международной гуманитарной интервенции и политического преступления агрессии.

Ключевые слова: политическое преступление, международное уголовное право, право безопасности, право международной ответственности, гуманитарная интервенция, агрессия.

Постановка проблемы. Международная, глобальная политика (экономика) является объективным фактором, определяющим системные конфигурации национальной, региональной политики, народного хозяйства, состояние окружающей среды, преступности. Понимание и учёт закономерностей действия данного обстоятельства жизненно необходимы для любого государства. Именно поэтому система национальной безопасности демократических стран должна включать в себя механизмы прогнозирования внешнеполитических реакций на внутривнутриполитические события, оперировать системой критериев конструирования собственной внешнеполитической позиции в деле оценок политических преступлений. На формирование последних влияет ряд факторов, которые можно сгруппировать в три блока:

правовые, политические и культурные. Каждый из них имеет свою специфику и особенности криминологически значимых проявлений, подлежит учёту в процессе государственного управления.

Актуальность темы. Различные криминологические аспекты оценок политических преступлений рассматривались в трудах А.М. Бандурки, В.Н. Бурлакова, Я.И. Гилянского, В.В. Глушкова, В.Н. Дрёмина, Н.А. Зелинской, П.А. Кабанова, А.Н. Костенко, В.В. Лунеева, А.С. Овчинского, А.Л. Смолгуновой, Д.А. Шестакова и других учёных. Тем не менее, до сих пор не сформировано полных, научно обоснованных положений о международном измерении оценок политических преступлений, в котором пересекаются ряд правовых, политических, культурных, экономических факторов.



Цель статьи заключается в описании и криминологическом анализе международно-правовых факторов оценок политических преступлений.

Изложение основного материала исследования. Правовые факторы оценок политических преступлений в международном измерении определяют юридическую систему координат, в которой происходит первичное ориентирование субъектов международных отношений, заинтересованных и/или обязанных предоставить оценку политическому преступлению (правомерному поведению). Данная система координат имеет две условные нормативные подсистемы: а) международное уголовное право; б) право международной ответственности.

За источником международной уголовно-правового запрета можно выделить две разновидности политических преступлений: те, противоправность которых определяется общим международным правом, и конвенционные. При этом подчеркнем, что они являются политическими лишь постольку, поскольку их совершением достигаются политические цели.

Концепция политических преступлений по общему международному праву стала результатом ряда судебных процессов, которые проходили по правилам реализации полномочий *ad hoc*, а именно: Нюрнбергского, Токийского, по бывшей Югославии и Руанде. Как результат, указанная концепция с некоторыми видоизменениями, дополнительной привязкой к нормативно-правовому фактору была воплощена в Римском уставе Международного уголовного суда (далее – МУС) и на сегодняшний день определяет так называемую смешанную противоправность. Речь идет о том, что наряду с перечнем конкретных преступлений, подсудных МУС, правомочным остается положение, согласно которому за источник международного уголовного права фактически признается принцип права, воплощенный в общепринятых, неформализованных понятиях о праве и преступлении, которые формируются в «прогрессивной, цивилизованной» части международного сообщества. Как следует из практики международных военных трибуналов, некоторые уголовно-правовые нормы, основанные на высшей справедливости, и их во-

площение в правовом обороте цивилизованных стран существуют независимо от их официального нормативного оформления (см. обвинительную речь главного обвинителя от Великобритании Хартли Шоукросса на заседании Международного военного трибунала 04.12.1945 [1, с. 161, 162]).

Заметим, что упомянутый принцип играет двоякую роль. С одной стороны, он является гарантом динамичности системы международного уголовного права, ее адаптивности, способности реагировать на общественно опасные инновации. С другой стороны, как и любая правовая дискреция, он составляет источник рискованного поведения со стороны международных актеров. В современных условиях последнее проявляется не столько в признании или непризнании каких-то новых видов общественно опасных деяний преступными, сколько в процессе интерпретации существующих нормативно-правовых положений, исходя из понимания «высшей справедливости» и собственной «цивилизованности».

Согласно ст. 3 Римского устава МУС, к преступлениям, на которые распространяется юрисдикция МУС, относятся геноцид, преступления против человечности, военные преступления и преступления агрессии. В ст. 6–8 Римского устава МУС приводится толкование данных преступлений, перечень деяний, в которых они выражаются. В работе нет необходимости дублировать текст указанных норм, который является общедоступным. Подчеркнем лишь, что в нем содержится перечень преступлений анализируемой категории, на который ориентируются международные институты при определении уголовной противоправности соответствующих политических практик. Он является вполне обоснованным.

В соответствии со ст. 1 Римского устава, под юрисдикцию МУС попадают преступления, «являющиеся наиболее *серьезными* и вызывающие *обеспокоенность* международного сообщества ...» (курсив наш – Ю. О.) [2]. Как «серьезность», так и «обеспокоенность», а также «международное сообщество» являются относительными понятиями. Логично предположить, что оценка серьезности преступления может опираться на его общественную

опасность и основываться на перечне тех, которые подпадают под юрисдикцию МУС. Однако и в данном случае существует возможность для вариаций, ведь, согласно ст. 17 Римского устава, международный суд не принимает дело к производству, если оно «не является достаточно серьезным для дальнейших действий со стороны Суда» [2]. Существующая дискреция, очевидно, имеет под собой политическую подоплеку; остается место для политического «манёвра». Иначе объяснить её происхождение, учитывая зафиксированный перечень преступлений в указанном международном документе и их очевидную общественную опасность, не возможно. Аналогичным образом следует подойти к определению критерия обеспокоенности, который является исключительно размытыми, ситуативными, вызывает трудности в соответствующих оценках политических преступлений со стороны международного сообщества.

Отдельно отметим, что в преамбуле к Римскому уставу четко отмечено: «Ничто в этом Уставе не должно восприниматься как таковое, что дает какому-либо государству-участнице право вмешиваться в вооруженный конфликт или внутренние дела другого государства» [2]. Из этого следует, что даже квалификация политического преступления как одного из тех, которое отображено в Римском уставе, не даёт права на вмешательство во внутренние дела соответствующего государства. Поэтому указанная оценка остаётся на уровне международного осуждения, высказывания «обеспокоенности» и может быть учтена только для привлечения к ответственности постфактум, но не для применения активных превентивных мероприятий.

Таким образом, можно утверждать, что, несмотря на наличие определенного объема международно-правовых норм о политических преступлениях (хотя непосредственно они как политические и не определяются), их применение для оценки соответствующих практик, действий также испытывает на себе отпечаток политизации данного процесса.

Собственно, сама система норм *jus ad bellum*, которая первоначально сформирована на уровне правового регулирования деятельности ООН, не



является безупречной. Практика вооруженного вмешательства в решение конфликтов в Ираке, бывшей Югославии, Сомали, Сирии и других странах наглядно подтверждает её проблематичность. Среди прочего, это обусловлено определенными дискурсивными особенностями международно-правовой терминосистемы. Так, формулировка о запрете применения силы вызвала немало дискуссий после вступления Уставом ООН в силу: о том, что включает в себя понятие «сила», и возможно ли квалифицировать применение невооруженных принудительных мер, таких как экономические ограничения для конкретного государства, как применение силы в пределах п. 4 ст. 2 Устава ООН. Впрочем, контекстуальный анализ понятия «сила» в данном аспекте позволяет утверждать, что такая сила в понимании указанной статьи обязательно должна быть вооруженной, военной [3, p. 112–118; 4, с. 40]. Поэтому на мероприятия по политическому ограничению (прекращению дипломатических отношений, отмене совместных мероприятий, учений, форумов и т. п.), так называемые экономические санкции, а также смежные с ними рычаги воздействия не распространяется прямой запрет ООН. Их применение, опять-таки, лежит исключительно в плоскости политической целесообразности, что кажется существенным фактором не только уголовной превенции, но и соответствующих политико-криминальных злоупотреблений.

Другим более криминологически значимым аспектом *jus ad bellum* является целевая привязка запрета применения силы. Из содержания п. 4 ст. 2 Устава ООН следует, что силу применять возможно, если это соответствует целям ООН, которые закреплены в ст. 1 указанного документа. Перечень их весьма широк, поэтому акцентируем внимание лишь на тех, которые представляются политико-криминологически значимыми. Они зафиксированы в ч. 1 и 2 ст. 1 Устава ООН: «1. Поддерживать международный мир и безопасность и с этой целью принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии или других нарушений мира и проводить мирными средствами, в соответствии с принципами справедли-

вости и международного права, улаживание или разрешение международных споров или ситуаций, которые могут привести к нарушению мира. 2. Развивать дружественные отношения между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов, а также принимать другие соответствующие меры для укрепления всеобщего мира» [5].

Как можно видеть, описание целей осуществляется через такие категории, как справедливость, устранение угрозы миру, подавление актов агрессии и других нарушений мира и т. п. Оперирование такими терминами предусматривает вариативность толкования и практической интерпретации одних и тех же внутригосударственных политических событий по-разному. Последствия различий интерпретации, особенно со стороны постоянных членов Совета Безопасности ООН, могут быть разными: от принятия решений о введении в страну миротворческого контингента до блокирования таких решений путем наложения вето и поощрения эскалации (или её недопущения) политической преступной деятельности. В данном аспекте криминологической оценке подлежат случаи интерпретации целей ООН в их экстраполяции на внутривнутриполитическую ситуацию определенного государства именно для обоснования применения силы в условиях неочевидности преступной деятельности с признаками преступлений согласно Римскому уставу.

В литературе по международно-правовой проблематике справедливо ставится вопрос о правомерности и возможности использования таких мер урегулирования конфликтов, как «вмешательство в гуманитарных целях», «гуманитарная интервенция», «силовое предупреждение эскалации конфликта» и т. п. Считаем необходимым все же разграничивать две принципиально разные ситуации применения т. н. «гуманитарных интервенций». Первая – когда существуют фактически подтвержденные данные об осуществлении актов геноцида, массовых преступлений против человечности. Вмешательство международного сообщества в таких случаях является жизненно важным, аналогом ситуации крайней необходимости. Такие интервенции можно назвать миротворчески-

ми (гуманитарными). Их правовой основой может служить исключительно соответствующее решение Совета Безопасности ООН о создании коалиционного миротворческого контингента.

Вторая ситуация – когда отсутствуют фактические сведения о совершении этих преступлений; вмешательство происходит для достижения политических целей отдельных государств, организаций. Такие интервенции возможно именовать квазигуманитарными. Их применение следует признать одной из разновидностей политической преступной деятельности, разворачивающейся под прикрытием международных гуманитарных миссий (или без такового), утверждения демократии и т. п. Как правило, в таких ситуациях решение о применении силы принимается исключительно национальными законодательными органами и/или военно-политическими блоками без одобрения Советом Безопасности ООН.

Что касается так называемых конвенционных политических преступлений, выделенных нами наряду с политическими преступлениями по общему уголовному праву, то их противоправность определяется международными и межгосударственными договорами. Сфера же применения международной договорной практики в данном аспекте – широкая. Она распространяется как на региональный, так и глобальный уровень, является динамичной. В ней можно выделить две группы международно-правовых источников: 1) по борьбе с международным терроризмом; 2) по противодействию политической коррупции. Каждая из них представлена рядом конвенций, международных договоров, в целом известных и формализованных.

Противоположная ситуация возникает с правовой и смежной с ней криминологической оценкой международно-противоправного деяния государства. При определении должного поведения государства рассматривается вопрос об источниках таких обязательств. Если это – международный договор, он должен быть правомерным и юридически действительным (условия действительности договоров определяются нормами Венской конвенции о праве международных договоров от 23.05.1969). Для международного обычая практикой установлены обязательные условия, при



которых можно говорить, что определенная норма является обычным правилом поведения: 1) когда имеет место длительная и стабильная практика государств в той или иной сфере, в рамках которой они действуют одинаково; 2) когда такое поведение сопровождается заверениям государств, что данные правила поведения являются юридически обязательными [6, с. 118].

Международная противоправность деяния государства может основываться также и на нарушении базовых принципов международного публичного права. Подавляющее их количество закреплено в Уставе ООН (ст. 2), Декларации о принципах международного права, касается дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24.10.1970 (п. 1), Заключительным актом совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 01.08.1975 (раздел 1). По содержащимся в них принципам международного права как источникам ответственности государств можно установить системно-правовые связи с международным уголовным правом, хотя таковые и не являются строго формализованными. Речь идет, в частности, о том, что нарушение государством международных норм в сфере политических отношений (акт агрессии, вмешательства во внутренние дела другого государства и т. п.), как правило, сопровождается политическими преступлениями со стороны высших должностных лиц этого государства, принимающих соответствующие внешнеполитические решения. Очевидно, не может быть международно-противоправного деяния государства, которое нарушает один из принципов мирного политического сосуществования, закрепленных в Уставе ООН, производных от него документах, без политического преступления со стороны его высших должностных лиц.

Но, как показывает практика разрывания и решения международных конфликтов различной природы, далеко не всегда привлечение государств к международно-правовой ответственности, наложение на них соответствующих ограничений, санкций, во-первых, сочетается с судебной и, во-вторых, с международной уголовно-юрисдикционной деятельностью.

Можно с уверенностью утверждать, что на сегодняшний день констатация противоправных деяний государств, выразившихся в нарушении уставных принципов ООН, в официальных решениях международных организаций не влечёт за собой обязательной констатации совершения соответствующих преступлений должностными лицами таких государств.

Примером может служить целый каскад решений Совета ЕС в связи с агрессией Российской Федерации (далее – РФ) против Украины. В них отмечается, что агрессия РФ отразилась в аннексии Автономной Республики Крым, дестабилизации ситуации в Восточной Украине. Это повлекло за собой ряд ограничений: а) дипломатического характера: исключение из группы G-8, в частности, на период проведения саммита G-7 в Бразилии 4–5 июня 2014 г.; б) политического характера: запрет въезда отдельным гражданам РФ в Шенгенскую зону, замораживание активов, прекращение военного сотрудничества; в) экономического характера, так называемые «экономические» секторальные санкции [7; 8; 9].

Каждому из решений о наложении и/или продлении ограничений по РФ предшествует признание действий данного государства международно-противоправными на основании указанных выше обстоятельств. Следствием этого является применение невооружённых и неюрисдикционных мер воздействия. По логике нюрнбергской концепции политического преступления, воплощенной в основе современной римской концепции, за таким решением должно следовать признание высших должностных лиц РФ виновными в совершении преступлений согласно установленным процедурам международного правосудия. Тем не менее, этого не происходит.

Выводы. Указанная оценка не имеет признаков уголовно-правовой квалификации, в значительной степени зависит от политически (а не юридически) значимых обстоятельств и является в целом политической, а не юридической. Безусловно, такая ситуация не способствует утверждению принципа верховенства права на уровне международных отношений, является ярким примером политических манипуляций международным правом как таковым.

Последнее же в онтологическом измерении в значительной степени ограничивается декларативностью; пределы реального правового регулирования определяются политической целесообразностью. Таким образом, на сегодняшний день существует острая необходимость в детализации межотраслевой правовой регламентации международно-правовой ответственности государств и уголовной ответственности виновных должностных лиц. Стратегический подход в решении указанной проблемы заключается в сужении политико-правовой дискреции за счёт большей формализации признаков составов преступлений и международно-противоправных деяний, а также правосубъектности международных органов правосудия.

Список использованной литературы:

1. Нюрнбергский процесс : сборник материалов : в 2 т. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1952. – Т. 1 / под ред. К.П. Горшенева, Г.Н. Сафонова, С.А. Голунского, И.Т. Никитченко. – 1952. – 831 с.
2. Римский устав международного уголовного суда : Международный документ ООН от 17.07.1998 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_588.
3. Randelzhofer A. On Article 2 (4). – The Charter of the United Nations : A Commentary / A.Randelzhofer. – 2nd ed. – В. : Simma ed., 2002. – P. 112–118.
4. Васюренко А.О. Роль Устава Организации Объединённых Наций в формировании современной концепции международно-правового запрета применения силы / А.О. Васюренко // *Legea si Viata*. – 2013. – № 12/2 (264). – С. 39–42.
5. Устав Организации Объединённых Наций : Международный документ от 26.06.1945 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_010.
6. Репецкий В.Н. Международное гуманитарное право : [учебник] / В.Н. Репецкий. – Львов : Нац. ун-т им. И. Франко. – К. : Знання, 2007. – с. 467.
7. EU sanctions against Russia over Ukraine crisis [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://europa.eu/newsroom/highlights/special-coverage/eu_sanctions/index_en.htm#5.



8. EU restrictive measures [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2015/06/19-crimea-eu-extends-restrictions-illegal-annexation/>.

9. Crimea : EU extends restrictions in response to illegal annexation [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2015/06/19-crimea-eu-extends-restrictions-illegal-annexation/>.

ФОРМАЛЬНО-МОДАЛЬНОЕ КОНСТИТУИРОВАНИЕ МАТЕРИАЛЬНО- ПРАВОВОГО АБСОЛЮТНОГО ВОЗРАЖЕНИЯ

Анатолий ПАВЛЮК,

помощник судьи

Черновицкого окружного административного суда

Summary

Formally modal institutionalization of substantive objection (ger. Einwendung, ukr. відведення, абсолюте заперечення, rus. абсолютное возражение) is dealt with. Formal institutionalization of the objection of this kind is performed on the basis of definitional extension of previously ad hoc reduced S5 system whose study was pioneered in C. I. Lewis's works (1916, 1932) (the so called S5± formal system). The modal institutionalization of substantive objection, that is, the interpretation (specification, modeling) of the aforesaid S5 and S5± formal systems is in the first turn exercised on the basis of such meta-deontic characteristics of subjective legal claim as juridical feasibility, validity, exclusivity, and their negations. Besides, the deontic characteristics of legal norm proper (obligation, restraint, relative and absolute right, etc) are taken into account, as well as such persuasive characteristics of legal norm applicability as positive, negative, satisfactory, unsatisfactory, exclusive, and non-exclusive. It results in the fact that the modal nature of substantive objection is defined within the frame of such meta-characteristic of the legal effect of legal norm as the lapse of right of claim appearing on the background of negative conditions of application of legal norm.

Key words: substantive objection, formal system, formalization and interpretation, institutionalization, feasibility, validity, invalidity, exclusivity, right of claim.

Аннотация

Статья содержит анализ формально-модального конституирования материально-правового абсолютного возражения (англ. objection, нем. Einwendung, укр. відведення, абсолюте заперечення). Формальное конституирование такого рода возражения производится на основании дефиниционного расширения предварительно ad hoc редуцированной системы S5, начало исследования которой положено работами К. Льюиса (1916, 1932 гг.) (так называемая формальная система S5±). Модальное конституирование материально-правового абсолютного возражения, т. е. интерпретация (конкретизация, моделирование) упомянутых выше формальных систем S5 и S5±, осуществляется, в первую очередь, на основаниях таких метадеонтических характеристик субъективного права требования, как юридическая осуществимость, действительность, исключительность и их отрицание. Кроме того, во внимание принимаются собственно деонтические характеристики правовой нормы (обязанность, запрет, относительное и абсолютное право и прочее), а также такие аргументативные характеристики условий применения правовой нормы, как положительные, негативные, удовлетворительные, неудовлетворительные, исключительные, неисключительные. В результате, модальная природа материально-правового абсолютного возражения определяется в рамках метахарактеристики правового последствия правовой нормы как недействительность права требования, которая возникает на основании негативных условий применения правовой нормы.

Ключевые слова: материально-правовое абсолютное возражение, формальная система, формализация и интерпретация, конституирование, осуществимость, действительность, недействительность, исключительность, право требования.

Постановка проблемы. Материально-правовое абсолютное возражение (последнее слово, соответственно, переводится как англ. objection, нем. Einwendung, укр. відведення, абсолюте заперечення) соотносится в рамках теории основных правовых норм с возражением относительным и юридически в полной мере обоснованным правом требования. Возникает вопрос: как форма-

лизуется соответствующая теория, который продолжается в вопросе: что собой представляет данная теория с модальной точки зрения? Особый интерес при этом составляет акцент на определении в рамках соответствующей формальной системы и ее интерпретации собственно материально-правового абсолютного возражения (как правопрепятствующего, так и правопрекращающего [1; 2]).



Актуальность темы. Проблема материально-правового абсолютного возражения чаще всего исследуется, если вообще исследуется, в рамках анализа системы основных норм права (Я. Шапп, Р. Циппелиус, В. Трутенит. д.). Такого рода подход уделяет одинаковое внимание всем типам основных норм, не останавливаясь на каком-либо одном из них. Поэтому актуальным представляется направление исследования, которое, с одной стороны, принимает в расчет систему основных норм права в целом, а с другой – более глубоко исследует одну из разновидностей такого рода норм, в частности материально-правовое абсолютное возражение.

Это особое отношение к абсолютному возражению можно осуществить принимая во внимание системный подход (структура, субстрат, концепт системы за А. Уемовым [3, с. 126 и далее]) к праву в форме его конкретизаций (нормативно-ценностной и метанормативной), опосредованных применением по аналогии принципа семантического реализма (В. Переверзев, Г.Х. фон Вригт) [4, с. 35; 5, с. 246], тремя способами именно в рамках наиболее адаптированной для философско-правового конституирования абсолютного возражения правовой реальности как метанормативной системы: во-первых, путем определения релевантной формальной системы, во-вторых, в рамках ее модальной интерпретации, а также на основании анализа так называемого апеллятивно-коммуникативного субстрата соответствующей правовой реальности, в-третьих, с помощью определения концептуального значения идеи права (свобода, справедливость, юридическая определенность). Принимая во внимание ограниченный размер статьи, остановимся на анализе только формальной системы основных норм права и ее модальной интерпретации преимущественно с точки зрения материально-правового абсолютного

возражения, т. е. в нашем случае на формально-модальном конституировании такого рода возражения.

Цель статьи – обоснование того факта, что формальная система $S5_{\pm}$ является достаточной для надлежащего модального определения материально-правового возражения, т. е. для доказательства того, что метадеонтически-аргументативная природа такого рода возражения раскрывает свое содержание с помощью понятий, соответственно, недействительности права требования и негативности условий применения правовой нормы.

Основными методами являются методы семантической формализации и интерпретации [4, с. 195], а именно построение системы $S5_{\pm}$ и ее модальной интерпретации. Кроме того, доказательство соответствующих формул ведется путем использования так называемой матрицы Витгенштейна (обобщенной и числовой) [6, с. 134–136; 7, с. 13], «Логико-философский трактат», № 5.101, определяется по формуле $2n$, в нашем случае $2^3=8$ или $2^4=16$.

Матрица № 1

1	2	3	4	5	6	7	8
1	1	1	1	0	0	0	0
1	1	0	0	1	1	0	0
1	0	1	0	1	0	1	0
	b	~c	a	~a	c	~b	

Изложение основного материала исследования. Формальное конституирование: системы $S5$ и $S5_{\pm}$. Система $S5$ является формальной системой, которая, по Р. Фейсу, интерпретируется на основе 6 несводимых алетических модальностей: четыре из них представляют собой собственные модальности, которые имеют первую степень, а именно:

– «возможно» ($\diamond p$) и «невозможно» ($\sim \diamond p$ или $\square \sim p$);

– «необходимо» ($\square p$) и «не необходимо», или «случайно» ($\sim \square p$ или $\diamond \sim p$).

В дополнение к этому имеют место две модальности нулевой степени: p и $\sim p$.

Три модальности положительные, импликация между ними: $\square p \rightarrow p \rightarrow \diamond p$.

Три модальности негативные; импликация между ними: $\sim \diamond p \rightarrow \sim p \rightarrow \sim \square p$ [8, с. 138–139]. Символы здесь и дальше упрощены и обозначают следующее: \square – необходимость, \diamond – возможность, \sim – не, \rightarrow – если ..., то ... (материальная импликация), а классическая аксиоматика приведена на с. 58–63, 83–84, 137–138 «Модальной логики» Р. Фейса [8]. Следует отметить, что «случайно» может иметь и другое значение, отличное от предложенного Р. Фейсом.

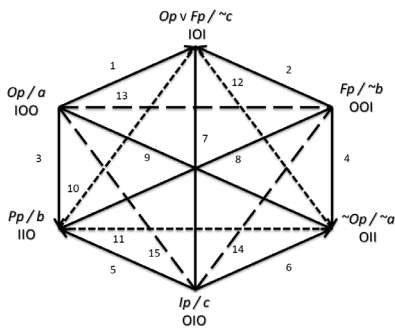
Система $S5$ с точки зрения определения в конечном итоге модального характера правовой нормы имеет два существенных недостатка. Так, она, с одной стороны, является избыточной, с другой – пробельной. Именно поэтому она нуждается в соответствующем расширении и сужении, а именно: в 1) отказе от анализа (актуальной) действительности и 2) введении понятия случайности, которое не будет совпадать с понятием не необходимости. В первом случае речь идет о редукции ad hoc, т. е. о такой редукции, которая является применимой для решения определенной задачи, но не затрагивающей постулаты соответствующей системы – несводимые модальности до 4 из 6 из них, о которых речь шла выше. В таком случае остаются такие модальности, как необходимость, не необходимость, возможность (которая понимается как потенциальная действительность), невозможность. Во втором – о введении понятия случайности, которое не будет совпадать с понятием не необходимости, путем дефинициального расширения соответствующей теории [9, с. 386], ($\nabla \leftrightarrow \diamond p \ \& \ \diamond \sim p$, ∇ – случайность, \leftrightarrow – эквивалентность, $\&$ – и) и, соответ-

Расширенная матрица № 2

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
1	1	1	1	0	0	0	0	1	1	1	1	0	0	0	0
1	1	0	0	1	1	0	0	1	1	0	0	1	1	0	0
1	0	1	0	1	0	1	0	1	0	1	0	1	0	1	0
	b					~c	a	~a	c					~b	
(8)	(3)	(12)	(1)	(10)	(15)	(14)	(6)	(5)	(13)	(16)	(9)	(2)	(11)	(4)	(7)



ственно, неслучайности, которое контрадикторно по-новому определенному понятию случайности. Итак, если такую систему обозначить S_{\pm} , то в ней снова будет 6 модальностей: необходимость, не необходимость, возможность, невозможность; случайность, неслучайность (или модальностей не алетических, а метадеонтических, деонтических или аргументативных). Такая система может быть представлена в форме шестиугольника, который можно увидеть в известной монографии «Логика норм» А. Ивина на с. 52 [10] (мы дополнили схему путем указания буквенных символов (a, b, c) и симплифицированных числовых значений (001 и т. д.).



Экспликация: «стрелка означает здесь следование выражения, стоящего у ее острия, из выражения, стоящего у ее основания. Сплошная линия указывает, что соединяемые ею выражения не могут быть вместе истинными и не могут быть вместе ложными (если допускается, что нормы имеют истинностное значение). Частая пунктирная линия соединяет выражения, не могущие быть вместе истинными, редкая – выражения, не могущие быть вместе ложными» [10, с. 52].

Отношения и структуры, представляемые данной схемой, можно выразить с помощью формул:

- | | |
|-----------------------------------|----------------------------------|
| (1) $Op \rightarrow Op \vee Fp$, | (9) $Op \vee \sim Op, \sim(Op$ |
| (2) $Fp \rightarrow Op \vee Fp$, | & $\sim Op)$, |
| (3) $Op \rightarrow Pp$, | (10) $Op \vee Fp \vee Pp$, |
| (4) $Fp \rightarrow \sim Op$, | (11) $Pp \vee \sim Op$, |
| (5) $Ip \rightarrow Pp$, | (12) $Op \vee Fp \vee \sim Op$, |
| (6) $Ip \rightarrow \sim Op$, | (13) $\sim(Op \& Fp)$, |
| (7) $\sim((Op \vee Fp) \& Ip)$, | (14) $\sim(Fp \& Ip)$, |
| $Op \vee Fp \vee Ip$, | (15) $\sim(Op \& Ip)$ |
| (8) $Pp \vee Fp, \sim$ | [10, с. 52] |
| $(Fp \& Pp)$, | |

(v – или, Op – обязанность, Fp – запрет, Pp, Ip – относительное и абсолютное право).

Примем во внимание формулы: (1), (2), (4), (7), (8), (10), (12), (13), (14), которые имеют прямое отношение к нашему предмету исследования (NB – Fp), переписав их следующим образом: (1) $a \rightarrow a \vee \sim b$, (2) $\sim b \rightarrow a \vee \sim b$, (4) $\sim b \rightarrow \sim a$, (7) $\sim((a \vee \sim b) \& c)$; $a \vee \sim b \vee c$, (8) $b \vee \sim b$; $\sim(\sim b \& b)$, (10) $a \vee \sim b \vee b$, (12) $a \vee \sim b \vee \sim a$, (13) $\sim(a \& \sim b)$, (14) $\sim(\sim b \& c)$.

Все эти формулы являются теоремами большинства систем деонтической логики [10, с. 52] и, в частности, системы S_{\pm} . Доказывание последнего утверждения можно осуществить используя матрицы 1 или 2 Витгенштейна.

Примем, что материальная импликация, эквивалентность, отрицание, конъюнкция и дизъюнкция истинны или обобщенно имеют значение, как обычно в классической логике высказываний [4, с. 90].

1	2	3	4	5	6	7
ϕ	ψ	$\sim \phi$	$\phi \& \psi$	$\phi \vee \psi$	$\phi \rightarrow \psi$	$\phi \leftrightarrow \psi$
1	1	0	1	1	1	1
1	0	0	0	1	0	0
0	1	1	0	1	1	0
0	0	1	0	0	1	1

Тогда имеем, например (1):

1	2	3	4	5
a	\rightarrow	a	v	$\sim b$
1	1	1	1	0
0	1	0	0	0
0	1	0	1	1

Наличие в столбике 2 только 1 говорит о том, что это тавтология, или логический закон, в данном случае систем $S5$ и $S5_{\pm}$. Аналогично доказываются все выше представленные формулы.

Дополним изложение формулой $\sim a \leftrightarrow \sim b \vee c$, которая также является тавтологией:

1	2	3	4	5
$\sim a$	\leftrightarrow	$\sim b$	v	c
0	1	0	0	0
1	1	0	1	1
1	1	1	1	0

Систему $S5_{\pm}$ можно построить используя теорему, в соответствии с которой каждая формула, построенная из единственной переменной p с помощью операций $\sim, \& \text{ и } \diamond$, является в

системе $S5$ эквивалентной одной из следующих 16 формул:

- | | |
|------------------------------|---|
| (1) p, | (9) $p \& \diamond \sim p$, |
| (2) $\sim p$, | (10) $\sim p \vee \sim \diamond \sim p$, |
| (3) $\diamond p$, | (11) $\sim p \& \diamond p$, |
| (4) $\sim \diamond p$ (NB), | (12) $p \vee \sim \diamond p$, |
| (5) $\diamond \sim p$, | (13) $\diamond p \& \diamond \sim p$, |
| (6) $\sim \diamond \sim p$, | (14) $\sim \diamond p \vee \sim \diamond \sim p$, |
| (7) $p \& \sim p$, | (15) $\diamond p \& (\sim p \vee \sim \diamond \sim p)$, |
| (8) $p \vee \sim p$, | (16) $\sim \diamond p \vee (p \& \diamond \sim p)$ |
- [8, с. 140–141].

Нетрудно увидеть, что данный ряд формул соответствует матрице Витгенштейна № 2, если принять, что p имеет значение, например, 1 100, а $\diamond p - 1110$ (см. их полное и интересное представление в последней строке матрицы № 2). По-новому определенной случайности здесь соответствует п. (13), а абсолютному возражению – п. (4).

Кроме того, следует принять во внимание следующие аналогии: во-первых, отношение немодального (асерторического) пропозиционального исчисления к модальному пропозициональному исчислению [8, с. 24 и далее], во-вторых, отношение дефинициальной эквивалентности систем $C2$ и $C2V$ по Смирнову [9, с. 62], в-третьих, отношение между классической логикой предикатов и системой $S5$, которые во многом сходны, поскольку, в конечном итоге, используют одну и ту же матрицу Витгенштейна. Для доказательства последнего утверждения достаточно сравнить, например, метасхему № 2 Переверзева [4, с. 126] и представленную выше матрицу № 1.

Модальная интерпретация формул системы $S5_{\pm}$. Г.Х. фон Вригт предложил при интерпретировании соответствующих формальных систем использовать аналогию взаимопределимости между алетическими и деонтическими модальностями [5, с. 246]. Данная аналогия может быть расширена за счет включения в интерпретацию иных модальностей, а именно: метадеонтических и аргументативных. В таком случае можно получить расширенную таблицу (предложенную В. Трутнем [11; 12]). (В указанной таблице в юридическом контексте слово «действительный» понимается как потенциально действительный (возможный), а не как актуально действительный, т. е. собственно действительный (NB)):



– символический – числовой – алегический – деонт. – метадеонт. – аргументативный:

$a - 100$ – необходимый – обязательный – осуществимый – удовлетворительный;

$b - 110$ – возможный – относительно разрешенный – действ. – положительный;

$\sim b - 001$ – невозможный – запрещенный – недействительный – негативный (NB);

$\sim a - 011$ – не необходимый – не обязательный – неосуществимый – не удовлетв.;

$c - 010$ – случайный – абсолютно разрешенный – исключительный (действительный, но неосуществимый) – исключительный;

$\sim c - 101$ – неслучайный – отрицание абсолютного разрешения – неисключительный (отрицание действительности, но неосуществимости) – неисключительный.

Цифры во втором столбике заимствуются из так называемой матрицы Витгенштейна № 1. Интерес представляют следующие интерпретации формул: (1), (2), (4), (7), (8), (10), (12), (13), (14):

Метадеонтическая интерпретация. (1) $a \rightarrow a \vee \sim b$ – если право требования юридически осуществимо, то оно является юридически не исключительным; (2) $\sim b \rightarrow a \vee \sim b$ – если право юридически недействительно, то оно (также) является юридически неисключительным; (4) $\sim b \rightarrow \sim a$ – если право недействительно, то оно же и неосуществимо; (7) $\sim((a \vee \sim b) \& c)$ – неверно, что право неисключительно (осуществимо или недействительно) и исключительно одновременно, $a \vee \sim b \vee c$ – юридический модальный универсум состоит в особенности из осуществимости, недействительности и исключительности права, т. е. любое право осуществимо, или недействительно, или исключительно; (8) $b \vee \sim b$ – право действительно или недействительно, $\sim(\sim b \& b)$ – неверно, что право и действительно и недействительно одновременно; (10) $a \vee \sim b \vee b$ – модальный универсум состоит (также) из осуществимости, недействительности и действительности, т. е. право осуществимо, или недействительно, или действительно; (12) $a \vee \sim b \vee \sim a$ – юридический универсум состоит из

осуществимости, недействительности и неосуществимости, т. е. право осуществимо, или действительно, или неосуществимо; (13) $\sim(a \& \sim b)$ – неверно, что право осуществимо и недействительно одновременно; (14) $\sim(\sim b \& c)$ – неверно, что право недействительно и исключительно (NB последнюю интерпретацию, которая обозначает, что абсолютные и относительные (= исключительные) возражения не могут применяться вместе в одном и том же отношении).

Формула $\sim a \leftrightarrow \sim b \vee c$ обозначает, что любое возражение в праве является логической суммой относительного и абсолютного возражения, т. е. любое возражение абсолютно или относительно (исключительно).

Аргументативная интерпретация. Если согласиться с тем, что негативные условия применения нормы имеют, по определению, то же значение, что и такая характеристика права, как его недействительность, то понятно, что импликативное отношение между такого рода условиями и такого рода характеристикой будут тавтологией в смысле Витгенштейна, т. е. логическим законом.

Совокупная интерпретация. Изложенное выше позволяет сказать, что если условия применения нормы негативны, то право требования является недействительным.

Данные интерпретации релевантны в теории основных норм права [11; 13, с. 51; 14, с. 46 и дальше], включающей два вида возражений (абсолютное и относительное), а также юридически обоснованное право требования, т. е. такое право, которое объективно (и, возможно, субъективно) не имеет никаких юридических возражений.

Выводы. Таким образом, в рамках формально-модального конституирования материально-правового абсолютного возражения следует сказать следующее: во-первых, в формальном смысле материально-правовое абсолютное возражение в системах $S5$ или $S5\pm$ обозначается символом $\sim b$ или числами 001 и 0001 (см., в частности, расширенную нами схему А. Ивина), во-вторых, в метадеонтическом отношении материально-правовое абсолютное возражение представляет собой такую характеристику права требования, как ее юридическая недействи-

тельность, которая в аргументативном плане, по определению, соотносится с негативными условиями применения правовой нормы.

В результате, материально-правовое абсолютное возражение можно определить (в формально-модальном отношении) как такую характеристику правовой нормы, которая сводится к юридической (не включающей фактическую) недействительности права требования, обосновываемой негативными условиями применения соответствующей нормы.

Дальнейшее развитие исследования материально-правового абсолютного возражения возможно как путем анализа упомянутых выше апеллятивно-коммуникативного и коррелятивно-конституирования такого рода возражения, так и с помощью определения его методологического значения в процессе применения права.

Список использованной литературы:

1. Павлюк А.Г. Поняття відведення, яке перешкоджає виникненню цивільного суб'єктивного права вимоги кредитора / А.Г. Павлюк // Наук. вісник Чернівецького університету : зб. наук. праць. – Вип. 636 «Правознавство». – Чернівці : ЧНУ, 2012. – С. 79–82.
2. Павлюк А.Г. Поняття відведення, яке припиняє цивільне суб'єктивне право вимоги кредитора, що раніше виникло / А.Г. Павлюк // Наук. вісник Чернівецького університету : зб. наук. праць. – Вип. 644 «Правознавство». – Чернівці : ЧНУ, 2013. – С. 92–95.
3. Уемов А.И. Системный подход и общая теория систем / А.И. Уемов. – М. : Мысль, 1978. – 272 с.
4. Переверзев В.Н. Логистика: Справочная книга по логике / В.Н. Переверзев. – М. : Мысль, 1995. – 221 с.
5. Вригт Г.Х. Логико-философское исследования : избр. тр. / Г.Х. Вригт ; общ. ред. Г.И. Рузавина и В.А. Смирнова ; сост. и авт. предисл. В.А. Смирнов ; пер. с англ. – М. : Прогресс, 1986. – 600 с.
6. Витгенштейн Л. Избранные работы / Л. Витгенштейн ; пер. с нем. и англ. В. Руднева. – М. : Изд. дом «Территория будущего», 2005. – 440 с.
7. Joerden J.C. Logik im Recht: Grundlagen und Anwendungsbeispiele /



J.C. Joerden. – 2., überarb. u. erg. Aufl. – Heidelberg etc : Springer, 2010. – 424 S.

8. Фейс Р. Модальная логика / Р. Фейс. – М. : Наука, 1974. – 520 с.

9. Логико-философские труды В.А. Смирнова / отв. ред. В.И. Шалак ; Институт философии. – М. : Эдиториал УРСС, 2010. – 592 с.

10. Ивин А.А. Логика норм / А.А. Ивин. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1973. – 121 с.

11. Трутень В.В. Формальна система цивільного права: її інтерпретація та методологічне значення / В.В. Трутень // Проблеми філософії права. – 2012. – Т. 8–9. – С. 370–377.

12. Трутень В.В. Комбінована п-мірна юридична логіка: в застосуванні до експлікації цивільно-правового поняття «правіж» / В.В. Трутень // Логіка і право : матеріали IV Міжнародної науково-практичної конференції «Логіка і право». Харків, 11 травня 2012 р. / науковий редактор: д-р філос. наук, проф. О.М. Юркевич. – Х., 2012. – С. 131–134.

13. Шапп Я. Система германского гражданского права : [учебник] / Я. Шапп. – М. : Междунар. отношения, 2006. – 360 с.

14. Циппеліус Р. Юридична методологія / Р. Циппеліус ; пер., адапт., прикл. з права України і список термінів Р. Корнута. – К. : Реферат, 2004. – 176 с.

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ВОЗРАСТЕ ПОТЕРПЕВШИХ ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Александр ПЛАШОВЕЦКИЙ,

аспирант

ЧВУЗ «Львовский университет бизнеса и права»

Summary

The article analyzes history of legal age of victim of crime. During the stay of Ukrainian lands in the Grand Duchy of Lithuania and the Commonwealth trend of increasing age of the person whose achievement a person could be prosecuted. Even while Ukrainian lands in the Russian Empire in the domestic criminal law there is a differentiated approach to establish age, the achievement of which a person could be subject to criminal liability.

Key words: age, law, offense, criminal liability, person, state, child protection.

Аннотация

В статье проанализирована история развития законодательства о возрасте потерпевших от преступлений. Во время пребывания украинских земель в составе Великого княжества Литовского и Речи Посполитой наблюдается тенденция к увеличению возраста, с достижением которого лицо могло быть привлечено к уголовной ответственности. Уже во время пребывания украинских земель в составе Российской империи в отечественном уголовном законодательстве появляется дифференцированный подход к установлению возраста, с достижением которого лицо могло подлежать уголовной ответственности.

Ключевые слова: возраст, закон, субъект преступления, уголовная ответственность, лицо, государство, защита прав ребенка.

Постановка проблемы. Проблема потерпевшего от преступления в уголовном праве имеет глубокие исторические корни, которые уходят во времена становления этой отрасли знания. Первые упоминания о возрастных особенностях пострадавших можно встретить в источниках права Киевской Руси, в частности в древнерусских княжеских уставах. Один из самых известных – это Устав князя Владимира Святославовича, который относится к XII – XIV вв. и существует более чем в 200 списках. В уставе содержится перечень проступков, которые рассматривались как преступление и которые передавались в компетенцию церкви, однако в нем ничего не сказано о мерах наказания за эти преступления. Также в этом уставе упомянуты лица, которых передавали в ведение церкви.

Другим княжеским уставом, который имеет большое значение для исследования уголовного права Древнерусского государства, является Устав Ярослава Мудрого. До нас не дошло ни одного устава князя Ярослава в его первоначальном виде – все его редакции менялись со временем, но архетип устава сложился в XI – начале XII вв.

Всего известно около 100 списков устава, которые разделяют на 6 редакций. Одни из самых ранних из них датируются последней четвертью XV в., а поздние – XIX вв.

Актуальность темы. Именно в Уставе князя Ярослава Мудрого была закреплена защита права ребенка на жизнь (ст. 6, установившая ответственность за детоубийство). Убийство незаконнорожденного ребенка каралось заключением в монастырской учреждении. К детоубийству приравнивался и аборт. Рассмотрение дела о совершении убийства относилось к церковной юрисдикции.

Наказание за детоубийство в Киевской Руси изначально не имело такого жесткого характера, как в средневековой Европе. Детоубийство долгое время считалось не преступлением, а грехом. Каноническое византийское право, отраженное в уставе князей Владимира, Ярослава Мудрого, видело в детоубийстве прежде всего посягательство не на жизнь, а на христианские устои семьи и нравственности. По сравнению с жестокими наказаниями в Европе, церковные уставы предусматривали только церковное покаяние – епитимии (трехлетний пост).



Итак, **целью статьи** является рассмотрение истории становления уголовного законодательства по возрасту лица.

Изложение основного материала исследования. Таким образом, во времена Киевской Руси имеет место только зарождение механизмов, предусматривающих строгую ответственность за преступления против особой возрастной группы – несовершеннолетних. В то время были введены только запреты на отдельные формы поведения, которые могли нанести вред несовершеннолетним. Формулируя запрет, законодатель не признавал интересы ребенка самостоятельным объектом уголовно-правовой охраны, а нормы, которые защищали, были направлены на охрану других интересов и ценностей.

Некоторые ученые расценивают положения Устава князя Ярослава «О церковных судах», которые устанавливали ответственность за нарушение запрета половых отношений в кругу близких родственников, как такие, которые направлены на защиту несовершеннолетних. Несмотря на отсутствие указаний на возраст и неоднозначность признания несовершеннолетнего пострадавшим при инцесте, вышеупомянутая норма не может рассматриваться как норма, защищающая интересы ребенка в древнем праве.

Малолетних и престарелых («малых» и «старых»), инвалидов («калек прохожих»), слабоумных и ущербных («блаженных», «юродивых», «обиженных судьбой»), беременных женщин, больных, других беззащитных и слабых на Руси всегда было недопустимо и грешно обижать. Как видим, государственное осуждение за преступления, совершенные в отношении пожилых людей, имеет глубокие корни, подключенные к древней человеческой традиции, нравственным убеждениям, глубокой вере в Бога. Недаром же в Священном Писании (Книга Премудрости Иисуса, сына Сирахова) сказано: «Деточка, помогай твоему отцу в старости и не печаль его за его жизнь. И когда ум ослабнет, будь снисходительным; Не пренебрегай его тогда, когда ты – полностью».

Безусловно, важным материалом для исследования истории формирования правового положения потерпевшего являются Литовские уставы 1529 г., 1566 г. и 1588 г., которые включали в себя нормы обычного права, Судебник Казимира 1468 г., привилегии 1447 г., 1492 г., римское, польское и германское право XV – XVI вв. Как указано в литературе, в 1529 был принят первый Литовский статут, который устанавливал строгую уголовную ответственность за совершение преступного посяательства на жизнь отдельных лиц, в том числе стариков, отца и мать или ребенка: «по рынку везти, клещами тело рвать, а затем в мешок зашить, и посадив в него собаку, курицу, ужа, кошку, и все то в глубокой реке утопить». За посятельство против беременных женщин: «Если, кто беременную конем собьет, повредит, из-за чего она потеряет ребенка или умрет вместе с ребенком, независимо от его состояния, должен отсидеть три месяца или быть приговорен к смертной казни». Кроме того, утверждение норм христианской морали в России оказывается в усилении ответственности за убийство матерью своего внебрачного ребенка, которое рассматривается уже как «светское» преступление. Так, артикул 60 Третьего Литовского статута 1588 г., который действовал на западных украинских землях, устанавливал смертную казнь развратным женщинам.

Среди сугубо религиозных преступлений против детей Устав 1588 г. выделяет подъязык детей перейти к мусульманской или иудейской вере, их обрезание, наем женщины-христианки нехристианами к своим детям в качестве «мамки».

Ряд положений, содержащихся в памятниках древнего права, нашли свое место в Соборном Уложении 1649 г. В частности, ст. 26 Соборного Уложения предусматривает наказание в виде смертной казни за убийство незаконнорожденного ребенка; однако, как и в Уставе Ярослава, эта норма по сути нацелена не на охрану жизни несовершеннолетнего, а на осуждение фактов незаконного и внебрачного рождения детей.

Несмотря на закрепление Соборным Уложением отдельных случаев

превышения родительской власти над ребенком в качестве преступлений, наказание за их совершение было крайне мягким. Так, убийство ребенка каралось одним годом тюремного заключения и церковным покаянием; однако возраст, до которого лицо считалась ребенком, закреплен не был.

Жаловаться на родителей дети не могли. Статья 6 Соборного Уложения предписывала наказание даже за попытку получить поддержку после незаслуженных обид и подать жалобу на своих родителей. Таких детей били кнутом и отдавали их отцу и матери, скорее всего, также применяли подобное наказание за проявление активности своими «чадами». Указанная норма является отражением средневековой педагогики. Семейная власть отца над детьми была практически безраздельной; государство принципиально стояло на позиции невмешательства в эти отношения.

Дальнейшей своей эволюцией нормы об ответственности за преступления против несовершеннолетних обязаны законодательной деятельности Петра I. Выданные им Военный и Морской артикулы содержали ряд уголовно-правовых норм, направленных на решение вопросов об ответственности и наказании за преступления против детей. Обращает на себя внимание то, что в ряде случаев права ребенка подлежат такой же уголовной охране, как и права и интересы совершеннолетних лиц. Артикул 163 предусматривал квалифицированный вид смертной казни – колесование за убийство, в том числе малолетнего ребенка («дитя во младенчестве»). Однако в случае, если причинение смерти было непреднамеренным результатом воспитания ребенка, наказание могло быть смягчено.

Артикулы устанавливают запрет сексуальных посятельств в отношении несовершеннолетних. 119 Артикул Морской, 166 Артикул Военный предусматривают ответственность за акты мужеложства в отношении несовершеннолетних, которая усиливается в случаях применения к ним насилия. Также 167 Артикул Воинский криминализируют



ет изнасилование, а 173 – кровосмешение.

Воинский артикул (артикул 163) относит убийство матери или отца к наиболее тяжким видам убийства. Такое преступление было караться квалифицированным видом смертной казни – колесованием. Артикул 167 устанавливал равно наказание независимо от того, «старую или молодую, замужнюю или холостую, в неприятельской или дружеской земли изнасилствует». Итак, совершение изнасилования пожилых женщин вышеупомянутый правовой акт не относил к отягчающим факторам уголовного наказания.

Указанные артикулы действовали до середины XIX в. и были дополнены законами следующих монархов и решениями Сената.

Следующим документом в истории развития отечественного уголовного законодательства является сборник законов под названием «Права, по которым судится малороссийский народ» 1743 г. (далее – Кодекс 1743 г.). В соответствии с этим сборником законов такой признак, как рождение ребенка в браке или вне его, не принимался во внимание при привлечении к ответственности женщины за детоубийство.

Кодекс 1743 г. устанавливал ответственность за несколько составов преступлений против ребенка.

1) Избиение и ранение ребенка. Если такое преступление было совершено в присутствии родителей, оно вызывало имущественное возмещение по иску родителей для шляхты или лиц воинского звания, опекуна или господина, если жертвой был зависимый человек. Если такое же преступление было совершено в отсутствие истца и достойных веры свидетелей, ответчик мог поклясться и быть свободным (гл. 20, арт. 13, п. 1–2).

2) Посаждение малолетнего ребенка на лошадь, если лошадь покалечила или убила ребенка. Если злого умысла не было, ответчик мог очистить себя присягой (гл. 20, арт. 15, п. 4).

3) Убийство новорожденного ребенка. Оно каралось смертной казнью. Новеллой было установление наказания для пособника в соверше-

нии этого преступления, в том числе наказание отца такого ребенка, и наказание за укрывательство преступления (гл. 23, арт. 10 п. 1–2).

4) Аборт (гл. 23, арт. 10, п. 3).

5) Подбрасывание незаконно рожденного ребенка. Если ребенок в результате этого умер, устанавливалась смертная казнь, если оставался жив – устанавливалось наказание, аналогичное наказанию за блуд (гл. 23, арт. 11 п. 1–2).

Пожилым возрастом пострадавшего от преступления считался отягчающим обстоятельством. В частности, за умышленное убийство деда, бабушки внук должен был четвертован, а внучка – живой закопана по шею (гл. 20, арт. 5, п. 1).

Всего в XVIII в. отношение к убийству внебрачного ребенка как квалифицированного вида убийства подвергается критике, церковным догматам противопоставляются извиняющиеся мотивы, которые толкают мать на преступление. Значительное влияние на европейское законодательство того времени осуществили научные труды И. Бентама, Ч. Беккариа, Ж.-П. Бриссо де Варвиля, а позднее А. Фейербаха и И. Канта. В частности, Ансельм Фейербах одним из первых обосновал в уголовном праве точку зрения об особых причинах, смягчающих ответственность за детоубийство. Он считал, что «страх потери полового достоинства служит лицу морально столь благородным, как и оправданным» при совершении такого преступления, как детоубийство, что является основой для уменьшения наказания за него.

Продолжая, отметим, что весной 1798 г. император Павел I издал указ. В соответствии с этим правовым документом было запрещено применять к лицам в возрасте более 70 лет телесные наказания. Вышеупомянутый указ имел большое значение, ведь избиение плетью пожилых людей достаточно часто заканчивалось смертью. На необходимость смягчения наказания, применяемого к лицам пожилого возраста, указывали и тогдашние ученые. Так, в 1820 г. казанский профессор Г. Солнцев писал: «Старость должна признаваться

причиной уменьшения наказаний потому, что, если бы старики были подвергнуты определенными законами полному наказанию, например телесному наказанию или каторжной работе, в таком случае могли бы перенести того из-за слабости телесных сил своих, кроме того, по сравнению с молодыми и крепкими преступниками, они бы больше пострадали от карательного зла за одинаковое преступление».

Научные исследования в медицине того времени также были существенным рычагом в пользу ослабления ответственности за это преступление. Было признано, что роды осуществляют определенное влияние на психофизическое состояние женщины. Известный врач-психиатр того времени К. Эбинг отмечал, что такое психическое, исключительное состояние аффекта встречается довольно часто среди женщин, рожающих в результате незаконной связи. Под влиянием таких взглядов европейское уголовное законодательство постепенно признает детоубийство привилегированным преступлением (Англия, Германия, Голландия, Испания, Швейцария, Австрия). Так, Австрийский Уголовный кодекс 1803 г., а позже и Кодекс 1853 г., которые действовали на западно-украинских землях, в частности в Галичине, относили детоубийство к преступлениям со смягчающими обстоятельствами. В связи с этим ранее предусмотренная за это посягательство смертная казнь была отменена.

Такая практика, в свою очередь, оказала влияние и на регламентацию ответственности за детоубийство в Российской империи, в состав которой входили украинские земли. Впервые убийство матерью новорожденного ребенка признавалось привилегированным убийством в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. В п. 1 ч. 2 ст. 1451 Уложения 1845 г. отмечалось, что наказание смягчается, если убийство внебрачного сына или дочери совершено матерью от стыда или страха при рождении младенца, и если при этом не будет доказано, что она была уже ранее виновата в этом преступлении.



В соответствии с этим Уложением уголовной ответственности, в частности, за «подбрасывание» или оставление ребенка в таких местах, где нельзя ожидать, что он будет найдена другими (то есть речь фактически должна идти об особом способе убийства), подлежали родственники и лица, которые вообще должны были заботиться о ребенке. При этом следует заметить, что ответственность ставилась в зависимость от возраста пострадавшего. Если ребенку было не более трех лет, виновный лишался всех «особых и личных и по состоянию присвоенных прав и преимуществ с отдачей в исправительные арестантские отделения на срок от четырех до пяти лет, или лишением всех особых, личных и по состоянию присвоенных прав и преимуществ с отдачей в исправительные арестантские отделения по первой степени в заключение, то есть с работой в исправительных арестантских отделениях на срок от трех с половиной до четырех лет» (ст. 1513 Уложения). Если ребенок имел возраст более трех, но менее семи лет, то наказание назначалось в виде лишения всех особых и личных и по состоянию присвоенных прав и преимуществ с назначением работ исправительных в арестантских отделениях на срок от трех до трех с половиной лет или от двух с половиной до трех лет (ст. 1514 Уложения). К этим же видам наказания могли быть осуждены и соучастники указанных преступлений. Если ребенок был в возрасте более семи лет, но не достиг еще того возраста, с которого он может самостоятельно обеспечивать себе пропитание, или потерпевший был болен или по другим причинам лишен сил или умственных способностей (ст. 1516 Уложения), то виновный подлежал наказанию в соответствии со ст. 1514 Уложения.

Анализ норм положения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. объективно подтверждает вышеприведенное мнение. В Уложении есть ряд глав, содержащих составы преступлений против несовершеннолетних: разд. XI, гл. 2 «О злоупотреблениях родительской властью и о преступлениях детей против отцов» и гл. 4 «О злоупотреблениях

власти опекунов и попечителей». Положительным моментом закрепления указанных глав стало то, что признанная еще Домостроем (правилами семейного общежития XVI в.) безграничная власть родителей над детьми постепенно ограничивается законом. Так, злоупотреблением родительской властью в понимании Уложения было: принуждение детей к браку или к пострижению в монахи; развращение нравственности; привлечение к преступлению; присвоение и растрата имущества, принадлежащего ребенку. Наказание за совершенное деяние предусматривалось до двух лет тюремного заключения; только вовлечение детей в преступную деятельность каралось максимальной мерой наказания, предусмотренного за это преступление, в совершении которого ребенок был привлечен. Глава 4 содержала положения, аналогичные нормам гл. 2, однако в отношении деяний, совершенных опекунами. В других разделах уголовного законодательства были также прописаны отдельные нормы, направленные на охрану прав ребенка. В рамках преступлений против общественной нравственности стоит выделить ст. 1296 Уложения, которая устанавливала правовой запрет для родителей осуществлять «ненужное» сводничество детей.

Относят к преступлениям против несовершеннолетних также гл. 6 «О нарушении правил воспитания юношества». Однако действия, закрепленные в указанной главе, по мнению А. Байбарина, следует рассматривать как уголовный проступок; закрепление которого в уголовном законе было направлено на сохранение монополии в сфере образования, воспитание молодежи в духе покорности идеологии царизма и предупреждение распространения инакомыслия. Сама гл. 6 была помещена в разд. VIII «О преступлениях против общественного благоустройства и благополучия». По вышеупомянутой причине все же несомненной кажется позиция, согласно которой их криминализация была направлена на охрану интересов несовершеннолетних и имела цель защитить процесс формирования

личности несовершеннолетних от влияния «непроверенных» учителей, которые могут внушить им неодобренные социумом ценности.

Глава «Об оставлении человека в опасности и неоказании помощи человеку, что может погибнуть» закрепила ряд составов преступлений, которые отразились в оставлении ребенка, и предусмотрела наказания за их совершение от заключения в срок на 1 год в примирительных домах до тюремного заключения сроком до 4 лет. Выбор наказания за совершение преступлений указанного вида обуславливался конкретными обстоятельствами дела: место, где был оставлен ребенок, а также его возраст. В частности, закон совершил такую дифференциацию детей: ребенок до 3 лет, от 3 до 7 лет и старше 7 лет.

Новеллой законодательства стала и установленная Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. норма за распространение порнографии среди малолетних и несовершеннолетних лиц, которая начала применяться гораздо позже.

Следует также выделить ряд составов, которые касаются интересов ребенка, однако не осуществляют их непосредственной правовой охраны: похищение, подмена, оставление у себя чужого ребенка.

Таким образом, как справедливо отмечает Н. Шевченко, охраняя интересы несовершеннолетних, уголовное законодательство XIX в. стремилось дисциплинировать не только родителей и опекунов, но и всех других лиц, которым общество доверило функции воспитания молодежи, в частности, педагогов и воспитателей.

В 1917 г. на территории бывшей Российской империи произошло эпохальное событие, отмеченное образованием новых государств, в том числе РСФСР и впоследствии СССР. В начале своего становления и развития политика этих государств характеризовалась полным отказом от всего прошлого, желанием построить принципиально новое общество и систему управления им. Произошел отказ и от использования законодательной базы Российской империи (старого режима) – нормы



права чаще всего подменялись революционной целесообразностью. Что касается уголовно-правовых норм, то уголовное законодательство того времени основывалось на Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. и предполагало применение мер уголовной репрессии по аналогии. Руководящие принципы 1919 г. определяли возраст, до достижения которого лицо признавалось несовершеннолетним. Так, в ст. 13 было закреплено, что несовершеннолетние до 14 лет не подлежат суду и наказанию. Возраст от 14 до 18 лет признавался переходным. Уголовно-наказуемыми признавались действия, нарушающие «узаконивания и распоряжения рабочего и крестьянского правительства».

Выводы. История становления уголовного законодательства по возрасту лица имеет давние корни. Еще во времена Киевской Руси была предусмотрена система привлечения лица к уголовной ответственности с 8-летнего возраста. Во время пребывания украинских земель в составе Великого княжества Литовского и Речи Посполитой наблюдается тенденция к увеличению возраста, с достижением которого лицо могло быть привлечено к уголовной ответственности. Уже во время пребывания украинских земель в составе Российской империи в отечественном уголовном законодательстве появляется дифференцированный подход к установлению возраста, с достижением которого лицо могло подлежать уголовной ответственности. Учитывая карательную-репрессивную политику советской власти в уголовном законодательстве УССР первой половины XX в., был уменьшен минимальный возраст, с достижением которого лицо могло подлежать уголовной ответственности до 12 лет. И только с принятием Уголовного кодекса УССР 1960 г. был увеличен на 2 года возраст, с достижением которого лицо подлежит уголовной ответственности, и одновременно расширен круг преступлений, по которым ответственность может наступать с пониженного возраста.

Возраст как признак потерпевшего был известен еще во времена

Киевской Руси. Однако большинство норм уголовного законодательства в XIX в. непосредственно не указывали возраст потерпевшего (в одних из них есть прямое упоминание о несовершеннолетних или малолетних лицах, возраст которых можно определять по аналогии с возрастом наступления уголовной ответственности, в других статьях – нет). Были также статьи, которые просто упоминали новорожденного, детей, как совершеннолетних, так и несовершеннолетних, а также лиц пожилого возраста.

История уголовно-правовой охраны несовершеннолетних и пожилых, отражала общеевропейскую тенденцию этой защиты и стала своеобразным эталоном, определившим направление дальнейшего развития ювенального уголовного права Украины.

Список использованной литературы:

1. Присяжнюк Т. Институт потерпевшего в уголовном праве Украины : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Т. Присяжнюк. – М., 2006. – 20 с.
2. Сикирич Е. Философия возраста. Загадочные циклы в жизни человека / Е. Сикирич [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.manwb.ru/articles/philosophy/filosofy_and_life/PhilosophyOlder_JS.
3. Новые направления судебно-психологической экспертизы / [А. Ситковская, Л. Коньшева, М. Коченов]. – М. : Юрлитинформ, 2000. – 360 с.
4. Заяц Я. К проблеме установления уголовной ответственности за преступления, совершенные несовершеннолетними лицами / Я. Заяц // Научные записки Института законодательства Верховной Рады Украины. – 2014. – № 5. – С. 92–97.
5. Закалюк А. Курс современной украинской криминологии: теория и практика : В 3 кн. / А. Закалюк. – М. : Издательский Дом «Ин Юре», 2007– . – Кн. 1 : Теоретические основы и история украинской криминологической науки. – 2007. – 424 с.
6. Штирлов О. Генеза безпородного стану особи потерпілого у

вітчизняному кримінальному законодавстві / О. Штирлов [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://radnuk.info/statti/229-kruminal-pravo/14673-2011-01-18-22-38-43.html>.

7. Шаблица В. Снижение возраста уголовной ответственности как средство предотвращения угроз убийства / В. Шаблица // Вестник Львовского университета. Серия юридическая. – 2010. – Вип.50. – С. 312–317.



РОСТ СОЦИАЛЬНОГО ПРЕСТИЖА СОВРЕМЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРОФЕССИИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ

Олег ПРОСКУРНЯК,

аспирант кафедры философии и теории права
Черновицкого национального университета имени Юрия Федьковича

Summary

The article discloses content and structure of the modern legal activity and the legal profession by the example of the USA, the UK and Germany. Also were disclosed the historical stages of development, defined the concept of “legal profession”, “lawyer”, “juridification of society”, analyzes factors increase the social prestige of the legal profession, especially its manifestations in different countries.

Key words: legal activity, legal profession, lawyer, juridification of society.

Аннотация

На примере США, Великобритании и ФРГ в статье исследованы содержание и структура современной юридической деятельности и юридической профессии, раскрыты исторические этапы их развития, определены понятия «юридическая профессия», «юрист», «юридификация общества», проанализированы факторы роста социального престижа юридической профессии, особенности их проявления в различных странах.

Ключевые слова: юридическая деятельность, юридическая профессия, юрист, юридификация общества.

Постановка проблемы. Современный мир невозможно представить без юристов, которые служат гарантами реализации и защиты прав человека и гражданина, обеспечивая в то же время функционирование общества и государства. Осуществление этих важных функций прямо зависит от социального престижа юридической профессии в современном обществе. Опыт США, Великобритании, ФРГ в этом плане показательный, заслуживает глубокого изучения, обобщения и распространения.

Актуальность темы. Отдельные аспекты исследуемой проблемы рассматривались в работах Э. Бланкенбурга, В. Денисенка, Е. Мишиной, О. Минченко, А. Романова, В. Святоцкой, Л. Фридмана, Ю. Шемшученко и других ученых. Единственным украинским монографическим исследованием этой проблемы является работа В. Бигуна [1].

Итак, целью статьи является исследование содержания основных тенденций развития современной юридической профессии на примере США, Великобритании и ФРГ. В рамках реализации этой цели решаются такие задачи: определение понятия «юридическая профессия», «юрист», «юридификация общества», раскрытие факторов роста социального престижа юридической профессии, анализ особенностей юридической профессии в различных правовых системах.

Изложение основного материала исследования. Термин «профессия» в

XIX в. был заимствован с французского языка. А французское “profession”, в свою очередь, происходит от латинского “professio”, образованного от глагола “profiteri” – «говорить публично». Первоначально профессия обозначала «публичное (официальное) объявление о своей специальности». В современном понимании профессия – это вид трудовой деятельности человека, владеющего комплексом теоретических знаний и практических навыков, приобретенных в результате специальной подготовки и опыта работы. Название профессии определяется содержанием и характером работы или служебных функций, применяемыми орудиями или средствами труда. Многие профессии делятся на специальности.

К числу «традиционных» профессий относятся право, медицина, богословие и военное дело. Античной Грецией управляли купцы и юристы, республиканским Римом – военные и юристы. Священник, юрист, врач в XV в. занимали высшие места в иерархии престижности профессий Средневековья. Эпоха великих географических открытий обусловила рост популярности морских профессий. Развитие торговли и коммерции выдвинуло на первые места по доходам купцов и банкиров. Но в англосаксонской правовой системе с учетом общего права самой престижной снова стала профессия юриста. Ее популярности способствовала и тесная связь с торговлей и землевладением. К XIX в. юристы возглавили

рейтинг самых престижных профессий Великобритании. В XIX в. юристы и журналисты стали профессиями, из которых формировалась интеллектуальная элита, которая стремилась к совершенствованию жизни в обществе и государстве.

Согласно прогнозам футурологов научно-технический прогресс, социальные и климатические изменения уже в течение следующего двадцатилетия изменят рынок профессий до неузнаваемости. Именно такой вывод содержится в докладе “Shape of Jobs to Come”, подготовленном исследовательской компанией Fast Future для правительства Великобритании. Но и в нем юристам отводится место в первой двадцатке профессий.

С 1947 г. Национальный центр изучения общественного мнения США регулярно проводит исследования престижности различных профессий. Престижность каждой из 90 профессий оценивается респондентами по 5 позициям: лучшая, добрая, средняя, немного хуже средней, худшая (в диапазоне от 1 до 100 баллов). По сравнительным данным 1949 г., 1960 г., 1972 г. и 1982 г., офицер полиции с 48 баллами занимал место между офис-менеджером и музыкантом, а судья и адвокат разделили третье место в иерархии, получив по 76 баллов и обогнав врача (74), дантиста (74) и банкира (72).

Юрист (лат. “Jus”, нем. “Jurist”, англ. “Jurist”) – это практик в области права, специалист по правоведению.



Сегодня понятие «юрист» объединяет всех людей, занятых разнородной профессиональной юридической деятельностью – судей, адвокатов, прокуроров, следователей, нотариусов, юрист-консультантов и т.д. В связи с появлением труда профессионалов-юристов утвердился и термин «юридический» [13, с. 491].

Юридическая профессия в Европе была основана в III в. до н. э. в Римской республике. Ее расцвет пришелся на имперское правление Юстиниана I (527–565 гг.) В Пандектах содержатся выдержки из произведений 39 юристов. Известны еще около 50 имен юристов имперского периода.

Первыми юристами были римские жрецы – понтифики. Постепенно право стало светским явлением, отделяясь от религиозных традиций и направлялось на решение конфликтов, связанных не только с религиозной жизнью.

В средние века, начиная с XII в., право было связано с деятельностью университетских ученых-юристов. Право Европы провозглашается правом университетов. Первый в истории Европы университет – Болонский – был первоначально создан исключительно для подготовки юристов. Каждый из позже основанных университетов – Сорбонна, Оксфорд, Кембридж и другие – тоже обязательно включал факультет права.

В плане популярности профессии юриста наследницей Рима стала Англия. Уже в XV в. каждый состоятельный человек пользовался услугами собственного юриста, которому платил солидные деньги. Дело в том, что система землевладения в Англии всегда была очень сложной, поэтому в суде можно было оспаривать права владения кого угодно, за исключением разве что короля.

Современная юридическая профессия смогла реализовать в себе два взаимодополняющие принципы: единства и дифференциации. Развитие интеграционных процессов в обществе детерминировало необходимость существования общих философских и институциональных основ юридической профессии. В то же время каждая правовая система под влиянием социальных традиций сохранила свою специфику в структуре и смысле юри-

дической профессии. В этой связи особый интерес представляет опыт ФРГ. Там профессия юриста всегда давала наилучшие шансы для получения государственной должности. Более 50% немецких юристов занято в публично-правовой сфере. Стало традицией, что на должность руководителя соответствующего департамента или управления назначается человек с юридическим образованием. По мнению немецких исследователей, причины такого привилегированного положения юристов в бюрократической системе следует искать в «эпохе либерализма», когда государство рассматривалось как «производитель и страж общих юридических норм», из-за чего чиновники с юридическим образованием считались наиболее подготовленными [8, с. 104].

Судьи (их в Германии более 21 тыс., в том числе всего 500 федеральных) рассматриваются как чиновники особого рода. Их статус регулируется законом о судьях, где воспроизводятся многие положения общего законодательства о чиновниках. Но ряд предписаний этого закона распространяется не только на судей, но и на других высших представителей юстиции. Все эти лица не имеют права бастовать. Они ограничены в высказываниях, в дополнительной профессиональной деятельности.

Адвокаты тоже подчинены требованиям законодательства. К основным нормативно-правовым актам, регулирующим деятельность адвокатуры Германии, относятся: «Профессиональное положение об адвокатах», «Федеральное положение об адвокатуре», «Положение об адвокатах-специалистах», «Закон об оплате адвокатской деятельности» и др.

Динамика численности немецкой адвокатуры следующая. Согласно данным Общества немецких адвокатов, в 1961 г. было 13 787 адвокатов, в 1981 г. – 30 510, в 1999 г. – 76 000, в 2007 г. – более 110 000 (при 80 млн. населения). В 2015 г. число адвокатов составило 163 545 [11, с. 176].

Значительные особенности имеет юридическая профессия в семье общего (англо-американского) права. Они формировались в процессе длительного исторического развития под влиянием политических, экономических, духовных факторов. И если ро-

мано-германская правовая семья формировалась рациональным путем, то англо-американская – природно-эволюционным, в ходе развития судебной практики. Практическая деятельность юристов стала главной детерминантой развития права, а практика, прагматизм были и остаются основными чертами юридической деятельности.

Престиж английских юристов поддерживает, прежде всего, авторитет суда, судей. В течение длительного времени они поддерживали парламент в борьбе с королевским абсолютизмом. Сегодня судьи играют важную роль противовеса к абсолютизации власти парламента. Кроме этого, они обеспечивают эффективность государственной системы бесплатной юридической помощи, законодательно закрепленной Законом о доступе к правосудию (1999 г.).

В Англии насчитывается примерно 3 000 профессиональных судей всех категорий. Еще 30 000 человек задействовано в магистратских судах. Эти так называемые мировые судьи не являются профессиональными судьями и не имеют юридического образования.

Разделение частнопрактикующих юристов на “barrister” и “solicitor” в Великобритании состоялось еще в 1340 г. Принципиальное отличие между их функциями заключается в том, что солиситоры преимущественно занимаются непосредственно работой с населением (договоры, завещания и т.п.), а специализация барристеров – это судебные процессы. Только барристеры могут выступать в высших судах, тогда как солиситоры только готовят документы для них.

Этот раздел – уникальная черта Англии и Уэльса. В других странах британского содружества она отсутствует. В Великобритании насчитывается около 11 500 барристеров (70% из них работает в Лондоне) и 96 000 солиситоров. Это примерно 1 718 адвокатов на 10 000 населения [9, с. 189]. Не раз предпринимались попытки преодолеть профессиональную раздробленность английского адвокатуры (как говорят на Западе, «балканизацию адвокатской профессии»), но и сегодня сближения не происходит. Они продолжают отличаться традициями, правилами профессиональной деятельности, функциями, организацией [10, с. 285].



Наиболее массовой юридической профессией является в США. Не только в плане удельного веса в американской кадровой структуре, а и по сравнению с другими странами. Если проанализировать массовость юридической профессии в отдельных штатах, то выяснится, что в 2013 г. лидером был Нью-Йорк с общим количеством юристов в 166 317 человек, далее Калифорния – 163 163, Техас – 86 007, Флорида – 68 464, Иллинойс – 62 496, Пенсильвания – 49 697, Массачусетс – 43 003, Нью-Джерси – 40 993 и т.д.

Количество юристов в США регулируется рыночным механизмом. В государстве, где есть множество юридических школ с различными требованиями к вступлению, практически каждый выпускник колледжа при большом желании и наличии денег может вступить в юридическую школу. Ежегодно появляются новоиспеченные юристы, которые получают разрешение на практику. В последнее время предметом дискуссий стал вопрос: не много в США юристов? Лоуренс Фридман по этому поводу пишет: «Культура выросла в этой стране, которая каким-то образом зависит от толпы адвокатов. Наша система предпринимательства не может существовать без адвокатов, наша социальная система тоже странным образом зависит от адвокатуры. Были бы мы лучше, если бы у нас было поменьше адвокатов? Это не вопрос. Без адвокатов это совсем другое общество в совершенно другом мире» [12, с. 205].

В отчете Президентского совета по вопросам конкуренции за 1998 г. отмечалось, что по статистике в США юристов в процентном отношении к населению значительно больше, чем в других странах (притом, что с 1998 г. до 2013 г. количество юристов в США выросло на 282 000 человек). Так, например, в Соединенных Штатах на каждые 10 тыс. жителей приходится 28 юристов, в Германии – 11, в Англии – 8, а в Японии – всего 1 юрист.

Рынок правовых услуг – источник существенных доходов. Добавленная стоимость сектора юридических услуг в структуре национального дохода в 1986 г. составила почти 54 млрд. долларов и растет с каждым годом. Это больше, чем в стальной промышленности (30 млрд. долларов), текстильной промышленности (38 млрд. долларов) и

даже автомобильной промышленности (50 млрд. долларов). При этом сумма ежегодных расходов на правовые услуги в стране на рубеже XX – XXI вв. составляла около 120 млрд. долларов.

Подавляющее количество юристов в США – это частнопрактикующие адвокаты, которые входят в состав юридических фирм разного размера. Значительно меньше часть тех юристов, которые выполняют функции штатных юрисконсультов на различных предприятиях, а также юристов, обслуживающих правительственные учреждения.

Чрезвычайно престижной и одновременно ответственной юридической профессией является профессия судьи. Это обусловлено рядом факторов. Как показывают опросы американских судей, сила судебной системы США возникает из ее исторических корней в общем праве Англии, в силу которых судебская должность в американских колониях была изначально уважаемой. Кроме этого, в США судьи создают право (Judges make law). Конечно, не стоит забывать о том, что Конституция США гарантирует высокий судебский престиж. Судьи всех уровней сохраняют свои должности в соответствии с принципом «Пока ведут себя безупречно». У американских судей нет специализации. Каждый из них рассматривает как гражданские, так и уголовные дела.

Лица, занимающиеся частной практикой, составляют самую многочисленную категорию юристов. К ней относятся примерно 72% всех юристов страны. Трудно говорить о частной практике как о чем-то едином из-за разнообразия условий работы и организационных структур, которые входят в общее понятие – частная юридическая практика.

Большую группу образуют юристы государственных учреждений. Это штатные сотрудники юридических служб законодательных органов, ведомств исполнительной власти, местных учреждений, сотрудники и руководители органов государственного обвинения. Наибольшей государственной «юридической фирмой» является министерство юстиции, которым руководит «главный юрист» правительства – генеральный атторней США.

Важным фактором роста социального престижа юридической профессии и юридического образования яв-

ляется «юридификация» современного общества. Она отражает общую для развитых стран тенденцию к расширению предмета правового регулирования, к увеличению количества и специализации законов, других источников позитивного права. Этот процесс имеет как положительные, так и отрицательные последствия. Положительные связаны с выполнением государством социальной функции, большим обеспечением гарантий прав человека, увеличением свободы личности. Негативными последствиями являются уменьшение эффективности права, чрезмерное усложнение правового регулирования. Как пишет английский исследователь Р. Сасскинд, «для управления создано слишком много законов, наши нынешние методы управления правовыми средствами основаны на бумажных и печатных технологиях, не способны решать проблемы с объемом и сложностью права, которое управляет нами» [5, с. 133–135].

Выводы. Подводя итоги исследования, можно сформулировать такие обобщения.

- 1) Юридическая профессия принадлежит к числу самых востребованных, популярных, высокооплачиваемых профессий современности.
- 2) Наблюдается устойчивая тенденция роста социального престижа юридической профессии, ее роли во всех сферах общественной жизни.
- 3) Эта тенденция обусловлена объективными факторами развития современного общества.

Список использованной литературы:

1. Бігун В. Юридична професія та освіта. Досвід США у порівняльній перспективі / В. Бігун. – К. : Видавнична організація «Юстиніан», 2006. – 272 с.
2. Бланкенбург Э. Юристы и правовые инновации в Германии и США (Сравнительный анализ) / Э. Бланкенбург ; пер. с англ. // Государство и право. – 1997. – №5. – С. 100–108.
3. Гловацкий И. Адвокатура зарубіжних країн (Англія, Німеччина, Франція) : [навчально-практичний посібник] / І. Гловацький. – К. : Атіка, 2007. – 588 с.
4. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид,



К. Жоффре-Спиноzzi ; пер. с фр. – М. : Междунар. отношения, 1999. – 400 с.

5. Денисенко В. Легитимность как характеристика сущности права. Введение в теорию / В. Денисенко. – М. : Юрлитинформ, 2014. – 284 с.

6. Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / Р. Леже ; пер. с фр. – М. : Волтерс Клувер, 2011. – 584 с.

7. Мишина Е. Каково это – быть юристом? / Е. Мишина. – М. : Фонд «Либеральная миссия», 2010. – 280 с.

8. Мінченко О. Юридична освіта у США, ФРН та Австрії: порівняльно-правове дослідження / О. Мінченко // Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. Серія: Право та державне управління. – 2011. – № 1. – С. 103–107.

9. Романов А. Право и правовая система Великобритании : [учебное пособие] / А. Романов. – М. : ФОРУМ, 2010. – 288 с.

10. Романов А. Правовая система Англии : [учеб. пособие] / А. Романов. – 2-е изд. – М. : Дело, 2002. – 344 с.

11. Святоцька В. Інститут адвокатури Німеччини: заснування, становлення, організація та діяльність / В. Святоцька // Право України. – 2016. – № 1. – С. 174–181.

12. Фридмэн Л. Введение в американское право / Л. Фридмэн ; пер. с англ. – М. : Изд. Группа «Прогресс» ; «Универс», 1993. – 264 с.

13. Юридична енциклопедія. – К. : Вид-во «Українська енциклопедія імені М. Бажана», 2004. – 491 с.

ЧАСТНЫЕ ЛИЦА КАК ИСКЛЮЧИТЕЛЬНАЯ КАТЕГОРИЯ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ АДМИНИСТРАТИВНЫХ УСЛУГ В СФЕРЕ ГРАДОСТРОИТЕЛЬСТВА

Петр ПЯТКОВ,

аспирант заочной формы обучения

Университета Государственной фискальной службы Украины

Summary

Given the urban development large scale, state and territorial communities significant participation in it, the arising relationships specifics, some questions relative to mentioned relationships law regulation are relevant. One of them is the question about feasibility of the administrative services law application in respect of the registration of public law subjects' (state and territorial communities) property rights at the newly-built construction projects. This question is not properly covered in the legal doctrine, the current legislation relevant provisions are ambiguous, which leads to different controversial opinions. Taking into account: 1) the established doctrinal positions on the nature of the rights (duties), on implementation of which the administrative services provision is aimed; and the state and territorial communities property rights nature; 2) data about the government urban development practices; 3) administrative services legal regulation main provisions, the author proposes to exclude legal relations on the state and territorial communities mentioned rights registration from the scope of the administrative services legislation.

Key words: administrative service, urban planning, registration, state, local government.

Аннотация

Из-за масштабного характера градостроительной деятельности, существенно участия в ней государства и территориальных общин, специфики возникающих правоотношений актуальным является вопрос о целесообразности применения законодательства об административных услугах в отношении порядка регистрации прав собственности субъектов публичного права (государства и территориальной общины) на вновь созданные ими объекты строительства. Этот вопрос надлежащим образом не освещен в юридической доктрине, неоднозначными также являются соответствующие положения действующего законодательства, что приводит к существованию разных спорных мнений. Принимая во внимание: 1) устойчивые доктринальные положения относительно природы прав (обязанностей), на реализацию которых направлено предоставление административных услуг, а также характер указанного права собственности государства и территориальной общины; 2) данные практики осуществления государством градостроительства; 3) отдельные основные положения правового регулирования института административных услуг, автор предлагает исключить правоотношения, которые возникают в связи с регистрацией указанных прав государства и территориальной общины из сферы действия законодательства об административных услугах.

Ключевые слова: административная услуга, градостроительство, регистрация, государство, местное самоуправление.

Постановка проблемы. Сервисная концепция деятельности государства сегодня находит выражение в действующем законодательстве, в том числе в законодательстве программного характера. Относительно этого исследования следует указать, прежде всего, Концепцию Государственной целевой программы создания и функционирования информационной системы предоставления административных услуг на период до 2017 года, одобренную распоряжени-

ем Кабинета Министров Украины от 24 июля 2013 года № 614-р [1]. Именно сервисным характером деятельности государства было обусловлено появление такого института административного права, как административные услуги, который на данный момент переживает стадию интенсивного развития, что выражается в происходящих в нем изменениях сущностного характера.

Указанное имеет значение и относительно предоставления услуг



в сфере градостроительства. Из-за масштабного характера градостроительной деятельности, существенного участия в ней государства и территориальных общин, специфики возникающих правоотношений актуальным является вопрос о сфере действия законодательства об административных услугах. Речь идет о целесообразности его применения в отношении порядка регистрации прав собственности субъектов публичного права (государства и территориальной общины) на вновь созданные ими объекты строительства. Действующая редакция ч. 2 ст. 2 Закона Украины «Об административных услугах» от 6 сентября 2012 года № 5203-VI (далее – Закон «Об административных услугах») [2] не дает оснований исключать соответствующие правоотношения из сферы действия законодательства об административных услугах. В то же время такое положение дел не соответствует правовой природе административных услуг в целом, поскольку первично их потребителем определены исключительно «частные лица» [3, с. 262, 269]. Указанное порождает различные спорные мнения в юридической литературе, а также создает препятствия к единообразию как в регулировании указанных отношений, так и в применении законодательства об административных услугах.

Актуальность темы. Общие вопросы предоставления административных услуг освещались в работах В.Б. Аверьянова, Ю.П. Битяка, В.К. Колпакова, Т.А. Коломоец и других ученых, которые доказывали место административной услуги в системе административного права. В последнее время проблемы предоставления административных услуг получили широкое распространение на уровне диссертационных исследований: общие положения (В.В. Петевка (2014 год) [4], К.А. Фуглевич (2015 год) [5]), прикладные направления: в сельском хозяйстве (Я.И. Скоромный (2015 год) [6]), в градостроительстве (В.Б. Ляшко (2015 год) [7]) и др. Следует отдельно отметить появление ряда пособий по вопросам предоставления административных услуг, комплексно освещающих эту сферу [8; 9; 10]. Но в приведенных, как и в других, выполненных в последнее время работах

описанная выше проблема не получила должного внимания.

Итак, **целью статьи** является уточнение категории «административная услуга» путем обоснования нецелесообразности охвата этим понятием случаев регистрации прав собственности государства, территориальной общины на вновь созданные ими объекты строительства и, соответственно, распространения действия Закона «Об административных услугах» на соответствующие правоотношения.

Изложение основного материала исследования. Значительное внимание ученых к термину «административная услуга» на сегодняшний день еще не привело к формированию его устойчивого понятия. Так, одним из последних исследований, по результатам которого сформулированы самостоятельные выводы, является диссертационное исследование К.А. Фуглевич «Административные услуги: понятие, виды, процедурное регулирование» (2015 год), по результатам которого исследователь приходит к пониманию административной услуги как публично-властной деятельности, которая осуществляется в предусмотренном законодательством порядке и заключается в создании органом публичного управления индивидуализированных организационных и юридических условий реализации физическими и юридическими лицами своих прав, свобод, законных интересов по их обращению на платной или безвозмездной основе [5, с. 4]. Ее точка зрения согласуется с устоявшимся пониманием административной услуги как деятельности, преследующей указанную цель, которое отражено в научной позиции И.П. Голосниченко [11, с. 18]. Вместе с тем действующее законодательство рассматривает административную услугу с точки зрения результата указанной деятельности (п. 1 ч. 1 ст. 1 Закона «Об административных услугах»). В юридической литературе встречаются позиции относительно восприятия административной услуги также со стороны «правоотношений» [3, с. 268], «административной процедуры» [12, с. 268]. Такое многообразие в восприятии указанной категории, как представляется, обусловлено соответствующим углом зрения, под которым она рассматривается учеными,

и показывает ее многогранность. Это подтверждается также возможностью выделения единого перечня основных признаков административной услуги, которые признаны подавляющим большинством ученых: а) позитивный характер; б) предоставление уполномоченным государственным органом и органом местного самоуправления; в) заявительный характер; г) направленность на реализацию прав, свобод законных интересов заявителя [3, с. 269–270; 4, с. 6, 10, 12; 5, с. 4, 15; 10, с. 6].

В юридической литературе в отношении лица, которому предоставляются административные услуги, распространенным является применение термина «потребитель». Это понятие применяется как синоним термина «субъект обращения», который применен в п. 2 ч. 1 ст. 1 Закона «Об административных услугах» и под которым понимается физическое лицо, юридическое лицо, которое обращается за получением административных услуг [5, с. 16; 10, с. 6]. Корни использования этого термина восходят к гражданскому праву, в доктрине которого под потребителем понимается физическое лицо, которое приобретает, заказывает, использует или имеет намерение приобрести или заказать товары, работы, услуги для собственных нужд, непосредственно не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности или исполнением обязанностей наемного работника [11, с. 863]. Использование указанного термина к лицу, которое обращается за получением государственной услуги, следует одобрить, ведь он отражает характер прав и обязанностей, для реализации (выполнения) которых предоставляется административная услуга. Таким образом, следует указать на еще один признак административной услуги, который не получил должного отражения в названных выше работах: частный характер лиц, по реализации (исполнению) прав (обязанностей) которых осуществляется предоставление административных услуг [3, с. 269].

Понятие частного лица не является широко используемым в доктрине административного права. Как правило, это понятие ассоциируется с



физическим лицом как участником административно-правовых отношений [13, с. 43]. Определяя участника административных правоотношений именно как частное лицо, следует исходить из основного признака отношений, которые регламентируются частным правом: основанность на частном интересе как интересе отдельного лица [11, с. 734].

Сегодня Закон «Об административных услугах» субъектом обращения за получением административной услуги признает только физических и юридических лиц (п. 2 ч. 1 ст. 1 указанного Закона). Вместе с тем в норме не уточняется, о каких юридических лицах идет речь: частного или публичного права. С учетом указанного выше очевидным является вывод об охвате этой нормой, прежде всего, юридических лиц частного права. Вместе с тем в отдельных юридических публикациях встречаются утверждения о возможности обращения за получением административных услуг также юридических лиц публичного права и даже органов государственной власти и местного самоуправления. Правда, говорится о целесообразности разграничения публично-властного статуса указанных субъектов как именно «органов» и гражданско-правового – как «юридического лица». Как пример приводится обращение Секретариата Кабинета Министров Украины за получением соответствующих строительных разрешений для обеспечения своей деятельности [14, с. 28–29]. Поддерживая позицию относительно разграничения статусов Секретариата, отмечаем, что основная цель его деятельности лежит в плоскости публичного права, что предопределяет соответствующий характер интересов, реализуемых им при участии в гражданских (хозяйственных и прочих) отношениях. Поэтому определение его как потребителя административных услуг требует дополнительного обоснования.

В научной литературе можно найти немало определений градостроительной деятельности (градостроительства). С позиции этого исследования, которое касается правового регулирования осуществления указанной деятельности, наибольший интерес представляет определение, приведенное в

ст. 1 Закона Украины «Об основах градостроительства» от 16 ноября 1992 года № 2780-XII (далее – Закон «Об основах градостроительства») [15], где градостроительство определяется как целенаправленная деятельность государственных органов, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, граждан, объединений граждан по созданию и поддержанию полноценной жизненной среды, которая включает прогнозирование развития населенных пунктов и территорий, планирование, застройку и другое использование территорий, проектирование, строительство объектов градостроительства, сооружение других объектов, реконструкцию исторических населенных пунктов при сохранении традиционного характера среды, реставрацию и реабилитацию объектов культурного наследия, создание инженерной и транспортной инфраструктуры. Из этого определения можно сделать принципиальные для настоящего исследования выводы: а) субъектом градостроительства признаются не только физические и юридические лица, но и органы государственной власти, а также органы местного самоуправления; б) такая деятельность непосредственно связана с созданием объектов строительства: дома, здания, сооружения любого назначения, их комплексов и компонентов, линейных объектов инженерно-транспортной инфраструктуры (абз. 5 ч. 1 ст. 4 Закона «Об основах градостроительства»).

Анализ данных соответствующих отчетов о деятельности органов власти дает основания говорить о значительных объемах выделения средств государственного бюджета на создание новых объектов строительства. Так, на правительственном портале опубликована информация по реализации плана мероприятий по выполнению Программы деятельности Кабинета Министров Украины и Стратегии устойчивого развития «Украина – 2020» в 2015 году [16]. Согласно указанной информации примерами строительства новых объектов за счет государственных средств можно определить: создание надежно укрепленной границы между Украиной и Российской Федерацией (п. 7); строительство: на 59 военных объектах

инфраструктуры ВМС ВС Украины (п. 12), жилья для военнослужащих (п. 21), стратегических объектов портовой инфраструктуры (п. 55), энергоблоков № 3 и № 4 Хмельницкой АЭС (п. 263) и др. Не вызывает сомнений, что в подобных случаях речь идет о возникновении права собственности государства на соответствующие объекты недвижимости.

Хотя общие положения о праве собственности изложены в Гражданском кодексе Украины, который является признанным актом частного права, достаточно спорным было бы говорить, что в основе указанного выше права собственности лежит частный интерес как интерес отдельной личности. Исходя из этого, для применения законодательства об административных услугах к административным процедурам регистрации указанных прав нет оснований. Это подтверждается также явной нецелесообразностью применения отдельных существенных положений по организации предоставления административных услуг к процедурам регистрации указанных прав, учитывая особые правила взаимодействия органов государственной власти, местного самоуправления. Это относится, в первую очередь, к положениям: о центрах предоставления административных услуг; об информационных и технологических карточках административных услуг; о требовании относительно предоставления информации об административных услугах; о порядке обращения за получением административной услуги; о получении результатов ее предоставления и др.

В юридической литературе устоявшимся является такой признак территориальной общины, как реализация в своей деятельности интересов, прежде всего, населения соответствующей территории (локальных интересов) [11, с. 905]. Следовательно, указанный выше вывод справедлив также и относительно регистрации соответствующих прав территориальной общины.

Выводы. Право собственности государства, территориальной общины на вновь созданные объекты строительства имеет в своей основе публичные (государственные, локальные) интересы, а, следовательно, регистрация указанных прав не соответствует



правовой природе предоставления административной услуги. Учитывая указанное, с целью исключения из сферы действия Закона Украины «Об административных услугах» правоотношений, которые не соответствуют правовой природе административных услуг, целесообразно внести изменения в ч. 2 ст. 2 настоящего Закона путем дополнения ее п. 14 такого содержания: «Регистрации прав собственности государства, территориальной общины на вновь созданные ими объекты строительства». Тематика определения границ сферы действия законодательства об административных услугах представляет интерес для дальнейших исследований. Так, интерес представляют отношения, которые возникают в связи с предоставлением информации из реестра (выписки, извлечения, справки), а также с предоставлением административных услуг нотариусами.

Список использованной литературы:

1. Об одобрении Концепции Государственной целевой программы создания и функционирования информационной системы предоставления административных услуг на период до 2017 года : Распоряжение Кабинета Министров Украины от 24 июля 2013 года № 614-р // Официальный вестник Украины. – 2013. – № 66. – Ст. 2403 (с изменениями).
2. Об административных услугах : Закон Украины от 6 сентября 2012 года № 5203-VI : по состоянию на 10 декабря 2015 года // Официальный вестник Украины. – 2012. – № 76. – Ст. 3067 (с изменениями).
3. Курс административного права Украины : [підруч.] / [В.К. Колпаков та ін.] ; ред.: В.В. Коваленко. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 808 с.
4. Петьовка В.В. Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.В. Петьовка ; ВР України, Ін-т законодавства ВР України. – К., 2014. – 20 с.
5. Фуглевич К.А. Адміністративні послуги: поняття, види, процедурне регулювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К.А. Фуглевич ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». – О., 2015. – 23 с.
6. Скоромний Я.І. Адміністративні послуги у сільському господарстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Я.І. Скоромний ; Кабінет Міністрів України, Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. – К., 2015. – 21 с.
7. Ляшко О.Б. Адміністративні послуги у сфері містобудування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.Б. Ляшко ; Держ. ВНЗ «Запоріж. нац. ун-т» М-ва освіти і науки України. – Запоріжжя, 2015. – 16 с.
8. Тимошук В.П. Надання адміністративних послуг у муніципальному секторі : [навчальний посібник для посадових осіб місцевого самоврядування] / В.П. Тимошук. – К. : ТОВ «ПДПРИЄМСТВО «ВІ ЕН ЕЙ», 2015. – 124 с.
9. Як належно виконати Закон «Про адміністративні послуги» : [посібник для посадової особи] / авт.-упоряд. В.П. Тимошук. – К. : О.М. Москаленко, 2014. – 140 с.
10. Адміністративні послуги для Тебе. Посібник громадянину / [В.П. Тимошук, Є.І. Школьнік, Д.Ю. Український] ; ред. В.П. Тимошук. – К. : Видав. ФОП О.М. Москаленко, 2014. – 44 с.
11. Великий енциклопедичний юридичний словник / ред. Ю.С. Шемшученко. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2012. – 1020 с.
12. Адміністративне право України : [підруч.] / ред. Т.О. Коломоєць. – К. : Істина, 2012. – 528 с.
13. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упоряд. В.П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.
14. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адміністративні послуги» / за ред. В.П. Тимошука. – К. : ФОП О.М. Москаленко, 2013. – 392 с.
15. Об основах градостроительства : Закон Украины от 16 ноября 1992 года № 2780-XII: по состоянию на 9 апреля 2015 года // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 52. – Ст. 683 (с изменениями).
16. Звіт Уряду України. 2015 рік. // «Урядовий портал: єдиний веб-портал органів виконавчої влади» [Електронний ресурс]. – Режим доступа : http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=248703577.



АДМИНИСТРАТИВНО-ОРГАНИЗАЦИОННОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТИ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Игорь РАЙНИН,

кандидат наук по государственному управлению, соискатель
Харьковского национального университета внутренних дел,
председатель Харьковской областной государственной администрации

Summary

The article deals with the measures of administrative and organizational provision of the competitiveness of business entities in the context of globalization, the author reveals the content of the concept of competitiveness, economic competition and unfair competition, defines administrative and organizational measures, which are to be performed by state authorities and business entities enterprises both in foreign trade turnover and in the domestic market. The author points out that the conditions for successful capacity-competitiveness of Ukrainian business entities during the period of implementation of the structural reforms taking place in Ukraine have been formed.

Key words: competitiveness, administrative and organizational provision, business entities, strategy, economy, globalization, administrative measures, state authorities.

Аннотация

В статье рассмотрены меры административно-организационного обеспечения конкурентоспособности субъектов хозяйствования в условиях глобализации, раскрыто содержание понятия конкурентоспособности, экономической конкуренции и недобросовестной конкуренции, определены административно-организационные мероприятия, которые должны быть исполнены органами государственной власти и субъектами хозяйствования предприятий как во внешнеэкономическом обороте, так и на внутреннем рынке, сформированы условия успешного наращивания конкурентоспособности украинских субъектов хозяйствования в период осуществления структурных реформ, имеющих место в Украине.

Ключевые слова: конкурентоспособность, административно-организационное обеспечение, субъекты хозяйствования, стратегия, экономика, глобализация, административные меры, органы государственной власти.

Постановка проблемы. Под конкурентоспособностью предприятия понимают его возможность создавать, производить и продавать товары и предоставлять услуги, стоимостные, качественные условия которых будут привлекательнее, чем у подобных товаров и услуг продукции конкурентов.

Обеспечение конкурентоспособности должно быть частью рыночной стратегии предприятия, которое представляет собой комплекс маркетинговых мероприятий, посредством которых предприятие имеет намерение достичь запланированных объемов продажи продукции и получения прибыли. Конкурентоспособность предприятия определяется прежде всего конкурентоспособностью товара, продукции, услуг, их способностью быть привлекательными для потребителя в сравнении с другими изделиями подобного рода и назначения благодаря лучшему соответствию их качественных и стоимостных характеристик требованиям рынка и потребительским ценам. Для оценки конкурентоспособности товара используют такие методы:

- дифференциальный метод;
- комплексный метод;
- смешанный метод [1].

Основой конкурентоспособности является качество продукции.

Конкурентоспособность предприятия – это фактически сравнительная характеристика предприятия, которая показывает степень его преимущества над предприятиями-конкурентами в комплексе оценочных показателей деятельности на определенных рынках в определенное время и по конкретным товарам и услугам.

Закон Украины «О защите экономической конкуренции» [2] определяет основы поддержки и защиты экономической конкуренции, ограничение монополизма в хозяйственной деятельности и направлен на обеспечение эффективного функционирования экономики Украины на основе конкурентных отношений. В этом Законе определены согласованные действия субъектов хозяйствования, органов власти и органов местного самоуправления, органов административно-хозяйственного управления и контроля против нездоровой конкуренции, злоупотребления монопольным (доминирующим) положением на рынке. Правовые основы защиты субъектов хозяйствования и потребителей от недобросовестной конкуренции установлены в Законе

Украины «О защите от недобросовестной конкуренции» [3], который определяет недобросовестную конкуренцию, какие-либо действия в конкуренции, противоречащие торговым и другим честным обычаям в хозяйственной деятельности, и устанавливает правила профессиональной этики субъектов хозяйствования. Экономическая конкуренция определяется в названном выше Законе как соревнование между субъектами хозяйствования с целью приобретения благодаря собственным достижениям, преимуществам над другими субъектами хозяйствования, вследствие чего субъекты хозяйствования имеют возможность выбирать между несколькими продавцами, покупателями, а отдельный субъект хозяйствования не может определять условия оборота товаров на рынке.

Актуальность темы. Вовлечение экономики Украины во внешнеэкономический оборот, процессы евроинтеграции и глобализации оказывают определяющее влияние на все субъекты хозяйствования, особенно на необходимость обеспечения их конкурентоспособности и прежде всего на осуществление административно-организационных мероприятий в предо-



ставлении субъектам хозяйствования самостоятельности, создании условий для их комплексного развития, защиты от неправомерного вмешательства в их деятельность, обеспечения их платежеспособности, поддержки национального производителя. В связи с этим практически перед всеми предприятиями возникли административно-организационные, финансовые, технологические и другие проблемы. Вопрос о том, как скорректировать свою национальную стратегию развития для более полного использования преимуществ глобализации и минимизации значительного вреда, который с ней связан, как никогда актуален. Проблемы имеют комплексный характер, и если их не решать, это может привести в любой стране, в том числе и в Украине, к стратегическим потерям [4].

В Украине вопросам разработки обеспечения конкурентоспособности субъектов хозяйствования уделено определенное внимание, приняты необходимые законы, постановления Кабинета Министров Украины, нормативные акты отраслевых министерств, но не обеспечено их исполнение как центральными органами исполнительной власти, так и органами государственной власти. Слабо исследуются причины и условия кризисных явлений в экономике, спада производства в отдельных отраслях, недостатки управления отдельными предприятиями.

Итак, **целью статьи** является рассмотрение мер административно-организационного обеспечения конкурентоспособности субъектов хозяйствования в условиях глобализации.

Изложение основного материала исследования. Из-за недостаточности таких исследований в общественно-политических дискуссиях по этому поводу преобладают довольно поверхностные, а иногда популистские выводы, которые являются основанием для формирования неправильных политических решений, принятия низкого уровня административно-управленческих решений.

О.Г. Билорус и Д.Г. Лукьяненко подчеркивают, что существует насущная потребность в выработке и проведении такой стратегии экономического развития, которая бы основывалась на последовательной адаптации к экономической глобализации. Конечно, это

нуждается в коррекции практически всех составляющих экономической политики страны, в частности внешнеэкономической стратегии и одного из ее базовых элементов – экспортно-импортной политики. Разработка адекватной экспортно-импортной политики должна предусматривать четкое осознание содержания процесса глобализации и его отличий от предыдущих этапов (фаз) развития процесса интернационализации экономики [5].

Успех трансформационного процесса и возможности эффективного включения Украины в процессы экономической глобализации во многом связаны с тем, насколько эффективно будет реализовываться стратегия наращивания конкурентоспособности национальных производителей.

Стратегия конкурентоспособности не будет успешной, если она будет оставаться пассивной и избегать конкуренции. Чрезмерно протекционистские тенденции практически всегда приводят к торможению прогрессивных структурных преобразований, углублению явлений застоя и макроэкономической дестабилизации (рост цен, злоупотребление в сфере экономики, коррупция, увеличение дефицита государственного бюджета, поддержание неэффективных производств и т. д.).

На основании практического опыта, который подтверждает теоретические и эмпирические предостережения относительно применения средств протекционизма в международной торговле, в том числе и относительно развивающихся стран, сформировались новейшие тенденции в области развития административного регулирования экспортно-импортных операций.

О.С. Шнипка указывает на то, что в странах, которые раньше опирались на модели жесткой административной защиты национального рынка, наблюдается тенденция к ослаблению протекционизма. При этом параллельно с существенным сокращением средних уровней импортных товаров в этих странах происходит отмена количественных ограничений торговли [6].

С другой стороны, опыт ряда развивающихся стран убеждает в том, что в процессе либерализации импорта очень распространилась практика взятия на себя весьма поспешных обязательств, которые со временем будут

нуждаться в мероприятиях по повышению уровня защиты национальной экономики. Неслучайно в последние годы такие страны (например, Алжир, Вьетнам, Эквадор, Колумбия, Мексика, Танзания) несколько повышали уровень ставок своего таможенного тарифа или уровень действующего средневзвешенного импортного тарифа.

Воплощение в жизнь на начальной фазе рыночных преобразований концепции радикальной либерализации импорта вызвало в отдельных странах (Польша, Чехии, Венгрии, Словакии) сильный внешний шок у многих национальных предприятий, которые в этих условиях оказались неконкурентоспособными. Это обстоятельство способствовало внешней дестабилизации вследствие чрезмерного роста импорта и возникновения в большинстве стран существенного дефицита торгового и платежного баланса. Это со временем заставило искать компромисс между задачами либерализации, с одной стороны, и сохранением внешней сбалансированности экономики и конкурентоспособности национальных предприятий, с другой стороны. Ю.М. Пахомов и В.Р. Сиденко отмечают, что привело к использованию таких регулятивных инструментов, как дополнительный импортный сбор или пошлина (Болгария, Словакия, Венгрия) или дополнительные налоги на отдельные виды импорта (Польша, Словакия), квоты и лицензии относительно импорта отдельных видов товаров, главным образом потребительских товаров (Польша, Венгрия, Словакия, Чешская Республика), внедрение так называемых предыдущих импортных депозитов (Словакия, Чешская Республика), дифференцированная импортная пошлина на отдельные сельскохозяйственные товары, контроль над ценами импорта относительно некоторых сельскохозяйственных товаров (Польша) [7; 8].

Важную роль в поддержке национальных производителей призвана сыграть система административно-финансового стимулирования и кредитования экспорта, которая должна обеспечивать дешевыми финансовыми ресурсами. С этой целью следует использовать опыт многих стран мира по применению стимулирующих систем финансирования экспорта и страхо-



ванию экспортных кредитов, которые поддерживаются государством.

Надлежащее место должно занять и правильное использование административных механизмов промышленной политики. Хотя последняя и способна вносить в экономику искривления, которые препятствуют рациональному распределению ресурсов, создавать чрезмерную зависимость правительства от отдельных отраслей, которые лоббируют удобные им решения, полный отказ от инструментария промышленной политики в условиях глобализации был бы для менее развитых стран недопустимой ошибкой.

В новых экономических условиях глобализации важно все больше переходить от вертикальной (средства поддержки государством отдельных отраслей) к горизонтальной промышленной политике, характерной для промышленной политики стран Европейского союза. То есть речь идет о необходимости создания гибких законодательных норм, инфраструктуры их предпосылок, в рамках которых предприятия могут приспосабливаться к структурным изменениям [6; 9].

В Украине существующая политика экспортно-импортного регулирования привела к довольно противоречивым результатам. Вместе с тем, что либерализация экспорта содействовала увеличению поставок на зарубежные рынки украинских товаров, его структура остается несовершенной. Более того, свободный вывоз отдельных видов сырья и материалов, которые используются в национальном производстве, вызвал уменьшение их предложения на внутреннем рынке, повышение внутренних цен на них, в результате чего снизилась конкурентоспособность соответствующих видов национального производства. Наиболее ярко такие тенденции отразились в отрасли черной металлургии (вывоз лома черных металлов), в производстве масла (экспорт семян), в пищевой промышленности (вывоз живого скота), в легкой промышленности (экспорт кожсырья), в отраслях – потребителях цветных металлов (экспорт металлолома). Поэтому был принят ряд административно-управленческих решений об ограничении соответствующих видов экспорта через внедрение экспортной (вывозной) пошлины или даже введе-

ние запретов (относительно экспорта цветных металлов) [6].

Административные меры поддержки конкурентоспособности, в частности тарифная защита, льготы, ограничения и запреты, протекционизм, не всегда ведут к желаемому результату.

Во-первых, рост протекционизма наталкивался на контртенденцию к возрастающему переходу импорта в «теневую экономику», при котором наблюдалось массовое уклонение от уплаты пошлины и налогов на импорт. То есть повышение уровня таможенной защиты при таких условиях вызвало фактическое снижение уровня защиты тех, кто в полном объеме платил налоги.

Во-вторых, весьма пассивная защита национального производителя привела к искусственному отгораживанию его от внешней конкурентной среды. Поддержка со стороны государства предоставлялась без четко сформулированных приоритетов структурной политики, в результате чего тормозились прогрессивные структурные сдвиги, сохранялась высокая энергоемкость экономики, ее высокий уровень зависимости от импортных энергоносителей. Нередко органы власти избирали структурные ориентиры, которые не опирались на имеющиеся в стране потенциальные конкурентные преимущества. Таким образом, в стране фактически сворачивалось производство разнообразной бытовой техники, которая интенсивно замещалась импортом, хотя Украина имела все предпосылки для успешного развития этой области, в том числе и для развития на основе международной кооперации с ведущими зарубежными фирмами мира.

В-третьих, не были созданы стимулы для наращивания импорта высоких технологий, закупки лицензий, ноу-хау для производства национальных конкурентоспособных изделий. С этой целью не применялись ни льготные ставки импортной пошлины, ни сниженные ставки налога при ввозе машин и оборудования, произведенных на основе запатентованных технических решений и защищенных новейших технологий.

В-четвертых, несовершенными оставались механизмы регулирования импорта с помощью стандартов, экологических, санитарных и других норм

гарантирования безопасности потребления, которое не исключает возможности сбыта на рынке Украины по низким ценам некачественных и опасных для здоровья или окружающей среды товаров. Существование в Украине свыше 20 тыс. устаревших стандартов, утвержденных еще во времена Советского Союза, не дает возможности эффективно защищать внутренний рынок [6].

Таким образом, приоритетами политики внешнеторгового регулирования должны стать все те проблемы, которые следует решать в контексте адаптации законодательства Украины к нормам общемировой системы регулирования торговли.

Укрепление международной конкурентоспособности украинских предприятий, а не искусственное их отгораживание от внешней конкурентной среды, должно быть одной из центральных задач правительства. Экономическая политика наращивания конкурентоспособности должна быть активной, направленной на создание стойких конкурентных преимуществ в наиболее современных и самых динамичных секторах экономики. Это нуждается в стимулировании таких факторов конкурентоспособности, которые связаны с современным научно-техническим прогрессом, оперативным созданием новейших товаров и внедрением современных технологий международного маркетинга. В период осуществления структурных реформ, направленных на создание новых конкурентоспособных производств, нужно очень взвешенно подходить к процессам либерализации внешнеэкономической деятельности.

О.С. Шнипко считает, что успешное наращивание конкурентоспособности украинских предприятий в приоритетных сферах нуждается в концентрации усилий всех ветвей власти на реализации таких задач [6].

1) Принятие государственных программ развития экспортного потенциала и структурной перестройки экономики с ориентацией на высокотехнологическое развитие и создание международных конкурентных преимуществ. Вместе с тем реализация этих программ должна ориентироваться прежде всего не на предоставление значительных отраслевых налоговых и других льгот (что делалось до этого времени), которые чрезвычайно ощутимы для



государственного бюджета, не очень результативны в аспекте стимулирования конкурентоспособности и, кроме того, порождают многочисленные претензии к Украине со стороны других стран. Акцент должен быть сделан на таких формах государственной поддержки роста конкурентоспособности, как значительное увеличение государственных расходов на науку, образование, информатику, государственное содействие продвижению украинских высокотехнологических товаров и услуг на зарубежные рынки.

2) Стимулирование развития рыночной инфраструктуры, поскольку ее качество определяет возможности более эффективной деятельности всех субъектов рынка, не поднимая при этом условий равноправной конкуренции. В этой связи приоритетным является создание в Украине современной системы кредитования внешнеэкономических операций, долгосрочного кредитования проектов конкурентоспособных производств, страхование внешнеэкономических и инвестиционных рисков, современной системы информационного обеспечения внешнеэкономической деятельности. Такие системы совсем не обязательно должны быть государственными, наоборот, активное привлечение частного капитала может сделать их более гибкими и экономически более эффективными. Но как доказывает зарубежный опыт, именно государство должно выступать инициатором создания таких систем и принимать в них определенное участие.

3) Перенесение в импортной политике акцентов с таможенно-тарифной защиты на инструменты технического регулирования (стандарты, технические, экологические, санитарные, фитосанитарные, ветеринарные требования) и процедуры обеспечения прав потребителей, которые должны быть гармонизированы с международными и европейскими нормами. Тенденции последнего десятилетия однозначно свидетельствуют о том, что при общем снижении в мире средних уровней импортных тарифов применение средств технического регулирования возрастает. Это непосредственно связано со структурными изменениями в международной торговле, где доминируют технически сложные товары. Высокий

уровень стандартов, технических и других требований может не только надежнее защитить национальный рынок от недоброкачественного импорта, но и стать стимулом для роста конкурентоспособности национальных производителей, которые уже являются экспортерами или намерены ими стать в будущем.

4) Обеспечение присутствия украинских экспортеров на приоритетных для нашей страны рынках и создание условий для более успешного продвижения на новые зарубежные рынки, особенно на рынки наукоемких товаров и услуг. Как убеждает мировой опыт, сегодня практически невозможно закрепиться на рынках высокотехнологических товаров и услуг, если не обеспечивается постоянное присутствие продавцов на этих рынках через создание разветвленной сети собственных представительств, филиалов и дочерних предприятий. Мощным механизмом достижения этой цели может стать создание условий для ускоренного формирования украинских транснациональных компаний, готовых выстоять в условиях глобальной конкуренции. Вместе с тем важную роль здесь должно сыграть и более активное использование политических институтов, и прежде всего использование системы заграничных представительств Украины для поддержки украинских экспортеров на зарубежных рынках.

Выводы. Таким образом, мы рассмотрели меры административно-организационного обеспечения конкурентоспособности субъектов хозяйствования в условиях глобализации и перечислили задачи, на которых власть должна сосредоточить свое внимание для успешного наращивания конкурентоспособности украинских предприятий в приоритетных сферах.

Список использованной литературы:

1. Сопильник Л.И. Теоретические аспекты конкурентоспособности предприятия / Л.И. Сопильник, А.В. Колодийчук // Научный вестник НЛТУ Украины. – 2009. – Вып. 19. – С. 19–27.
2. Закон Украины «О защите экономической конкуренции» // Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР). – 2001. – № 12. – Ст.64.

3. Закон Украины «О защите от недобросовестной конкуренции» // Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР). – 1996. – № 36. – Ст.164.

4. Райнин И.Л. Стратегия повышения конкурентоспособности национальных предприятий: внешнеэкономический аспект / И.Л. Райнин // Бизнесинформ. – 2009. – № 2 (3). – С. 78–82.

5. Глобалізація і безпека розвитку : [монографія] / [О.Г. Білорус, Д.Г. Лук'яненко та ін.] ; керівник авт. колективу і наук. ред. О.Г. Білорус. – К. : КНЕУ, 2001. – 272 с.

6. Шнипко О.С. Экспортно-імпортна політика в умовах глобалізації / О.С. Шнипко // Фінанси України. – 2002. – № 5. – С. 9–19.

7. Пахомов Ю.М. Реформи в Україні та Східній Європі: порівняльний аналіз / Ю.М. Пахомов // Розбудова держави. – 1998. – № 5–6. – С. 65–72.

8. Сиденко В.Р. Внешнеэкономическая деятельность: проблемы системной трансформации при переходе к рынку / В.Р. Сиденко. – К. : Институт мировой экономики и международных отношений НАН Украины, 1998. – 139 с.

9. Гончаров Ю.В. Промислова політика України: проблеми і перспективи / Ю.В. Гончаров. – К. : Наукова думка, 1999. – 277 с.



ПОНЯТИЙНАЯ СУЩНОСТЬ САМОКОНТРОЛЯ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ (ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)

Сергей СОЛОДЧЕНКО,

аспирант кафедры хозяйственного права

Восточноукраинского национального университета имени Владимира Даля

Summary

In the article the theoretical research is grounding the essence of the conception of self-control economic entities. The analysis of publications is carried out on research of the essential features of the system categories "Public economic order" and "Legal economic order". The research is studying the following structure elements of self-control economic entities: self-control authority; self-goal; prerequisites and conditions of self-control activity accomplishment; fixation methods of the results of self-control authority realization, etc. The theoretical research is providing the result of the criticism of narrow legal approach to the security of public economic order with help of the government control levers in the economic sphere. The research is considering the detailed copyright concept of self-control that represents all essential characteristics of the given legal institution.

Key words: self-organization activity, self-control economic entities, government control, public economic order, legal economic order.

Аннотация

В статье обосновывается сущность понятия самоконтроля субъектов хозяйствования. Проводится анализ публикаций о существенных признаках системообразующих категорий «общественный хозяйственный порядок» и «правовой хозяйственный порядок». Исследованы следующие структурные элементы самоконтроля субъектов хозяйствования: самоконтрольные полномочия, предпосылки и условия совершения самоконтрольной деятельности, цель самоконтроля, способы фиксации результатов реализации самоконтрольных полномочий и др. Представлен результат критики узкого юридического подхода к обеспечению общественного хозяйственного порядка при помощи рычагов государственного контроля в сфере хозяйствования. Раскрывается развёрнутое авторское понятие самоконтроля, отражающее все существенные характеристики данного правового института.

Ключевые слова: самоорганизационная деятельность, самоконтроль субъектов хозяйствования, государственный контроль, общественный хозяйственный порядок, правовой хозяйственный порядок.

Постановка проблемы. Важной функцией хозяйственной самоорганизации является самоконтроль над достижением соответствия продукции, услуг и работ критериям качества. В тоже время проблемы правовой оценки самоконтроля субъектов хозяйствования препятствуют проявлению хозяйственной самоорганизации в полной мере.

Актуальность установления и развития правовых основ самоконтроля субъектов хозяйствования возрастает в современных условиях. Также это связано с выявлением существенных недостатков государственного контроля и надзора над хозяйственной деятельностью в рамках государственной регуляторной политики и проведением политики дерегуляции предпринимательства.

Актуальность темы подтверждается фактом отсутствия специальных комплексных правовых исследований по проблематике самоконтроля субъектов хозяйствования и хозяйственной самоорганизации.

Научный анализ проблем хозяйственной самоорганизации осуществлялся В. Мамутовым, В. Мартемьяновым, В. Лаптевым, Н. Осиповым,

Г. Знаменским, Д. Задыхайло, О. Подцерковным, В. Устименко, О. Шаповаловой, М. Кузьминой и др. Критический анализ государственного контроля и надзора над хозяйственной деятельностью проведён Н. Никитенко, В. Попелюком, И. Ореховой, М. Ковалёвой, М. Прасоловым, В. Баганцом. Их работы послужили фундаментом для исследования понятийной сущности самоконтроля субъектов хозяйствования и определения его содержательных компонентов.

Итак, **целью статьи** является научное обоснование развёрнутого авторского понятия самоконтроля субъектов хозяйствования, которое отражает функциональную и организационно-структурную составляющие. Новизна работы заключается в том, что все существенные характеристики данного правового института и понятие самоконтроля раскрыты не только через отношения, но и через самоконтрольные полномочия, предпосылки и условия совершения самоконтрольной деятельности, цель самоконтроля, способы фиксации результатов реализации самоконтрольных полномочий.

Изложение основного материала исследования. Основным звеном

предпринимательской деятельности является предприятие. Его правовое положение, возможности самоорганизации при формировании имущественной основы хозяйствования, договорная дисциплина на предприятии и другие объекты исследований всегда интересовали представителей науки хозяйственного права. Однако хозяйственно-правовые вопросы самоконтроля над деятельностью предприятия в Украине не были предметом комплексных научных исследований.

Историко-правовой анализ показывает, что изначально под предприятием понимали такого субъекта, как коммерсант или купец, отличительным признаком которого являлось осуществление действий, связанных с получением прибыли. С XIX века ученые обосновали, что предприятие (в современном понимании этого термина) является самостоятельным хозяйствующим субъектом права. В стремлении оптимизировать правовой статус предприятий для потребностей юридической практики некоторые французские учёные, в частности М. Деспакс, К. Шампо, И. Пэллюссо, предлагали даже заменить термин «юридическое лицо» на термин «предприятие».



Предприятие, будучи субъектом хозяйственного права, заинтересовано в успешном и быстром развитии предпринимательского оборота. Определённую (служебную) роль в реализации данной заинтересованности выполняют законоположения Хозяйственного кодекса Украины (далее – ХК). В ст. 65 ХК Украины закреплены принципиальные подходы к самоуправлению предприятием, а в ст. 64 ХК Украины закреплено право самостоятельно определять свою организационную структуру.

Однако «односторонняя ориентация на экономические интересы бизнеса в получении прибыли приводит к недооценке интересов экономической политики, что усиливает рост и роль стихийных и саморегулятивных, неконтролируемых воздействий на общественный организм» [1, с. 34].

Тут следует обратить внимание на потенциальные возможности самоконтроля. Он сможет сбалансировать саморегулятивные инструменты неконтролируемого воздействия на «общественный организм» с экономическими и социальными запросами общества.

Эффективность функционирования предприятий общество определяет критериями полезности его деятельности, доступности к благам, которые предприятие создаёт для потребителя, и безопасности его деятельности для окружающей природной среды. Это свидетельствует о наличии социальной составляющей в подходе к проведению государственного контроля над деятельностью субъектов хозяйствования.

Как видим, только социальной составляющей, что важно для изучения публично-правовых основ самоконтроля, не ограничивается сущность самоконтроля субъектов хозяйствования. Отсутствие указания на частноправовые условия для самоконтроля не позволяет в целом отразить сущность понятия самоконтроля субъектов хозяйствования. Поэтому следует «вдохнуть жизнь» в самоконтрольные полномочия предприятия. Сложность применения частноправового подхода, не связанного с государственным контролем либо иным государственно-правовым инструментом воздействия на операционную деятельность предприятия, обусловлена справедливым запретом на осуществление мелочной регламентации деятельности предпринимателей. Тогда вмеша-

тельство в их оперативные хозяйственные отношения должен осуществлять субъект самоконтрольных полномочий. Невмешательство же субъекта с самоконтрольными полномочиями в хозяйственную самоорганизацию субъекта с отсутствующим либо деформированным экономическим сознанием представляет угрозу полной бесконтрольности, последствия которой осуждали даже классики. М.И. Кулагин отмечал, что «собственник предприятия вправе «запустить руку в карман предприятия», соответствующим образом оформить указанную операцию и вовсе не обязан возвращать своему предприятию «долг» [2, с. 36]. В.В. Лаптев также признавал, что нередко «директора предприятий действуют бесконтрольно, а осуществляемый государственными органами контроль не может компенсировать отсутствие общественного контроля над деятельностью администрации предприятий» [3, с. 22].

Избыточность и неэффективность контроля над хозяйственной деятельностью со стороны органов государственного надзора (контроля), а также невысокий уровень профессионализма при проведении плановых, внеплановых и других проверок, обследований, инспекций, мониторингов и т.д. обусловили необходимость повысить потенциал самоконтроля субъектов хозяйствования.

Обоснованием тут служит определение понятия «заинтересованность субъектов хозяйствования» Г.Л. Знаменского. Заинтересованность он определяет как качество хозяйствования, противоположное инертности. Она предполагает сознательное и активное стремление хозяйствующего субъекта к удовлетворению публичных интересов при условии, что эти интересы органично связаны с его экономическими интересами. Важнейшим фактором развития заинтересованности в настоящее время становится создание правовых условий для объективной и справедливой оценки результатов хозяйственной деятельности [4, с. 6].

Ориентирами для сбалансирования публично-правовой и частноправовой составляющих при определении сущности самоконтроля, ставшего следствием развития хозяйственной заинтересованности, служат выводы учёных. «Закрепленное право на предпринима-

тельную деятельность в ст. 42 Конституции Украины выполняет, в частности, функцию институционализации одного из важнейших элементов рыночной экономики. Предпринимательскую деятельность следует рассматривать как основной институт рыночного саморегулирования. Именно в его рамках происходит организация производства товаров и услуг, которые уравнивают спрос и потребление на приемлемом для общества уровне» [5, с. 45].

Одной из задач цивилизованной хозяйственной самоорганизации считают осуществление внутреннего и внешнего самоконтроля. Известно, что эффективность как внутреннего, так и внешнего самоконтроля является не только следствием инициативного организационного начала. Влияние правовой среды и выискательности потребителей способны обеспечить переход от бесконтрольности над качеством товаров, услуг и работ к развитию экономического сознания и активизации самоконтроля субъектов хозяйствования.

Несмотря на повышенное внимание учёных к дискуссии о саморегулировании в обеспечении хозяйственного порядка (Д. Задыхайло, Д. Петров, Ю. Лескова и др.), частноправовые предпосылки и условия совершения самоконтрольной деятельности для достижения публичной цели самоконтроля доктринально остались недостаточно изученными.

Комплексное изучение самоконтроля субъектов хозяйствования невозможно без научно обоснованного определения понятия данного термина в системе самоорганизации.

Прежде всего, объектом самоконтроля следует признавать ненормативное поведение субъекта хозяйствования. В качестве исходного положения для определения такого объекта самоконтроля следует использовать заключение О. Беляневич.

«Ненормативное поведение, которое является возможным из-за отсутствия норм на все случаи жизни, включает в себя: 1) поведение, не урегулированное нормой (вненормативное), 2) поведение, противоречащее норме (антинормативное). И в первом, и во втором случае индивид не руководствуется заранее установленной моделью поведения, а разрабатывает и реализует собственное самостоятельное решение» [6, с. 332].



Далее следует сконцентрировать внимание на частноправовых основах самоконтроля. В этом подходе целесообразно предложить выработку правил поведения субъекта самоконтроля на локально-правовом уровне (с учётом положений, разработанных в централизованном порядке). Предпосылкой для наделения данного субъекта определённой компетенцией самоконтроля будут не только законодательные акты, но и стратегические планы предприятия (также фиксируются на локально-правовом уровне).

В зависимости от степени формализации самоконтроль субъектов хозяйствования проявляется в сферах:

- договорной дисциплины предприятия, в том числе с использованием правовых средств, согласованных сторонами договора;
- корпоративного саморегулирования и контроля, в том числе с использованием правовых средств, обозначенных в корпоративных актах и правилах корпоративного поведения;
- учёта и отчётности предприятия, в том числе с использованием внутреннего аудита;
- паспортизации субъектов хозяйствования, в том числе с использованием договорных средств предоставления административных услуг;
- обеспечения качества продукции, товаров, услуг, работ.

Способы фиксации результатов реализации самоконтрольных полномочий известны юридической практике (протокол согласования разногласий по условиям договора, устав, заключение аудитора, паспорт предприятия и др.). Однако для повышения их значимости для органов правоприменения целесообразно предусмотреть в соответствующих документах реквизит о самоконтрольных полномочиях субъекта и его преемнике в проведении самоорганизационной деятельности.

Юридическую ответственность за негативные последствия несоблюдения требования целенаправленного наблюдения и осознанной оценки несёт субъект самоконтрольных полномочий. В случае внормативного поведения органа государственного контроля в организационно-хозяйственных отношениях, где последний (на договорных условиях) выступает приемником результатов самоконтроля, ответственность

органа государственного контроля не исключается.

Истоком такого подхода является хозяйственно-правовой взгляд на проблемы правового положения предприятия и его подразделений, на административные услуги как альтернативу государственному контролю и на паспортизацию субъектов хозяйствования как симбиоз самоконтроля и государственного контроля.

Авторское определение самоконтроля субъектов хозяйствования учитывает сложившуюся юридическую практику рассмотрения «самоконтроля» как обобщающего понятия по отношению к различным видам внутреннего контроля, внутривозвратного контроля и контроля, делегированного негосударственным организациям от имени государства.

Самоконтроль субъектов хозяйствования – это самоорганизационная деятельность по проверке выполнения требований материального права, технических регламентов и процедурно-операционных норм, которая проводится по инициативе субъектов производства продукции и товаров, оказания услуг и выполнения работ с целью выявления нарушений с их стороны правового хозяйственного порядка. Мерилом эффективности указанной деятельности является её формализация, что и составит предмет текущего государственного контроля в сфере хозяйствования.

Таким образом, со временем самоконтроль субъектов хозяйствования сможет стать альтернативой государственному контролю. Логично, что при таком подходе потенциал самоконтроля в сфере хозяйствования будет повышаться.

Идея о культуре предпринимателей и мотивации её действительной реализации посредством самоконтроля давно разрабатывается в зарубежной философской, экономической и правовой науке. В Украине данная идея нашла косвенное отражение в системообразующих категориях «право на предпринимательскую деятельность», «общественный хозяйственный порядок» и «правовой хозяйственный порядок».

Зарубежными авторами выделяются такие виды общественного хозяйственного порядка, как либеральный хозяйственный порядок, конкурентный хозяйственный порядок, рыночный хозяй-

ственный порядок, административный хозяйственный порядок [7, с. 28].

Анализ публикаций о сущностных признаках системообразующих категорий общественного хозяйственного порядка и правового хозяйственного порядка свидетельствует о том, что они задают правильный вектор в реализации права на предпринимательство.

Считают также, что новелла ХК Украины в части закрепления норм о хозяйственном правопорядке стала предпосылкой преодоления некой «пассивности» законодательства к требованиям устойчивого развития и началом его модернизации [7, с. 2].

В то же время О. Подцерковный предостерегает, что порядок как некое качественное состояние общественного уклада, в частности экономического (хозяйственного) уклада, может иметь совершенно разную регулятивную направленность, зависящую от элементов свободы предпринимательства и государственного вмешательства в экономические процессы. Перекося в направлении этих начал неизбежно ведет к деградации экономики [9, с. 9]. Указанные оценки и предостережения послужили ориентиром для разработки авторского понятия самоконтроля.

Выводы. Отождествление законодательного закрепления права на предпринимательскую деятельность с его фактической институционализацией позволило рассматривать возможность развития института самоконтроля в сфере хозяйствования. Аргументы для такого утверждения представлены выводами авторитетных учёных. Юридическая практика также подтверждает, что развивающаяся самоорганизация субъектов хозяйствования и самоконтроль (как её важный элемент), в отличие от традиционного государственного контроля, создает свои базовые модели отношений корпоративного контроля, внутреннего аудита финансовой и производственной деятельности, договорной дисциплины, отношений учёта и отчётности.

В юридической науке исследованию средств государственного контроля и надзора для косвенного воздействия на субъекты хозяйствования в соблюдении ними норм, стандартов, регламентов и других предписаний относительно требований к их деятельности посвящено немало работ. В то же время анализу такого хозяйственно-правового средства,



РИМСКОЕ ПРАВО КАК ЭЛЕМЕНТ ГЛОБАЛИЗАЦИИ В ЮРИДИЧЕСКОМ ОБРАЗОВАНИИ

Алла ТРОЦКАЯ,

соискатель кафедры философии права и юридической логики
Национальной академии внутренних дел

Summary

The article is devoted to unexplored aspect of Roman law in the context of European culture. It is proved that Roman law can be considered one of the first tools of globalization European culture as a whole. As the current legal system, modified form of Roman law has been a universal system of individual relations settlement for centuries. As an academic discipline Roman law rallied representatives of different nations: it was and is the basis of European classical legal education, enabling and helping to create a European legal community.

Key words: Roman law, education, legal education, legal culture, university, globalization, integration.

Аннотация

Статья посвящена малоисследованному аспекту римского права в контексте европейской культуры. Доказывается, что римское право можно считать одним из первых средств глобализации европейской культуры как целостности. Как существующая система правовых норм римское право в модифицированном виде в течение многих веков было универсальной системой урегулирования межличностных отношений. В качестве учебной дисциплины римское право сплачивало представителей разных народов: оно было и остается основой европейского классического юридического образования, позволяя и способствуя формированию европейского юридического сообщества. В статье показано, что римское право имеет мощный эвристический и цивилистический потенциал, который существенно влияет на содержательное наполнение европейской правовой культуры.

Ключевые слова: римское право, образование, юридическое образование, юридическая культура, университет, глобализация, интеграция.

Постановка проблемы. Юристы Древнего Рима создали науку римского права, которая является авторитетной и в наше время. Несомненно, это была первая юридическая наука с нормами светского права. Римско-античное правовое наследие продолжает активно использоваться и в современном обществе. Идеи и нормы римского права прямо и косвенно влияли и влияют на формирование европейской культуры и развитие национальных законодательств. Это влияние имеет достаточно большой диапазон распространения: от уголовного права до гражданского. Что касается терминологии и основных принципов римского права, то они сегодня активно используются почти в каждой правовой системе мира.

Актуальность темы. Особое значение римское право приобретает в условиях глобализации. С философской точки зрения «глобализация» как процесс является «распространением систематических когнитивных техно-

логий» (П. МакКормик), что и предполагает понимание этого процесса как разнопланового, поскольку имеется распространение по всему миру унифицированных научных технологий, культурных нарративов и стандартов, регламентирующих почти все сферы общественной жизни. Что касается собственно культурных явлений, то следует также иметь в виду, что «глобализация – это процесс, который имеет длительную историю и, пытаясь анализировать аспекты современной глобализации, нужно выходить за пределы новой эпохи и рассматривать ее в ретроспективе. Как порождение истории глобализация несет на себе отпечаток предыдущих интеграционных процессов и исторического наследия» [3].

Экзальтация позиции по уникальности глобализации как явления настоящего не выдерживает никакой критики, поскольку исторический процесс возможен только в контексте культуры, которая обеспечивает ему поступательное развитие. «Глобализация не

как право на самоконтроль, не уделялось должного внимания. Такое положение трудно признать оправданным, так как надлежащая реализация субъектами хозяйствования данного права способствует разрешению проблемы достижения соответствия продукции, услуг и работ критериям качества. Также применение эффективного самоконтроля обеспечивает прозрачность и сбалансированность ответственности субъектов хозяйствования в случае причинения неправомерного вреда окружающей природной среде, потребителям, контрагентам, обществу, государству.

Список использованной литературы:

1. Сиренко В. Интересы – власть – управление / В. Сиренко. – К. : Наукова думка, 1991. – 280 с.
2. Кулагин М.И. Избранные труды по акционерному и торговому праву / М. Кулагин. – 2-е изд., испр. – М. : Статут, 2004. – 363 с.
3. Лаптев В. Законодательство о предприятиях (критический анализ) / В. Лаптев // Государство и право. – 2000. – № 7. – С. 22.
4. Знаменский Г. Хозяйственный механизм и право / Г. Знаменский. – К. : Наукова думка, 1988. – 276 с.
5. Основи господарського права України : [навч. посіб.] / Д. Задихайло, В. Пашков. – Х. :Юрайт, 2012. – 380 с.
6. Беляневич О. Публічний порядок як оціночна категорія договірного права: спроба тлумачення / О. Беляневич // Вісник господарського судочинства. – 2004. – № 1. – С. 331–338.
7. Теория хозяйственного порядка: «Фрайбургская школа» и немецкий неоллиберализм. – М. : Экономика, 2002. – 360 с.
8. Шаповалова О. Адаптация хозяйственного законодательства к требованиям устойчивого развития : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Хозяйственное право; хозяйственно-процессуальное право» / О. Шаповалова ; Институт экономико-правовых исследований НАН Украины. – Донецк, 2007. – 45 с.
9. Подцерковный О. Правовой хозяйственный порядок как ориентир регуляторной политики государства / О. Подцерковный // Юридический вестник: Научно-публицистический журнал. – 2009. – № 1. – С. 45–49.



является абсолютно новым явлением, присущим только современной эпохе. Ни один исторический этап развития человечества не становится полной противоположностью предыдущего, и ни одно из явлений или процессов не возникает из ничего и не может не нести на себе реликтовых следов родственных признаков предыдущего историко-культурного опыта» [3]. Одним из элементов культуры, которые во все времена имеют признаки глобализационности, было и есть образование. Последнее, в свою очередь, дуальное по своей природе – оно является результатом и продуктом культуры, но при этом заметно и его влияние как на культуру в целом, так и на культуру отдельной эпохи или общества.

Сегодня еще не существует комплексных исследований феномена римского права как элемента глобализации в сфере юридического образования, хотя частично этого вопроса касались в своих работах такие ученые, как В. Летяев, А. Петрова, В. Томсинов, Л. Михнеч, И. Усенко и др. Философско-правовая мысль римско-античной эпохи исследовалась в трудах В. Бачинина, В. Братасюк, М. Братасюк, В. Вовк, Ю. Симона, С. Сливки, В. Чернея, П. Юркевича, Е. Аннерса, Ю. Барона, М. Бартошека, Д. Дождева, В. Ефимова, Р. Йеринга, А. Иоффе, Р. Калужного, И. Новицкого, И. Покровского, О. Пидопригоры, М. Хутыз, А. Косарева и др.

Итак, **целью статьи** является доказательство на основе привлечения широкого круга философско-правовых, культурологических и романистично ориентированных работ того что, римское право для европейского юридического образования было и остается интегративным элементом.

Изложение основного материала исследования. Сегодня, говоря о глобализационных процессах в юридическом образовании, мы часто не учитываем тот факт, что первым глобализационным явлением в этой сфере были рецепция и изучение римского права в средневековой Европе, конечно же, в неразрывном единстве с латынью. Последняя имела особый культурный статус – язык образования, религии, науки и единства христианского мира. Незамеченными эти глобализационные моменты юридического образования

остаются и сегодня. По мнению современного романиста В. Томсинова, три с половиной века европейское научное сообщество «работает» с вопросами, связанными с распространением римского права в средневековом обществе, но при этом остается еще значительный массив неосмысленного материала и неозвученных проблем. По нашему мнению, элементом глобализационных процессов в юридическом образовании римское право стало и является таковым, потому что оно до сих пор признается образцом правотворчества, а его нормы (особенно в области частного права) признаются почти сакральными. Изучение римского права будущими юристами является истиной в последней инстанции для европейской культуры. Эта традиция имеет свое начало и не имеет конца, представлена различными формами, обусловленными конкретными социокультурными контекстами. Черты «глобализационности» юридического образования в средние века четко определялись культурным контекстом, который во многом был эллинистическим (а возможно, «постэллинистическим»?). Древний Рим в силу своих мировоззренческих установок привнес в эллинистическую культуру свои правовые и моральные принципы, свою политическую сознательность и создал унифицированную государственно-правовую целостность (государство). Средневековый Запад – это следствие распада великой Империи, а по культурному смыслу – «вестернизация всего цивилизованного мира» [3].

Тематика нашего исследования сужает поле исследования так называемой «университетской» традицией римского права (В. Томсинов). Эта традиция, так же как и «варварская», базируется на изучении римского права на базе правовых текстов. Наделение текста особой культурно-социальной значимостью в средневековье способствовало привязке римского права не к конкретным жизненным ситуациям, а к обобщениям, изложенным в римских правовых трудах, которые в силу этого приобретали самостоятельное, независимое от социальных сообществ и их правовой культуры бытие. И все это происходит в контексте создания нового надгосударственного института – Христианской Европы. И процессами образования такой управленческо-ор-

ганизационной структуры, как христианская церковь, своеобразной квинтэссенцией которых стал лозунг, сформулированный Ансельмом, о том, что античный универсализм (а римское право является одним из проявлений этого универсализма) может быть восстановлен не оружием, а древним правом. Как следствие, во второй половине XI века происходит юридизация церковной организационной структуры.

К предпосылкам формирования специфического статуса римского права в юридической европейской культуре следует отнести и «бюрократизацию» общества, которая началась во времена Средневековья. Бюрократизация общества и сегодня остается одной из определяющих черт европейской культуры. В Средневековье одним из проявлений бюрократизации была организация светских управленческих структур, что влекло за собой юридизацию всей системы управления. Пригодными к работе в новых системах управления оказались юристы, что и породило спрос на юристов-специалистов. По мнению М. Вебера, потребность в светских юристах объяснялась тем, что изучение ими римского права способствовало выработке формально-логического мышления, которое является необходимым условием управленческой деятельности. Те чиновники, которые изучили это право в части техники управления, заняли ведущие позиции [1]. Таким образом, в европейской культуре укореняется представление о профессии юриста и юридическом образовании как о возможности быстрой карьеры, а позже (в Новые времена) юридическое образование будет расцениваться и как признак хорошего тона.

Университетская средневековая традиция изучения римского права сохраняет свою жизнеспособность и в наше время, более того, одна из ее черт стала преобладающей в современном правоведении. Конечно же, речь идет о безоговорочном авторитете и незыблемости правового текста (закона).

Именно благодаря средневековым ученым европейцы в процессе обучения будущих юристов так благоговейно перед текстом. При этом следует иметь в виду, что наделение безоговорочным авторитетом текста в Средневековье выходит за пределы юриспруденции и



юридического образования. Речь идет о культурной традиции Средневековья – традиции выдвижения на передний план текста конкретного памятника и предоставления ему высшего авторитета, что было характерным не только для юриспруденции, но и для других сфер духовной культуры западноевропейского общества. «В католической христианской теологии высшим авторитетом становился текст Библии, переведенный на латынь, – так называемая “Vulgata”. В философии подобный авторитет приобретали тексты Аристотеля, в географии – тексты Плиния Старшего» [4, с. 49].

Что касается священных текстов юриспруденции, то, несомненно, пальма первенства принадлежит Дигестам Юстиниана, которые в Средневековье называли «писаным разумом». По мнению Л. Кофанова, Дигесты и сегодня играют роль «Библии юриста». Рациональное объяснение такого особого статуса сборника казусов объясняется тем, что по своей природе они являются как вымышленными (мнимыми), так и реальными правовыми ситуациями. Изучение этих казусов позволяет правильно понять сущность римско-античных юридических институтов. Кроме того, и сегодня Дигесты остаются источником богатой латинской юридической терминологии [2].

Corpus Iuris Civilis Юстиниана имел особую значимость для юристов Европы (а также для юристов младо-европейских культур благодаря Великому географическим открытиям и созданию колониальных империй). Средневековье и эпоха Возрождения по-особому определяли статус Кодекса: Кодекс признавался самым важным источником права для многих европейских государств. Интересно замечание современного романиста Р. Кенегема о том, что «каждый, кто хотел руководствоваться в юридическом мышлении точными законами, логичной доктриной, изящным выражением, не мог сделать ничего лучшего, как взять в руки «Корпус»» [4, с. 49].

Началом распространения научного интереса к римскому праву считается конец XII века, и непосредственно оно связывается с деятельностью Болонской юридической школы, которая уже в конце XII века получила статус университета. С этого времени процессу препода-

вания права уделяется особое внимание, и оно приобретает более систематизированный вид, становится «профессиональным преподаванием для специального класса профессиональных студентов», которым собственно остается и сегодня [5, с. 124]. Более того, учитывая содержание римского права как универсального права, о юридической науке в Болонье можно сказать, что право «было не развитием национального итальянского права, но самой ранней ступенью в эволюции всей европейской юридической науки» [5, с. 37].

Римское право от Средневековья и до сих пор остается базовым учебным предметом для всех европейской юристов. Европейское сообщество довольно творчески подходило и подходит к изучению римского права. Пандектная система изложения, или институциональная, по большому счету не является определяющей в процессе изучения римского права, поскольку это только конкретные методы донесения материала до студента.

Как юридическая школа римское право сохранило свое значение до сих пор. Римское право в определенной степени – международный элемент, основа общеевропейского права. Его понятия и методы – своего рода эсперанто европейской юриспруденции и правоведения. Во многих законодательствах, в том числе и в украинском, римские правовые явления сохранились в неизменном виде. Некоторые понятия прочно укоренились в украинской юридической теории и практике (например, реституция, цессия, виндикация, универсальная преемственность, наследственная трансмиссия, презумпция, апелляция, заочное решение, эмансипация, сервитуты, патронаж и т. д.).

Выводы. Элементы римского права как одного из культурных явлений можно найти сегодня в рамках европейской правовой культуры, поэтому можно утверждать, что римское право и сегодня выполняет цивилизационную и глобализационную функцию.

Список использованной литературы:

1. Вебер М. История хозяйства: Очерк всеобщей социальной и экономической истории / М. Вебер. – СПб. : Наука и школа, 1923. – 240 с.

2. Кофанов Л. Наследие римского права (экскурс по истории права) / Л. Кофанов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.senator.senat.org/roma.html>.

3. Чистякова С. Культурно-исторические типы глобализации / С. Чистякова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://cyberleninka.ru/article/n/kulturno-istoricheskie-tipy-globalizatsii>.

4. Caenegem R. Law in the Medieval World / R. Caenegem. – 1981, 320 p.

5. Rachdal H. The Universities of Europe in the Middle Ages / H. Rachdal. – Oxford, 1939. – 267 p.



УСЛОВИЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ И ПСИХОЛОГИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПОЛИЦЕЙСКОГО – ФАКТОР ЗДОРОВЬЯ

Анна ЧУХРАЕВА,

кандидат медицинских наук,
начальник Центра психиатрической помощи
и профессионального психофизиологического отбора
ГП «ТМО МВД Украины по Харьковской области»

Summary

The author of the article considers questions about health, occupational health and professional competence that is important for police officers, taking into account the specificity of their professional activity, namely, an increased risk for life and health, physical, psychological stress, and especially the employees of operational units of the criminal police. According to this, the author emphasizes the definition of “professional health”. In the article the basic questions the definition of “health”, “professional competence” are considered, due to the fact that there is no consensus on this issue in the science and practice to date.

Key words: professional fitness, health, military-medical commission, medical examination, police, illness, psychological and emotional load, psychological impact of adverse factors, specific service, psychosomatic disorders.

Аннотация

В статье рассмотрены вопросы о здоровье, о профессиональном здоровье и профессиональной пригодности, что важно для сотрудников полиции, учитывая специфику их профессиональной деятельности, а именно: повышенный риск для жизни и здоровья, физические, психологические нагрузки, особенно у сотрудников оперативных подразделений криминального блока. Из-за этого на первый план выдвигается определение понятия «профессионального здоровья». В статье рассмотрены основные вопросы определения понятий «здоровье», «профессиональная пригодность», в связи с тем, что по этому вопросу в науке и практике до настоящего времени нет единого мнения.

Ключевые слова: профессиональная пригодность, здоровье, военно-врачебная комиссия, диспансеризация, полицейские, болезнь, психологическая и эмоциональная нагрузка, психологическое влияние, неблагоприятные факторы, специфика службы, психосоматические расстройства.

Постановка проблемы. В современном мире просматривается тенденция к увеличению психологических, эмоциональных и физических нагрузок на человека, особенно на сотрудников полиции в связи со спецификой их служебной деятельности. Поэтому здесь очень важным является вопрос состояния здоровья, от которого зависит устойчивость к различным неблагоприятным факторам, в связи с чем возникает необходимость исследования вопроса о состоянии здоровья как такового, профессионального здоровья, профессиональной пригодности сотрудников полиции, в том числе сотрудников оперативных подразделений криминального блока реформируемой национальной полиции Украины.

Профессиональная пригодность рассматривается разными авторами и учеными в различных аспектах. Профессиональная пригодность личности в любой сфере деятельности, особенно в правоохранительных органах, в том числе и пригодность сотрудников оперативных подразделений криминального блока Национальной полиции Украины, определяется состоянием их здоровья. Как показывает исследование, на физическое и психическое

состояние здоровья личности влияют различные факторы. Поэтому ученые, которые занимаются исследованием этой проблематики, особенно тщательно изучают те виды профессиональной деятельности полиции, которые непосредственно связаны с влиянием неблагоприятных факторов, к примеру, очень частыми стрессовыми ситуациями у сотрудников полиции, в том числе, например, у сотрудников оперативных подразделений. В ходе исследования нами изучались именно эти аспекты.

Актуальность темы. Служба в полиции Украины является тем особым видом служебной деятельности, которая предъявляет очень высокие требования к ее сотрудникам, к состоянию их здоровья. В силу того, что профессиональная деятельность полицейских, в том числе сотрудников оперативных подразделений, сопряжена с сильными физическими, эмоциональными, психологическими нагрузками, далеко не каждый человек способен выполнить все необходимые требования по выполнению стоящих служебных задач. Одними из основных особенностей службы в полиции являются: ненормированный рабочий день; физические, психологические и эмоциональные

нагрузки, часто связанные с риском для жизни и для здоровья; общение с криминальными лицами, большинство из которых воспитаны на субкультуре; необходимость принимать правильные и быстрые решения, в том числе часто в условиях ограниченного времени и непредсказуемостью; повышенная служебная, дисциплинарная и юридическая ответственность за свои действия, поступки и принимаемые решения и возможные последствия (в том числе негативные). Все эти и другие особенности несения службы оказывают огромное влияние на здоровье сотрудников полиции. Поэтому эти проблемы в Министерстве внутренних дел Украины в отношении вопросов профессионального здоровья и профессиональной пригодности являются особенно актуальными и находятся на особом контроле, в том числе со стороны руководителей всех степеней.

Итак, **целью статьи** является изучение факторов, которые влияют на состояние здоровья личности, в связи с тем, что в последнее время увеличивается количество стрессовых, чрезвычайных и других ситуаций, которым подвергается всё население, особенно сотрудники полиции. Кроме этого, мы



обратили внимание на исследование критериев годности по состоянию здоровья сотрудников полиции в целом и оперативных подразделений в частности.

Изложение основного материала исследования. Повышенные требования к сотрудникам полиции со стороны власти, руководства МВД и Национальной полиции Украины, науки и практики, общественности относительно их профессионального здоровья привлекают к себе все больше и больше внимание. Эти вопросы вызывают существенный общественный резонанс, особенно при освещении средствами массовой информации фактов как правильного, так и неправильного поведения и реагирования на уголовные и другие правонарушения со стороны сотрудников полиции, в том числе на состояние раскрытия преступлений сотрудниками оперативных подразделений. В связи с этим руководство всех степеней Национальной полиции Украины оперативно реагирует на указанное и информирует о принимаемых или уже принятых мерах реагирования, делает для себя определенные выводы, вносит корректировки в организацию работы как центрального, так и региональных аппаратов. Особое внимание при этом обращается на различные аспекты психологического обеспечения профессиональной деятельности, которые непосредственно связаны с влиянием неблагоприятных условий труда (перенапряжения, перегрузок, психотравмирующих факторов и др.) на физическое и психическое состояние здоровья сотрудников. То есть уже неправильный выбор профессии, в том числе и работы полицейского, оперативного сотрудника, в последующем может таить в себе угрозу развития невротических и психосоматических расстройств, вызванных постоянными устойчивыми переживаниями, чувством неудовлетворенности от выполняемой или невыполняемой по каким-то причинам работы.

Именно поэтому большое значение имеет правильный отбор на службу в полицию, в том числе в оперативные подразделения, так как она является одной из самых напряженных в связи с большими психоэмоциональными и физическими нагрузками, порой с риском для жизни и здоровья. Особенно

высокие требования предъявляются к сотрудникам оперативных подразделений криминального блока, которые непосредственно общаются с лицами, склонными к совершению преступлений и правонарушений или уже совершившими, имеющими в своем поведении наклонности к негативному поведению в обществе, что не воспринимается большей частью населения.

Как показало исследование, в системе МВД Украины и Национальной полиции Украины состояние здоровья и профессиональную пригодность определяют региональные военно-врачебные комиссии. Военно-врачебная комиссия – это специальные постоянно действующие органы в составе врачей-специалистов, которые создаются в системе Министерства внутренних дел с целью проведения военно-врачебной экспертизы и медицинского осмотра кандидатов на службу лиц рядового и начальствующего состава и членов их семей, военнослужащих Национальной гвардии Украины (далее – военнослужащих), лиц гражданской молодежи, которые желают поступать в высшие учебные заведения Министерства внутренних дел, Министерства Национальной Гвардии в качестве курсантов и слушателей, в том числе из числа бывших лиц рядового и начальствующего состава Вооруженных Сил Украины.

Как показало исследование, понятия «профессиональное здоровье», «профессиональная пригодность» используются и определяются при изучении состояния здоровья личности. «Профессиональное здоровье» – это в первую очередь «здоровье» вообще. В настоящее время среди ученых и практиков не существует единого мнения по определению термина «здоровье». Например, по определению Всемирной организации здравоохранения, здоровье индивида – это состояние полного физического, психического и социального благополучия.

Существует государственная политика охраны здоровья, которую принято понимать, как совокупность взятых обязательств по реализации идеи по укреплению здоровья. В медицине выделяется 4 основных направления укрепления здоровья: 1) создание ответственного окружения; 2) активизация действий общественности;

3) развитие личностных привычек по улучшению здоровья; 4) переориентация служб охраны здоровья. В свою очередь, индекс качества жизни населения определяется по следующим показателям: состояние здравоохранения и образования; продолжительность жизни населения; занятость населения; покупательная способность; открытый доступ к политической жизни. Более подробно определение психического здоровья можно рассмотреть, исходя из критериев психического здоровья, которое дается Всемирной организацией здоровья. Согласно этой организации критериями психического здоровья являются: осознание и чувство непрерывности, постоянства и идентичности своего физического и психического «Я»; чувство постоянства и идентичности переживаний в однотипных ситуациях; критичность к себе и своей психической продукции (деятельности) и её результатам; соответствие психических реакций (адекватность) силе и частоте средовых воздействий, социальным обстоятельствам и ситуациям; способность самоуправления поведением в соответствии с социальными нормами, правилами, законами; способность планировать и реализовывать собственную жизнедеятельность; способность изменять способ поведения в зависимости от смены жизненных ситуаций и обязательств (способность к адаптации).

Указанные выше формулировки привели к появлению другого понятия профессионального здоровья. При проведении определения профессиональной пригодности, например, сотрудников полиции, в Министерстве внутренних дел Украины военно-врачебные комиссии исходят из показателей фактического здоровья на момент осмотра, а также из запрашиваемых выписок из медицинских учреждений о состоянии здоровья за последние годы (в среднем за последние 5 лет).

Основными задачами военно-врачебной комиссии является проведение военно-врачебной экспертизы (далее – ВВЭ) с целью: определения состояния здоровья, физического развития, а для отдельных видов служебной деятельности определение по индивидуальным психофизиологическим особенностям пригодности к службе в Национальной полиции Украины, военной



службе; возможности прохождения службы за границей; поступления (обучения) в учебные заведения МВД и Национальной Гвардии Украины лиц, которые являются кандидатами на службу в полицию в составе лиц рядового и начальствующего состава, в том числе при перемещении по службе и военнослужащих. Кроме этого, комиссиями решаются вопросы, связанные с определением причинной связи заболеваний, ранений, травм, контузий и увечий у лиц рядового и начальствующего состава, которые проходят службу или участвуют в зоне АТО, а также при решении вопроса об увольнении лиц рядового и начальствующего состава и в отношении тех лиц, которые уже уволились со службы. Одной из особенностей направления на ВВЭ является требование ко всем сотрудникам полиции о том, что при наличии суммарной заболеваемости более 4-х месяцев на протяжении календарного года они направляются на ВВЭ по определению пригодности для дальнейшего прохождения службы. В тоже время в отношении сотрудников оперативных подразделений полиции существует требование, при котором они направляются на ВВЭ при наличии суммарного заболевания в течение календарного года более 2-х месяцев, то есть вдвое меньше, чем для обычных сотрудников полиции, что подтверждается специальными и повышенными требованиями именно к сотрудникам оперативных подразделений полиции, что мы поддерживаем. Это связано с тем, что сотрудники оперативных подразделений полиции больше подвержены физическим, психологическим и другим нагрузкам, в связи с чем они чаще подвержены заболеваниям с невротическими расстройствами, которые, по результатам исследований различных ученых, составляют от 45% до 50% этой приобретенной патологии в течение службы.

Таким образом, профессиональная пригодность по состоянию здоровья начинается еще на этапах приема кандидатов на службу и при поступлении в учебные заведения системы МВД Украины. В процессе же службы сотрудников полиции всех категорий и военнослужащих Национальной гвардии Украины их профессиональная пригодность устанавливается при про-

ведении диспансеризации, а именно при проведении обязательных ежегодных медицинских осмотров лиц, проходящих службу или учебу. При этом Ежегодным медицинским профилактическим осмотрам подлежат: личный состав органов и подразделений Министерства внутренних дел, войск Национальной гвардии Украины; служащие, которые работают с вредными веществами и неблагоприятными промышленными факторами; водители транспортных средств; работники учреждений общественного питания, бытового обслуживания, медицинских и детских заведений; лица, которые принимали участие в ликвидации последствий аварии на Чернобыльской АЭС и проживают на радиоактивно загрязненных территориях; инвалиды и участники войны и АТО, а также приравненные к ним категории лиц. Профилактические медицинские осмотры с дальнейшим проведением в необходимых случаях оздоровительных мер, необходимо рассматривать как диспансеризацию здоровых и практически здоровых людей.

Как показало исследование, диспансерный метод является одним из основных в деятельности лечебно-профилактических учреждений МВД Украины и состоит в активном наблюдении за физическим состоянием и сохранением здоровья лиц рядового и начальствующего состава, военнослужащих и других лиц, изучении и улучшении условий работы и быта, а также в предотвращении заболеваний путем проведения соответствующих лечебно-профилактических, санитарно-гигиенических и других социальных мер. В свою очередь, диспансеризация представляет собой комплекс социально-экономических, санитарно-гигиенических и лечебно-профилактических мер, направленных на охрану и улучшение здоровья лиц рядового и начальствующего состава, военнослужащих Национальной гвардии Украины, членов их семей и пенсионеров. К проведению диспансеризации привлекаются специалисты амбулаторно-поликлинических, стационарных медицинских заведений, врачи санитарно-эпидемиологической службы при участии подразделений по работе с персоналом (сотрудников кадровых аппаратов), администрации предприятий и учреждений этой системы.

В ходе исследования установлено, что для эффективного и качественного проведения диспансеризации необходимо:

- проведение ежегодных плановых профилактических осмотров и обследований;
 - активное выявление больных на ранних стадиях заболевания;
 - отбор контингента для динамического наблюдения;
 - систематический надзор за состоянием здоровья соответствующих групп прикрепленного контингента и больных с некоторыми нозологическими формами заболеваний;
 - своевременное проведение амбулаторного, стационарного лечения и профилактических мер для быстрого восстановления здоровья и трудоспособности;
 - строгое соблюдение последовательности на всех этапах наблюдения и лечения больного (поликлиника, стационар, реабилитационное отделение (кабинет), здравница);
 - систематическое повышение квалификации врачей как по основной специальности, так и по вопросам гигиены работы, профзаболеваний, экспертизе временной нетрудоспособности;
 - широкое распространение санитарного образования и медицинской пропаганды;
 - оформление и ведение установленной медицинской документации;
 - изучение режима работы и отдыха и предоставления рекомендаций по их улучшению при активном участии руководства органов и подразделений, администрации заведений, профсоюзной организации;
 - анализ результатов диспансеризации и ее эффективности;
 - заслушивание анализа результатов диспансеризации и ее эффективности на производственных совещаниях и заседаниях медицинского совета в отделах охраны здоровья, на оперативных совещаниях.
- Отбор сотрудников полиции для динамического наблюдения (мониторинга) проводится среди лиц, которые находятся на медицинском обслуживании в лечебно-профилактических заведениях во время ежегодных профилактических осмотров, на текущих врачебных приемах при обращении в



лечебное заведение по поводу болезни, во время медицинских осмотров при приеме на работу, направлении на обучение, при оформлении санаторно-курортных карт, медицинских справок в дома отдыха, в учебные заведения и т. д., при проведении стационарного и санаторно-курортного лечения. Определение группы диспансерного учета проводится после тщательного медицинского обследования. Установлено, что в системе МВД Украины разработаны целые комплексы средств, форм и методов для своевременного выявления профессиональной пригодности по состоянию здоровья, однако для сохранения дальнейшей профессиональной пригодности пока не имеется комплекса необходимых средств. Этот вопрос является очень важным и нуждается в дальнейшей научной и методической разработке. В то же время необходимо было бы в Украине использовать положительный опыт деятельности подразделений полиции и медицинских учреждений, которые их обслуживают, в части проведения реабилитационного периода для сотрудников полиции, в том числе сотрудников оперативных подразделений, которые применяли табельное огнестрельное оружие при выполнении служебных обязанностей по задержанию преступников или отражавших нападение на них. Это касается и сотрудников полиции, которые вернулись для дальнейшего прохождения службы после участия в боевых действиях в зоне АТО, где ими применялось оружие.

В то же время существует комплекс мероприятий, направленных на сохранение здоровья и предупреждение заболеваемости, а именно мероприятий, направленных на профилактику заболеваемости населения выходит за рамки медицины. Профилактика заболеваемости – это социально-профилактическое направление, часть социальной политики государства. Как показало изучение, отдельные мероприятия носят деклара-

тивный, а иногда формальный характер. В последнее время существует 5 видов профилактики: социальная; медицинская; медико-социальная; экологическая медико-социальная профилактика; производственная медико-социальная.

Исследованием установлено, что только комплексное решение этих направлений может качественно изменить состояние показателей здоровья населения, в частности сотрудников Национальной полиции Украины, особенно сотрудников оперативных подразделений криминального блока.

Выводы. Здоровье, профессиональное здоровье, профессиональная пригодность к различным видам деятельности, особенно к тем, которые требуют высокой физической, психологической и эмоциональной устойчивости, в том числе для сотрудников оперативных подразделений криминального блока полиции в Украине, во многом зависят от состояния общего здоровья. Перечислим основные определения понятия «здоровья».

1) Здоровье – это состояние полного физического, психического и социального благополучия.

2) Здоровье индивида – это способность сохранять соответствующую возрасту устойчивость в условиях резких изменений количественных и качественных параметров сенсорной, вербальной и структурной информации.

3) Здоровье человека – это одухотворенная, целенаправленная жизнь, соответствующая требованиям внутренней (биологической) и внешней (социальной, трудовой и бытовой) среды.

Состояние здоровья сотрудников правоохранительных органов, в том числе сотрудников полиции, во многом зависит от качественного отбора на этапе приема на службу, которое проводит военно-врачебная комиссия (экспертиза). Состояние здоровья не является величиной стабильной, поэтому при несении службы оно может ухудшиться. Поэтому в деятельности лечебно-профилактических учреж-

дений Министерства внутренних дел Украины и Национальной полиции Украины проводится активное наблюдение (мониторинг) за физическим и психическим, а также психологическим состоянием здоровья сотрудников полиции, особенно сотрудников оперативных подразделений криминального блока. Для этого используется диспансерный метод, который представляет комплекс санитарно-гигиенических и лечебно-профилактических мероприятий, направленный на сохранение и улучшение здоровья сотрудников Национальной полиции Украины. В то же время поднятые вопросы не являются исчерпывающими и подлежат отдельному и дальнейшему исследованию или научному изучению.

Список использованной литературы:

1. О медицинском обеспечении в учреждениях здравоохранения системы МВД Украины : Приказ МВД Украины от 4 ноября 2013 года № 1296-03.
2. Справочник по медико-социальной экспертизе и реабилитации / под ред. М.В. Коробова, В.Г. Помникова. – СПб. : Гиппократ, 2005. – 856 с.
3. Международная классификация болезней-10. Всемирная организация здоровья. СПб. : АДИС, 1994. – 534 с.
4. Реброва О.Ю. Статистический анализ медицинских данных. Применение пакета прикладных программ STATISTICA / О.Ю. Реброва. – М. : Медиа Сфера, 2002. – 312 с.
5. Об утверждении Положения о деятельности военно-врачебной комиссии и Порядке проведения военно-врачебной экспертизы и медицинского осмотра военнослужащих и лиц рядового и начальствующего состава в системе МВД Украины : Приказ МВД Украины от 6 февраля 2001 года № 85-01.
6. Гиндин В.Я. Справочник: соматические и соматоформные психические расстройства / В.Я. Гиндин. – Х. : Триада, 2000. – 256 с.