

LEGEA ȘI VIAȚA

Publicație științifico-practică
ISSN 1810-309X

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

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

Reconfirmare prin Hotărîrea nr.146 din 27 iunie 2013

Categoria C

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

Se editează din ianuarie 1991
Nr. 7/3 (283) 2015

Redactor-șef L. Arsene

Colegiul de redacție:

Gh. Alecu, doctor în drept, prof. univ. (Constanța,
România); A. Armeanic, doctor în drept, conf. univ.;
V. Balmuș, doctor în drept; C. Bocancea, doctor în
drept, prof. univ. (Iași, România); V. Bujor, doctor
în drept, prof. univ.; A. Burian, doctor habilitat în
drept; T. Capșa, doctor în drept; Gh. Costachi, doctor
habilitat în drept, prof. univ.; I. Floander, doctor în
drept (Constanța, România); M. Gheorghîță, 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

| | |
|---|----|
| Стелас АСЛАНОВ. Классификация типов этнополитической стабильности..... | 2 |
| Константин БИЛЛЯР. Создание Международной морской организации (ИМО) и ее задачи в современных условиях..... | 6 |
| Александр БУРЯЧЕНКО. Повышение эффективности пенсионной системы как основное направление социально-экономической политики Украины..... | 10 |
| Сергей ВЛАД. Актуальные проблемы надзора прокурора за соблюдением законодательства Украины, связанного с лишением свободы несовершеннолетних..... | 14 |
| Вячеслав ВОЛИК. Зарубежный опыт формирования и реализации государственной политики в сфере городского транспорта..... | 18 |
| Марьяна ГАРТМАН. «Тора» в еврейском правопонимании и место письменного закона в системе еврейского права..... | 22 |
| Ulyana HRYSHKO. The system of protection methods for the rights of transportation services consumer | 27 |
| Мария ДЕГТЯРЕНКО. Перспективность внедрения в штат судебного учреждения новой должности – судебного психолога-консультанта..... | 31 |
| Анна ИВАНОВА. К вопросу о механизме привлечения работников прокуратуры к дисциплинарной ответственности..... | 35 |
| Наталья КОВАЛКО, Алена КАЗАНЦЕВА. Теоретико-правовые аспекты понимания понятия «деловая репутация» в банковском законодательстве Украины..... | 39 |
| Наталья КОЛОМИЕЦ. Методология исследования поощрения в уголовно-исполнительном праве..... | 43 |
| Татьяна КУЧЕР. Доведение в цивилистическом процессе Украины: основные тенденции..... | 46 |
| Наталья МАМАЛЫГА. Характеристика административных договоров в правовой системе Украины..... | 50 |
| Игорь МАРЧЕНКО. Исторические основы возникновения и формирования отечественного законодательства о дисциплине труда..... | 54 |
| Алиса-Татьяна МИГАЛЧАН. Становление и развитие универсальных конвенционных норм международного права в сфере борьбы с торговлей детьми..... | 59 |
| Виктория ПАНКРАТОВА. Принцип правовой определенности в европейском праве..... | 63 |
| Андрей ПРОЦЕНКО. Электронные деньги: понятие, функции, виды..... | 67 |
| Артем САМОРОДОВ. Разграничение полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений в Украине..... | 71 |
| Irina SOPILKO. Formation of state information policy through the lens of information axiology..... | 75 |
| Руслан ТАРАСЕНКО. О показаниях свидетелей, которые принимают участие в уголовном процессе под псевдонимом..... | 78 |
| Елена ФЕДОСОВА. Правовое регулирование обеспечения безопасности участников уголовного процесса в Украине..... | 82 |
| Татьяна ЯМНЕНКО. Урегулирование налогового спора путем применения компромисса и примирения..... | 86 |



КЛАССИФИКАЦИЯ ТИПОВ ЭТНОПОЛИТИЧЕСКОЙ СТАБИЛЬНОСТИ

Стеллас АСЛАНОВ,

кандидат политических наук, доцент кафедры политологии
Ужгородского национального университета

Summary

On the basis of theoretical developments of political science the ethno-political stability is classified as a type of political stability. The author proposes classification of ethno-political stability types while analyzing ethno-political processes in several countries. The author classifies ethno-political stability as static, dynamic and absolute and justifies his typology with the help of examples of ethno-political development of Ukraine and North Korea.

Key words: ethno-political stability, ethno-political system.

Аннотация

В статье, исходя из научно-теоретических разработок политологии, этнополитическая стабильность классифицируется как разновидность политической стабильности. С помощью анализа этнополитических процессов в отдельных странах осуществляется классификация типов этнополитической стабильности. Выделяя статическую, динамическую и абсолютную этнополитическую стабильность, обосновывается предложенная типология примерами из этнополитического развития Украины и Корейской Народно-Демократической Республики.

Ключевые слова: этнополитическая стабильность, этнополитическая система.

Постановка проблемы.

Этнополитическая стабильность является сравнительно малоисследованным сегментом этнополитологии, научных попыток изучения и классификации этого политико-правового явления ранее не наблюдалось.

Актуальность темы исследования обусловлена тем, что в настоящее время поддержание этнополитической стабильности является главной и первоочередной задачей этнонациональной политики всех постсоветских стран, о чем свидетельствует этнополитический конфликт на Востоке Украины. Законодательство этих государств данному вопросу не уделяет должного внимания.

Несмотря на то, что отдельных исследований этнополитической стабильности не проводилось, следует отметить работы А. Семченка, О. Кривицкой, К. Витмана, М. Василика, О. Майбороды, которые стали научной базой настоящего исследования.

Целью статьи является, исходя из научно-теоретических разработок политологии и права, попытка классифицировать этнополитическую стабильность как политическую стабильность, разновидностью которой и является объект исследования, в свою очередь, выделив типы этнополитической стабильности.

Изложение основного материала исследования. Если по аналогии

с политической стабильностью выделим статическую, динамическую и абсолютную этнополитическую стабильность, то статическая этнополитическая стабильность будет характеризоваться формированием и сохранением статичности, устойчивости этнических и политических структур, связей, этнонациональных отношений. Как правило, статическая этнополитическая стабильность наблюдается там, где практикуются недемократические типы этнонациональных отношений: 1) патерналистский тип – отношения господства и подчинения (доминирование одного этноса и ущемление прав других этнических общностей, населяющих государство) или 2) тип деэтнизации различий – насильственное уменьшение численности этносубъектов (колонизаторская политика, этноцид). Этнополитическая система обладает таким свойством, как способность убеждать (путем насилия или признания) граждан принять соответствующий тип этнополитических отношений как обязательный. Государствам с демократическим, равноправным типом этнонациональных отношений эта разновидность этнополитической стабильности (статическая) не характерна.

Статическая этнополитическая стабильность базируется на стереотипах и представлениях о неизбежности устоев этнополитической сферы, замедленном (осторожном,

сдержанном) темпе этнонационального развития, признании необходимости применения консервативных подходов в этнонациональной политике, формировании соответствующих стереотипов политического сознания и поведения. В условиях статической этнополитической стабильности любые изменения рассматриваются как угроза этнополитической безопасности, нарушение межэтнического мира, баланса интересов этнических общностей, источник вероятного возникновения межэтнических конфликтов.

Статическая этнополитическая стабильность характерна политическим системам закрытого типа. Однако, по мнению М. Василика, жизнеспособность политических систем в ходе поддержания этого типа стабильности очень лимитирована [1, с. 344]. Статическая этнополитическая стабильность возникает как результат жесткого противодействия как внешним, так и внутренним изменениям в этнополитических системах закрытого типа. Требования этнических общностей по улучшению своего этнополитического статуса игнорируются, подавляются (крымские татары в Российской Федерации) или перенаправляются в другое русло. Например, рассматриваются как попытки дестабилизировать ситуацию в этнополитически стабильной среде, расшатать межэтнический баланс в многонациональном государ-



стве. В этнополитической системе закрытого типа статическая этнополитическая стабильность провозглашается главной ценностью, целью и достижением государственной этнонациональной политики.

Статическая этнополитическая стабильность может быть характерной также для переходных обществ, в частности для украинского. Переходные государства достаточно уязвимы с точки зрения достижения и поддержания стабильности, они имеют множество как внутренних, так и внешних факторов дестабилизации. Поэтому политическая система для собственного сохранения и сохранения контроля над обществом тяготеет больше к статической, чем к динамической стабильности, несмотря на демократический тип этнонациональных отношений. Как замечает А. Майборода, государство – это, прежде всего, единая для всех система права, в том числе права, регулирующего межэтнические отношения [2, с. 207], а следовательно, и права, задающего вектор формирования и содержание этнополитической стабильности.

Главной задачей этнонациональной политики Украины в течение более чем двадцати лет независимости провозглашались сохранение межэтнического мира, предотвращение возникновения этнополитических конфликтов на почве межэтнической розни, этнолингвистических противоречий при тотальном невнимании к решению этнополитических проблем, которые накопились в течение всего постсоветского периода, и, самое главное, к формированию политической нации [3, с. 43], в то время как формирование политической нации из всех этнических составляющих населения государства на основе общенациональной идентичности и общей гражданской принадлежности является залогом поддержания этнополитической стабильности в государстве. Деконсолидация общества, незавершенность формирования политической нации дестабилизируют любую этнополитическую систему, делают невозможным ее стабильное развитие и, в конечном итоге, могут привести к ее дезинтеграции [4, с. 85].

Украинские этнополитологи на протяжении многих лет неодно-

кратно указывали, что этнонациональная политика Украины требует качественного обновления политико-правовой основы функционирования, совершенствования в виде модернизации и реформирования. Однако власть, независимо от политических сил, представлявших ее на любом этапе функционирования украинского государства, продолжала придерживаться статического типа этнополитической стабильности, неоднократно подчеркивая, что главным ее достижением в этнонациональной сфере остается отсутствие межнациональных конфликтов в Украине [5, с. 577]. Это дало основания ученым согласиться с тем, что модель этнонациональной политики Украины более или менее эффективно справилась со своей главной и единственной задачей – обезопасить государство от межэтнического противостояния и конфликтов.

Несмотря на несовершенство законодательной базы, неопределенность приоритетов развития, этнонациональная политика Украины, основанная на поддержании и сохранении статической этнополитической стабильности, поддерживала баланс отношений между этническими общностями, не допуская этнополитической дестабилизации. Однако этот баланс формировался скорее ситуативно, а не благодаря целенаправленным мерам государства в сфере этнонациональных отношений, которое всячески избегало радикальных изменений, модернизации и реформирования, ограничиваясь политическими заявлениями и декларациями о намерениях.

Поэтому К. Витман интересуется, стоит ли трансформировать модель этнонациональной политики, прибегать к радикальным мерам с непредсказуемыми последствиями, если она стабильно выполняет свою главную функцию – поддерживает этнополитическую стабильность и межнациональное согласие в государстве. Однако исследователь убежден, что дальнейшая консервация этнополитической ситуации несет в себе гораздо больше рисков, чем преимуществ [5, с. 579]. Ведь действующая модель этнонациональной политики, несмотря на

свою кажущуюся эффективность, дает серьезный сбой в кризисных, непрогнозируемых ситуациях, поскольку ориентирована на поддержание этнополитической ситуации в статическом, законсервированном состоянии. Эта модель оказывается неспособной противодействовать разжиганию межэтнической вражды, внешнему вмешательству, пропаганде, так как государственной этнонациональной политике Украины не хватает правового инструментария для предотвращения и урегулирования этих ситуаций. Этнонациональная политика, основанная на поддержании статической этнополитической стабильности, в критический момент – возникновение этнополитического конфликта с Российской Федерацией в 2014 году – продемонстрировала неэффективность. Несмотря на то, что украинскую этнополитическую систему никак нельзя было характеризовать как закрытую и даже условно закрытую по критерию обмена импульсами и ресурсами с внешней средой, очевидно, что она была закрытой к изменениям и инновациям, которые ошибочно рассматривались как угроза этнополитической стабильности и безопасности.

По мнению М. Василика, иногда политические системы статической стабильности пытаются совершенствоваться с помощью «активной» внешней и внутренней политики [1, с. 344], что не влияет на состояние закрытости и консервации типа этнополитических отношений. Предполагаем, что из этого следует тот факт, что, если закрытые этнополитические системы не провозглашают статическую, неизменную этнополитическую стабильность главной ценностью, они должны прибегать к имитации эволюции, развития за счет агрессивной внешней и внутренней этнонациональной политики. Как правило, такая политика связана с милитаризацией, ущемлением прав неблагонадежных этнических общностей, внешней экспансией, агрессией, этнотерриториальными претензиями к зарубежным странам. Если эти попытки модернизации неуместны, несвоевременны, не учитывают объектив-



ный прогрессивный ход развития общества, не опираются на широкую базу интересов, не учитывают геополитические возможности и реакцию мировой общественности, они угрожают разрушением этнополитической системы и трансформацией «закрытого» общества в более динамичное этнополитическое образование, способное адаптироваться к изменяющимся условиям.

В противоположность статической этнополитической стабильности, по аналогии с политической стабильностью, к разновидности которой относится и этнополитическая стабильность, выделим также динамическую этнополитическую стабильность. Именно динамическая стабильность характеризуют современное состояние глобальной среды. Этот тип стабильности формируется и поддерживается открытыми этнополитическими системами, активно использующими все доступные возможности и ресурсы для обновления, модернизации, развития. Открытые этнополитические системы находятся в постоянном взаимодействии с другими этнополитическими системами на международном и двустороннем уровне. Такие системы не создают такого большого количества заградительных барьеров, в отличие от закрытых статических этнополитических систем.

Все этнические общности, которые входят в состав этнической палитры этих этнополитических систем и формируют полиэтничное гражданское общество, рассматриваются как неотъемлемая часть развития, прогресса, сохранения уникальности и самобытности. Их участие в формировании этнонациональной политики, обеспечении динамической этнополитической стабильности всячески поощряется государством. Политические изменения в пределах активной этнополитической среды рассматриваются не как угроза, а как стабилизирующий фактор. Открытые этнополитические системы не противятся переменам, не запрещают их, они превращают изменения в фактор обеспечения стабильности: охотно воспринимают, ассимилируют

внутренние и внешние импульсы, трансформируя их, инкорпорируя в демократический этнополитический процесс.

Импульсы внутренней и внешней среды применяются не только с целью предотвращения, но и использования этнополитических конфликтов, как бы парадоксально это не прозвучало бы, для обеспечения устойчивости и стабильности этнополитической системы. Именно так формируется динамическая этнополитическая стабильность современной этнополитической системой Украины. Заметим для примера, что этнополитический конфликт с Российской Федерацией был использован этнополитической системой для консолидации украинского полиэтничного общества, завершения процесса формирования украинской политической нации независимо от этнической принадлежности, языка, религии, культурных предпочтений.

Открытые этнополитические системы имеют необходимый запас устойчивости и стабильности, что обеспечивает их самосохранение и развитие в условиях динамически изменяющейся среды. Этнополитическая стабильность в таких системах не воспринимается как препятствие для изменений и инноваций. Стабильность в открытых этнополитических системах, функционирование которых возможно только при демократическом, плюралистическом векторе развития, не является синонимом стагнации, незыблемости, консервации типа и состояния этнонациональных отношений. Исследователи считают, что в таких условиях состояние стабильности всегда относительно, поскольку «постоянно действует режим самокорректировки политической системы» [6, с. 109].

Следует отметить, что в политологии, кроме статической и динамической политической стабильности, исследователи выделяют также абсолютную (полную) политическую стабильность, при этом отмечая, что абсолютная стабильность политической системы является абстракцией, поскольку не имеет воплощения в реальном мире. А. Семченко утверждает, что абсолютной стабиль-

ности не может быть даже в так называемых «мертвых» политических системах, лишенных внутренней динамики, поскольку этот тип стабильности предполагает не только полную неподвижность политической системы и ее элементов, но и полную изоляцию от любых воздействий извне [7, с. 15]. Даже в самом стабильном современном государстве невозможно избежать ротации власти, деятельности оппозиции. По мнению исследователя, абсолютная политическая стабильность вредна для развития государства и общества, поскольку государство с таким типом стабильности не имеет перспектив развития, все системы его жизнедеятельности со временем просто остановятся, что будет означать стагнацию и последующий крах государства.

Вышеупомянутая гипотеза касается и этнополитических систем, поэтому абсолютной этнополитической стабильности в современном мире не наблюдается. Однако из этого правила есть исключение. Одна этнополитическая система современного мира может быть квалифицирована как система, приближающаяся к абсолютной этнополитической стабильности. Это этнополитическая система Корейской Народно-Демократической Республики, характеризующаяся закрытостью, почти полной изоляцией. Факторами, обеспечивающими формирование такого типа этнополитической стабильности, являются тоталитарный политический режим и моноэтничность государства: корейцы составляют более 99% населения страны. КНДР не является привлекательной страной для миграции из-за низких стандартов жизни, неэффективности системы защиты прав человека и отсутствия демократических свобод. К тому же миграция в КНДР ограничена законом, поэтому вопрос этнического плюрализма и обеспечения требований этнических общностей не является актуальным для этнонациональной политики этого государства. Это же касается культуры и религии, которые являются составными этнокультурного многообразия. В Конституции КНДР провозглашена свобода религии и веро-



исповедания, однако государство ведет борьбу с распространением любой религии на своей территории, в том числе с помощью атеистической пропаганды [8, с. 127].

Всю культурную сферу также контролирует государство, поощряя выпуск культурной продукции в стиле «социалистического реализма». В то же время в современном глобализированном мире непросто поддерживать этнополитическую систему в полной культурной изоляции. Несмотря на усилия правительства Северной Кореи, направленные на изоляцию своих граждан от негативного культурного влияния испорченного Запада, от информации о жизни за пределами страны, в КНДР наблюдается распространение мобильных телефонов и электронных средств массовой информации, которые легко носить с собой и скрывать от правоохранительных органов. В течение последнего десятилетия в КНДР нелегально попадают южнокорейская музыка и фильмы, что жестко наказывается правоохранительной системой. В частности, пиратские версии южнокорейских и китайских телевизионных программ широко доступны в КНДР и продаются на черном рынке. Чтобы положить конец этому, по сообщениям *The Telegraph*, в 2014 году 10 членов руководящей Трудовой партии были осуждены и казнены (расстреляны) за «просмотр южнокорейских сериалов, взяточничество и распущенность» [9]. Это свидетельствует о том, что КНДР в мире распространения современных технологий все сложнее поддерживать изоляцию этнополитической системы и обеспечение абсолютной этнополитической стабильности, поэтому приходится прибегать к жестким репрессивным мерам, действенность которых, впрочем, сомнительна. Дж. Рюял убежден, что дестабилизация такой политической системы под воздействием как внешних факторов, так и нарастания внутренних кризисных явлений остается лишь делом времени.

Выводы. Абсолютная и статическая этнополитическая стабильность принадлежат к типам стабильности, которые достигаются

неправовыми методами – путем применения насилия, ущемления прав, репрессий. Они исторически недолговечны, поскольку формируются властью «сверху» без участия и учета интересов общества и оппозиции. Динамическая этнополитическая стабильность, которая формируется на основе демократии, широкой социальной и этнической базы, представительства этнических сообществ, развитого гражданского общества, участвующего в процессе принятия важнейших решений, касающихся этнополитического развития государства, гораздо надежнее и долговечнее.

Список использованной литературы:

1. Василик М. Политическая стабильность и политический риск / М. Василик // Политология. – М. : Гардарики, 2007. – 895 с.
2. Майборода О.М. Мовне та політико-ідеологічне протистояння в Україні: причини, чинники, прояви / О.М. Майборода, М.І. Панчук // Мовна ситуація в Україні: між конфліктом і консенсусом. – К. : ППІЕНД ім. І.Ф. Кураса НАН України, 2008. – 398 с.
3. Кривицька О. Конфліктний вимір етнонаціонального розвитку України / О. Кривицька // Політичний менеджмент. – 2005. – № 3. – С. 42–62.
4. Політико-правові засади етнокультурної консолідації українського суспільства : [наукова записка]. – К. : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2013. – 100 с.
5. Вітман К. Перші кроки реформування моделі етнонаціональної політики України / К. Вітман // Держава і право. – № 54. – 2011. – С. 576–583.
6. Кириченко В. Політичні системи світу : [навчальний посібник] / В. Кириченко. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – 218 с.
7. Семченко О. Политическая стабильность: сущность, понятие, информационные механизмы / О. Семченко // Вопросы управления. – 2015. – №1. – С. 14–19.
8. Панкина И. Современная социально-политическая ситуация в КНДР в оценках северокорейских ученых / И. Панкина // Корейский полуостров:

время новых вызовов : сборник докладов XIII научной конференции корееведов России и стран СНГ. – М. : ИДВ РАН, 2009. – С. 125–135.

9. Ryall J. North Korea executes members of Workers' Party for watching South Korean soap operas / J. Ryall // *The Telegraph*. – October 29, 2014.



СОЗДАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ МОРСКОЙ ОРГАНИЗАЦИИ (ИМО) И ЕЕ ЗАДАЧИ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

Константин БИЛЛЯР,

соискатель

Института государства и права имени В. М. Корецкого
Национальной академии наук Украины,
сотрудник Министерства иностранных дел Украины

Summary

The article is dedicated to the history of creating the International Maritime Organization (IMO), the principal international regulator in the sphere of technical aspects of the international merchant shipping. The history of intergovernmental cooperation in this area at the brink of the XIX-XX centuries are examined which includes providing analysis of circumstances, which led to establishing the IMO. The article examines a process of conceiving an architecture of the future International Maritime Organization, formulating its tasks and functions. In particular, the article enlightens on the process of preparation and conducting the United Nations Maritime Conference in Geneva in March 1948, which adopted the Convention on the Intergovernmental Maritime Consultative Organization (which later became the IMO). Issues related to participation at the Conference, voting and other instances, which influenced IMO functioning at the later stage, are also examined in the article.

Key words: International Maritime Organization, United Nations, League of Nations, International Law, International Convention on Safety of Life at Sea, UN Economic and Social Council, UN Maritime Conference, Convention on the International Maritime Organization, Unified Maritime Administration, Temporary Maritime Consultative Council.

Аннотация

Статья посвящена истории создания Международной морской организации (ИМО) – главного регулятора технических аспектов международного торгового судоходства. Рассмотрены вопросы сотрудничества между государствами в этой области на рубеже XIX–XX вв., проанализированы предпосылки создания Международной морской организации. Отображены ранние подходы к осуществлению сотрудничества и координации в области международного торгового судоходства в рамках региональных организаций и Лиги наций. Освещается процесс формулирования главных требований к будущей организации, поиск решений по их воплощению при создании Международной морской организации. Рассматривается история принятия Конвенции о Международной морской организации на Морской конференции ООН в Женеве (Швейцария) в 1948 г.

Ключевые слова: Международная морская организация, Организация объединенных наций, Лига наций, международное право, Международная конвенция по охране человеческой жизни на море, Экономический и социальный совет ООН, Морская конференция ООН, Конвенция о Международной морской организации, Объединенная морская администрация, Временный морской консультативный совет.

Постановка проблемы. Международное морское судоходство играет важную роль в экономике Украины. Достаточно отметить, что только в портовой отрасли трудится около 30 тыс. человек, в то время как более 120 тыс. наших соотечественников работают на судах под иностранными флагами. В этой связи влияние решений Международной морской организации (далее – ИМО) – главного регулятора в области международного торгового судоходства – не может не оказывать существенного влияния на экономику и социальную сферу Украины. Изучение деятельности ИМО, истории ее создания и дальнейших путей развития являются, таким образом, важным заданием научных исследований в области международного права.

Актуальность темы исследования подтверждается недостаточным количеством фундаментальных работ и статей, посвященных ИМО, особенно в том, что касается правотворчества ИМО. Важно отметить, что овладение историей создания ИМО, формулиро-

ванием цели и задач этой международной организации находится в основе понимания процессов, связанных с механизмом принятия ею решений.

Изучению правотворческой деятельности ИМО в Украине были посвящены работы Г. Анцелевича, А. Шемякина, известных украинских исследователей в области международного морского права. Среди зарубежных исследователей необходимо отметить, прежде всего, российского исследователя деятельности ИМО Г. Иванова, а также К. Генри, Д. Манселла, Р. МакЛарена.

Целью статьи является исследование истории создания ИМО как ведущего мирового регулятора в вопросах, касающихся технических аспектов международного торгового судоходства. Новизна работы заключается в том, что статья освещает создание ИМО непосредственно в историческом контексте международно-правового регулирования международного торгового судоходства как одного из наиболее глобализированных видов челове-

ческой деятельности. При этом одной из задач статьи является рассмотрение формирования функций будущей Организации.

Изложение основного материала исследования. Международная морская организация (ИМО) в 2008 г. отметила 60-летие своей деятельности. Статья, посвященная этому событию, опубликованная в журнале IMO News за третий квартал 2008 г., содержит утверждение о том, что международное судоходство является наиболее глобализированным видом человеческой деятельности. Часто случается, что судовладельцы, операторы, грузоотправители, фрахтователи, страховщики, представители классификационных обществ, командный и рядовой состав судна являются гражданами разных национальностей и ни один из них не является гражданином государства флага судна. Кроме того, судно перемещается между различными юрисдикциями, что выдвигает на передний план необходимость универсализации



и признания стандартов, касающихся конструкции и оборудования судна. Из указанного делается вывод, что глобальный характер международного судоходства порождает необходимость создания международного агентства по судоходству [1].

Исторические исследования в области правового регулирования международного морского судоходства свидетельствуют о существовании двух фундаментальных подходов: саморегулирование международной морской промышленности и взаимодействие между государствами. Справедливо будет отметить, что взаимодействие между государствами предшествовало самоорганизации промышленности. В частности, стоит упомянуть мощное развитие двустороннего международно-правового регулирования между ведущими морскими государствами во второй половине XIX в. Известный исследователь международного права начала XX в. Вульф указывает на то, что в период с 1874 г. по 1883 г. было заключено более 800 двусторонних соглашений, которые, по его мнению, исполняли роль морского законодательства для международного сообщества [2, с. 2]. В то же время двустороннее регламентирование не могло решить весь комплекс вопросов, которые требовали более широкого их регулирования. В качестве примера можно вспомнить об установлении правил плавания и расхождения судов во избежание столкновений. Механизмом решения данного вопроса стало заключение в 1862 г. многостороннего инструмента – Статей и правил для предотвращения столкновения на море. В двухлетний период, с 1863 г. по 1864 г., Статьи были приняты тридцатью тремя государствами, основными судоходными нациями [3, с. 121].

Преимущества многосторонних инструментов в области международного торгового судоходства получили надлежащую оценку, и вскоре последовало принятие ряда других важных многосторонних договоров. Движущей силой процесса были, как считает современный исследователь в области становления правовых основ ответственности государств флага Джон Мансел, продолжающиеся катастрофы с судами и вытекающая отсюда необходимость взаимодействия между

морскими государствами. По его мнению, эти факторы послужили причиной принятия в первой половине XX в. ряда важных международных инструментов: Международной конвенции об объединении некоторых правил относительно столкновения судов (Брюссель, 23 сентября 1910 г.); Конвенции для объединения некоторых правил относительно оказания помощи и спасения на море (Брюссель, 23 сентября 1910 г.); Международной конвенции по охране человеческой жизни на море (Лондон, 20 января 1914 г.); Международной конвенции о грузовой марке (Лондон, 05 июля 1930 г.); Конвенции, касающейся обмера тоннажа торговых судов (Варшава, 1934 г.) [4, с. 1260–1273].

Параллельно процессу межгосударственного (двух- и многостороннего) урегулирования происходил процесс саморегуляции морской промышленности. Конец XIX в. ознаменовался возникновением многих авторитетных международных неправительственных организаций, которые осуществляли и продолжают оказывать существенное влияние на развитие международного морского права. В частности, к таким относятся следующие:

– Международный морской комитет (Comité Maritime International), созданный в 1897 г. для подготовки и содействия принятию международных конвенций по предотвращению столкновений судов, спасению и оказанию помощи на море, урегулированию вопросов ограничения ответственности судовладельцев и положений, касающихся изъятий из коносаментов и многих других [5, с. 265];

– Международная палата судоходства, основанная в 1878 г. для защиты интересов британского судоходства от недобросовестных методов конкурентной борьбы, преобразованная впоследствии в Международную организацию судовладельцев [6, с. 57];

– Международная торговая палата. Несмотря на то, что организация сосредотачивалась на коммерческих вопросах, в ее составе был создан транспортный комитет для рассмотрения проблем дискриминации судов по признаку государства флага и вопросах судовых документов [7, с. 87].

Процессы наращивания специализации и регионализации в реше-

нии вопросов, связанных с торговым судоходством, наблюдались в конце XIX – начале XX вв. Примерами узкоспециализированных межправительственных органов является создание Международного ледового патруля и Службы надзора за ледовым покровом в соответствии с требованиями Международной конвенции по охране человеческой жизни на море 1929 г. В качестве примера региональных межправительственных организаций можно отметить Пан-Американский Союз, который рассматривал широкий спектр вопросов, связанных с международным судоходством [7, с. 86].

Таким образом, процесс международного регулирования торгового судоходства был разнообразным и разноплановым с точки зрения уровней правового регулирования (национальные – международные, межправительственные – неправительственные, глобальные – региональные). На начальных этапах международно-правового регулирования торгового судоходства (конец XIX в.) доминировали подходы, при которых двусторонние и многосторонние договоры отражали существующие постулаты международного обычая в судоходстве. Кроме того, принятие конвенций было запоздалой реакцией на проблемы в международном судоходстве, развитие которого шло невероятно высокими темпами. Ярким примером этого является катастрофа лайнера «Титаник» в 1912 г. Полностью осознавая необходимость предотвращения подобных катастроф в будущем, по инициативе Великобритании в 1914 г. была созвана Специальная международная конференция, на которой была принята первая Международная конвенция по охране жизни на море. Однако бурное развитие судостроения, усложнение конструкции и оборудования судов настоятельно требовали ее пересмотра, между тем такой пересмотр был всегда запоздалым и осуществлялся только дважды: в 1929 г. и 1948 г. Упомянутое со всей очевидностью демонстрирует, что на рубеже XIX и XX вв. существовали проблемы в области правового регулирования международного торгового законодательства, которые могли бы быть решены путем создания международного органа с глобальным мандатом, способного осуществлять координацию



разрозненной деятельности в области правового регулирования морского торгового судоходства.

Однако поиск архитектуры, задач и функций международной организации в области судоходства был непростым. В 1888 г. скандинавские государства предложили создать Международное морское бюро для координации действий по устранению разногласий между государствами в таких вопросах, как правила плавания, международный свод сигналов, измерение тоннажа, соблюдение прав моряков, рыболовство, регистрация судов и т. п. (следует отметить, что инициаторы считали, что вновь созданный орган ни в коем случае не должен был иметь характер наднационального) [7, с. 86]. Это предложение было рассмотрено в 1889 г. на Морской конференции в Вашингтоне, но не получило поддержки. Вместо этого, дальнейшее развитие получил процесс создания двусторонних межправительственных организаций. Возможной причиной отказа от создания Бюро, считает МакЛарен [7, с. 87], было заключение большого количества двусторонних договоренностей в области судоходства. С другой стороны, причина могла заключаться в нежелании морской промышленности ограничивать собственную деятельность со стороны международной праворегулирующей организации [4, с. 1263].

Однако жесткие реалии Первой мировой войны побудили государства создать орган, ответственный за координацию их деятельности в морской сфере. В 1917 г. был создан Союзный морской совет по морскому транспорту (действовал до 1919 г.), задачей которого было распределение тоннажа для обеспечения перевозок военного времени. После завершения войны Союзный морской совет был распущен. Опыт, полученный во время Первой мировой войны, был использован во Второй: в 1942 г. был создан Объединенный комитет по согласованию перевозок (Combined Shipping Adjustment Board). В 1944 г., вместо комитета, была создана Объединенная морская администрация, в которую вошли десять союзных государств (Бельгия, Канада, Франция, Греция, Нидерланды, Норвегия, Польша, Великобритания, США). В то время победа антигитлеровской коалиции была неизбежной, а посему задачей Ад-

министрации было не только осуществление перевозок военного времени, но и обеспечение поставок тоннажа для удовлетворения потребностей наций в послевоенных условиях. Поэтому в 1946 г. к упомянутым государствам присоединились Австралия, Бразилия, Чили, Индия, Югославия, Новая Зеландия, Швеция и Южная Африка. После расширения количества участников и завершения военных действий стала очевидной необходимость изменения формата сотрудничества. По этой причине Объединенная морская администрация была распущена и, вместо нее, был создан Объединенный морской консультативный совет, впоследствии преобразованный во Временный морской консультативный совет, который просуществовал до создания ИМО.

Упомянутые органы были ответом на нужды времени – для осуществления перевозки, удовлетворявших потребности Первой и Второй мировых войн. В то же время идеи международного послевоенного урегулирования побудили к поиску создания международного межправительственного механизма с более широким мандатом, в котором были бы задействованы механизмы многосторонней дипломатии. Так, после Первой мировой войны, в 1921 г., Лигой Наций был создан Комитет по связи и транзиту. После создания ООН, в 1946 г., Временная комиссия транспорта и коммуникаций Экономического и социального совета ООН приняла на себя функции Комитета по связи и транзиту Лиги Наций. В 1947 г. Временная комиссия прекратила деятельность, вместо нее, была создана постоянная Комиссия транспорта и коммуникаций. В то же время упомянутые органы сосредотачивались на вопросах, связанных с коммерческой практикой перевозок, а регулирование технических аспектов судоходства оставались вне рамок их деятельности [8, с. 61].

Таким образом, сердцевиной будущей специализированной международной организации должна была стать координация как в области принятого в то время блока международных договоренностей, касающихся широкого спектра вопросов судоходства, так и в области деятельности различных международных органов, призванных регулировать его отдельные аспекты.

Именно необходимость координации была движущей силой для создания ИМО [8, с. 6]. Преимущества, получаемые в результате координации усилий государств-участников международных организаций, являются ведущим мотивом их участия в таких организациях, отмечают исследователи Аллен Буханан и Роберт Кеоане [9, с. 29]. Координация сокращает расходы на выполнение определенных функций государства (которые иначе должны были бы осуществляться ими самостоятельно) путем делегирования этих функций международным организациям. Однако задача координации не исчерпывала всех ожиданий, которые связывались с Международной морской организацией. В частности, на вновь созданную организацию возлагались бы задачи пересмотра и обновления наработанных в то время многосторонних конвенций, таких как Международная конвенция по охране человеческой жизни на море. Это, в свою очередь, означало бы необходимость создания международного органа, который выполнял бы все или часть функций международного законодателя. Известный исследователь деятельности ИМО К. Генри [10, с. 1], опираясь на труды других исследователей, в частности Келсена [11, с. 441] и Поттера [12, с. 209], формулирует характерные особенности будущей организации в качестве международного законодателя: способностью принимать решения большинством участников заседания, осуществлять эффективную координацию деятельности государств-членов на международной арене, обеспечивать прозрачность деятельности ее органов (как важной составной части обеспечения легитимности решений организации), гарантировать ответственность этих органов за результаты и эффективность их решений.

С другой стороны, вторая половина XX в. характеризовалась построением системы поддержки мира и международной безопасности, важной составляющей которой было сотрудничество государств на платформе универсальной международной межправительственной организации – ООН. В таких условиях создание межправительственной организации в сфере судоходства (объективная потребность в которой давно назрела) было актуальным



вопросом повестки дня для государств, создававших архитектуру международного устройства послевоенного периода. Объединенный морской консультативный совет, о котором говорилось ранее, получил мандат на разработку предложений по инструменту об учреждении постоянного международного органа в области судоходства. Для этого в июне 1946 г. был создан специальный комитет, который подготовил соответствующий проект конвенции [13, с. 73–74], ставший основой работы Морской конференции ООН 1948 г. (Женева), созванной для подготовки и принятия Конвенции о Международной морской организации.

В проекте, подготовленном Объединенной морской администрацией, отмечалось, что будущая Организация должна решать вопросы, которые не могут быть решены в ходе обычного ведения дел в сфере морского судоходства [14, с. 151]. Тем самым были задекларированы намерения сохранить определенную степень коммерческого и делового саморегулирования морской промышленности. Однако Экономический и социальный совет ООН (ЭКОСОС), рассматривая рекомендацию Комиссии по транспорту и связи по созыву Морской конференции ООН, расширил мандат будущей организации, добавив к его задачам «...устранение и предотвращение несправедливой ограничительной практики в области судоходства» [15, с. 268–269]. Другим важным вопросом стал вопрос членства, поскольку его решение предопределяло возможность создания блоков и групп внутри будущей организации. Следует отметить, что в рамках ИМО удалось избежать политической поляризации, не в последнюю очередь вследствие принятия решения об участии в конференции не только членов Организации Объединенных Наций, но и тех государств, которые в то время не являлись членами ООН: Албании, Австрии, Болгарии, Ирландии, Финляндии, Венгрии, Италии, Португалии, Румынии, Швейцарии, Транс-Иордании и Йемена. Так же положительно был решен вопрос о предоставлении права голоса этим государствам на Конференции. Тем самым будущая организация была защищена от идеологической ангажированности [15, с. 106].

Морская конференция ООН состоялась в Женевском Дворце наций в период с 19 февраля по 6 марта 1948 г. В работе Конференции приняли участие делегации 32 государств (Аргентины, Австралии, Бельгии, Бразилии, Великобритании, Греции, Дании, Доминиканской Республики, Египта, Индии, Ирландии, Италии, Канады, Китая, Колумбии, Ливана, Нидерландов, Новой Зеландии, Норвегии, Пакистана, Панамы, Перу, Польши, Португалии, США, Турции, Финляндии, Франции, Чехословакии, Чили, Швеции, Швейцарии), 4 государств-наблюдателей (Эквадора, Ирана, Кубы, Южно-Африканского Союза), 5 международных межправительственных организаций (МОТ, ВОЗ, ИКАО, МСЭ, Международной метеорологической организации), 4 международных неправительственных организаций (Международного альянса по сотрудничеству, Международной торговой палаты, Международной ассоциации права, Международной федерации работников транспорта).

Конвенция о Межправительственной морской консультативной организации (ИМКО, впоследствии преобразованной в ИМО) была принята Конференцией 06 марта 1948 г. Кроме Конвенции, Конференция приняла три резолюции: о создании Подготовительного комитета Межправительственной морской консультативной организации (для подготовки первой сессии Ассамблеи ИМКО); о проведении в апреле 1948 г. Конференции по вопросам безопасности человеческой жизни на море для просмотра Международной конвенции по охране человеческой жизни на море; о докладе Подготовительного комитета экспертов по вопросам координации безопасности на море и в области авиации.

Приложение к Конвенции содержит принятые Конференцией положения относительно юридического статуса, привилегий и иммунитетов ИМКО. Кроме того, Конференцией были разработаны субстантивные положения проекта Соглашения о взаимоотношениях новой организации и ООН, а также ведения переговоров по Соглашению между Подготовительным комитетом ИМКО и ООН. Кроме того, Конференция назначила первый состав Совета ИМКО: Австралия, Аргентина, Бельгия, Великобритания, Греция, Ни-

дерланды, Норвегия, США, Швеция, Индия, Канада, Франция.

Выводы. Таким образом, принятие в 1948 г. Морской конференцией ООН в Женеве (Швейцария) Конвенции о Межправительственной морской консультативной организации стало логическим завершением процесса создания архитектуры правового регулирования в области международного торгового судоходства, построения координационного механизма и консолидации усилий государств по созданию подлинно глобальных подходов к обеспечению безопасного и надежного судоходства. Создание Международной морской организации вобрало опыт предыдущих попыток международного регулирования вопросов безопасной перевозки морем пассажиров и грузов, став результатом проб и ошибок, которые очень часто имели тяжелые последствия. В то же время история создания Международной морской организации не является изолированным явлением, а отражает общий контекст международного регулирования и неотделима от тех задач, которые на конкретном историческом этапе ставило перед собой человечество. В этой связи исследование истории Международной морской организации как отображения специфических подходов к регулированию сферы международных отношений посредством создания универсальных организаций является важным методологическим средством изучения деятельности Международной морской организации и прогнозирования путей дальнейшего развития данной организации.

Список использованной литературы:

1. IMO: 60 years in the service of shipping. Background paper – IMO News, Issue 3, 2008. The International Maritime Organization, London, United Kingdom.
2. Woolf L.S. International Government – George Allen and Unwin Ltd. London, 1916; Holt William, B.A., Oxon. Admiralty Court Cases on the Rule of the Road as laid down by the Articles and Regulations now in force under order in Council for Preventing Collisions at Sea. – William Maxwell & Son, London, 1867.
3. Mansell John N.K. Flag State Responsibility. Historical Development



ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПЕНСИОННОЙ СИСТЕМЫ КАК ОСНОВНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ СОЦИАЛЬНО- ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ УКРАИНЫ

Александр БУРЯЧЕНКО,

аспирант кафедры менеджмента организаций

Одесского регионального института государственного управления
Национальной академии государственного управления при Президенте Украины

Summary

The list of indicators of the pension system level is substantiated in the article in order to evaluate the effectiveness and financial sustainability of the Ukrainian distributive-accumulative pension system. The calculation of indicators is based on the information on the direct payments to recipients. Calculations of such factors as the replacement rate, the support of the pension system, economic dependency ratio and estimates of the level of living of pensioners in the dynamics over the medium term are presented. The replacement rate which is one of the key indicators to define the essence of social and economic stability of the pension system is religiously analyzed. According to the factors analysis ways to improve the pension system are suggested.

Key words: efficiency of pension system, financial stability of pension system, investment of pension savings, non-state pension fund, pension, pension savings, pension reserves, profitability.

Аннотация

В статье для оценки эффективности и финансовой устойчивости распределительно-накопительной пенсионной системы Украины обоснован перечень показателей оценки уровня пенсионной системы, вычисление которых основано на информации о данных непосредственных выплат получателям. Также приведены расчеты таких коэффициентов, как коэффициент замещения, поддержки пенсионной системы, экономической зависимости и коэффициент оценки уровня жизни пенсионеров в динамике за среднесрочный период. Детально проанализирован коэффициент замещения, который является одним из основных показателей, определяющих социальную сущность и экономическую стабильность всей пенсионной системы. По итогам исследования данных коэффициентов предложены основные пути повышения эффективности системы пенсионного обеспечения.

Ключевые слова: эффективность пенсионной системы, финансовая устойчивость пенсионной системы, инвестирование пенсионных накоплений, негосударственный пенсионный фонд, пенсии, пенсионный накопительный фонд, пенсионные резервы, рентабельность.

Постановка проблемы. Главнейшей целью реформирования пенсионной системы Украины является повышение ее эффективности для обеспечения подобающего уровня жизни ее пользователей, так как в современных условиях развития экономики финансовая устойчивость пенсионной системы пока остается недостаточной. Поэтому особую актуальность приобретает создание обоснованного инструментария оценки финансовой устойчивости пенсионной системы с учетом подходов, используемых как в зарубежной, так и отечественной практике. Вопросы развития пенсионной системы освещаются такими украинскими специалистами по пенсионной тематике, как А. Линдюк [2–4], К. Пе-

трин [6], Д. Третьяк [9], заслуживают внимания и публикации официального сайта Пенсионного фонда Украины.

Актуальность темы. Исследуя исторический процесс формирования современной системы социального страхования, можно выявить основные тенденции и закономерности ее развития. Используя накопленный опыт, можно создать собственную модель с признаками экономической и социальной эффективности.

На сегодняшний день недостаточно обоснованные пути совершенствования механизмов государственного регулирования финансового обеспечения пенсионной системы Украины.

Целью статьи является анализ показателей финансового состояния Пен-

and Contemporary Issues. – Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2009.

4. Berlingieri F. “The Work of the Comité Maritime International: Past, Present and Future” – 57 Tulane Law Review, 1983.

5. Arnold-Baker Charles, The Companion to British History – Routledge, London, 2001.

6. Hughes A.Rigby, The Shipping Industry and its Organizations – The Journal of Commerce and Shipping Telegraph Annual Review.

7. McLaren Robert Irvine, An evaluation of a secretariat’s political role within the policy process of an international organization – the case of IMCO. Submitted to Graduate Faculty of the Graduate School of Public and International Affairs in partial fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy – University of Pittsburgh, 1972.

8. H.M. van Ginneken Anique, Historical dictionary of the League of Nations. Lanham, Maryland, USA, Scarecrow Press, Inc. 2006.

9. Buchanan Allen, Keohane Robert O. The Legitimacy of Global Governance Institutions. – Legitimacy in International Law, editors: Rüdiger Wolfrum, Volker Röben – Springer Berlin Heidelberg New York, 2008.

10. Henri, Cleopatra Elmira, The role of the international maritime organization in enactment of international legislation: A case study of the legal regulation of the carriage of dangerous goods by sea. Thèse No387 – Université de Genève, Institut universitaire de hautes études internationales, 1984.

11. Kelsen H., Principles of International Law, 2nd ed., New York, Holt, Rinehart & Winston, 1966.

12. Potter P.B., An Introduction to the Study of International Organization, 5th ed. New York, Appleton-Century-Crofts Inc., 1948.

13. “Inter-Governmental Maritime Consultative Organization” – Current Notes on International Affairs, XXX, February 1959.

14. “United Maritime Consultative Council” – International Organization, No I, February 1947.

15. “Economic and Social Council.” – International Organization, No IX, November 1955.



сионного фонда Украины как основной составляющей системы государственного пенсионного обеспечения, которые позволяют оценить ее эффективность. Дефицит Пенсионного фонда – это проблема для всех стран. Все с этим борются. Другое дело, что ключевой вопрос – низкие пенсии в Украине. И с этим необходимо бороться, в том числе путем проведения пенсионной реформы.

Изложение основного материала исследования. Пенсионный фонд имеет огромное влияние на экономику страны, так как главной целью его является – обеспечить заработанный человеком уровень жизненных благ путем перераспределения средств во времени и в пространстве, где бы человек ни жил, он своим трудом и прошлыми социальными отчислениями гарантирует себе определенный прожиточный уровень в будущем. В законе Украины «О государственных социальных стандартах и государственных социальных гарантиях» указано, что государственные социальные гарантии устанавливаются с целью выплаты конкретному получателю. Поэтому для определения показателей эффективности всеобщего государственного социального страхования целесообразно использовать данные непосредственных выплат получателям [7].

На наш взгляд, при оценке эффективности всеобщего государственного социального страхования следует включить следующие показатели:

– коэффициент замещения в системе обязательного пенсионного обеспечения;

– коэффициент поддержки пенсионной системы;

– коэффициент экономической зависимости;

– коэффициент оценки уровня жизни пенсионеров.

Показатели оценки уровня эффективности пенсионной системы, формулы для расчетов и экспликация формул приведены в таблице 1.

Остановимся подробнее на коэффициенте замещения, который является одним из основных показателей, определяющих социальную сущность и экономическую стабильность всей пенсионной системы.

История коэффициента замещения как целевого ориентира пенсионной системы насчитывает более ста лет. Впервые он был использован в XIX в. в Германии. В 1919 г. в Европе была основана Международная организация труда (далее – МОТ), основной задачей которой была защита прав трудящихся и регулирование социальных конфликтов.

В 1952 г. МОТ внедрила Конвенцию «О минимальных нормах социального обеспечения» № 102, которая установила нормы выплат пенсий по инвалидности, старости и потере кормильца относительно уровня заработной платы. Иначе говоря, был введен коэффициент замещения. Согласно Конвенции, он зависит от следующих факторов: стажа, заработка, возраста выхода на пенсию, страховых взносов и используемой в данное время пенсионной формулы [1].

В Конвенции указано, что коэффициент замещения должен составлять не менее 40% от уровня заработной платы

или дохода работника в трудоспособный период. К примеру, коэффициенты замещения пенсии в США по Общефедеральной программе для различных категорий работающих, существенно, отличаются:

– у низкооплачиваемых работников – 73%;

– у работников со средней зарплатой – 43%;

– у работников с самыми высокими заработками – 28%.

Отметим, что коэффициент замещения в странах, входящих в Организацию экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), составляет: в Дании – 43,3%, в Исландии – 52,8%, в Швейцарии – 58,2%, в Финляндии – 63,3%, в Швеции – 64,8%, в Нидерландах – 68,3% [5, с. 47]. В Великобритании коэффициент замещения для богатых пенсионеров составляет 87%, а для бедных – лишь 21%. Во Франции уровень замещения доходов наемных работников довольно высок: первая пенсия в среднем составляет 55–70% последней заработной платы. В Швеции коэффициент замещения составляет 68,2%. Таким образом, коэффициент замещения, обеспечиваемый обязательными пенсионными схемами, в среднем составляет 47,6%.

В Украине используется солидарный коэффициент замещения, который рассчитывается как соотношение среднего размера пенсии в текущем году и средней заработной платы за этот же период, выраженное в процентах. Пенсионный фонд Украины при оценке учитывает два показателя:

– солидарный коэффициент замещения;

Таблица 1

Показатели оценки уровня эффективности пенсионной системы

| | Показатель | Расчет показателя | Экспликация формулы |
|----|---|--|--|
| 1. | Коэффициент замещения в системе обязательного пенсионного обеспечения, Кз | $K_z = Z_{cp} / P_{cp}$ | Z_{cp} – средняя заработная плата за год; P_{cp} – средняя пенсия за год в системе государственного пенсионного обеспечения |
| 2. | Коэффициент поддержки пенсионной системы, Кп | $K_p = Ч_{пл} / Ч_{пенс}$ | $Ч_{пл}$ – численность плательщиков взносов; $Ч_{пенс}$ – численность пенсионеров |
| 3. | Коэффициент экономической зависимости, Кэ | $K_э = Ч_{пенс} / Ч_{пл}$ $K_э = 1 / K_p$ | $Ч_{пенс}$ – численность пенсионеров; $Ч_{пл}$ – численность плательщиков обязательных пенсионных взносов |
| 4. | Коэффициент оценки уровня жизни пенсионеров, Коц | $K_{oc} = P_{cp} / Пр.мин$ | P_{cp} – средняя пенсия за год в системе государственного пенсионного обеспечения; Пр.мин. – прожиточный минимум |



Таблица 2

Динамика средней месячной зарплаты и средней месячной пенсии по Украине за 2006–2014 гг.

| Показатели | Годы | | | | | | | | | | |
|------------------------------|------|------|------|------|-------|-------|-------|-------|-------|---------|---------|
| | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 01.2015 | 02.2015 |
| Средний размер пенсии, грн | 407 | 478 | 776 | 934 | 1 033 | 1 152 | 1 253 | 1 471 | 1 526 | 1 581 | 1 581 |
| Средний размер зарплаты, грн | 929 | 1198 | 1574 | 1650 | 1983 | 2371 | 2753 | 2979 | 3150 | 3455 | 3633 |
| Коэффициент замещения, % | 40 | 40 | 49 | 57 | 52 | 49 | 46 | 49 | 48 | 46 | 44 |

– (условно) индивидуальный коэффициент замещения.

От правильной экономической и пенсионной политики Украины будет зависеть то, насколько этот коэффициент отражает реальную картину материального обеспечения украинцев граждан и те темпы, которыми будет идти его изменение.

Отметим, что МОТ рекомендует всем странам оценивать свои пенсионные системы не на основе прожиточного минимума, а на основе именно коэффициента замещения пенсией утраченного заработка. И этот подход МОТ вполне объясним, так как прожиточный минимум можно декларировать как угодно малым и более корректным выглядит сравнение пенсий с текущими заработками.

Динамика средней месячной зарплаты и месячной пенсии по Украине за 2006–2015 гг. и коэффициент замещения приведены в таблице 2.

Средний коэффициент замещения по Украине после 2009 г. начал снижаться, поскольку темпы роста пенсий отставали от темпов роста заработной платы. Во время реформы коэффициент замещения при разных вариантах расчета может существенно меняться – как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения.

Коэффициент замещения не уменьшается в том случае, когда индексация трудовых пенсий происходит темпами, не ниже роста заработной платы. Реально индексация пенсии осуществляется не ниже роста цен и только частично учитывает рост доходов трудоспособного населения. При такой формуле расчета пенсии будут сокращаться по отношению к средней по стране зарплате, что приведет к снижению коэффициента замещения. Анализ динамики коэффициента замещения свидетельствует о назревшей необхо-

димости реформирования существующей пенсионной системы, без которой коэффициент замещения может снизиться с 44% до 22%.

Следующим показателем эффективности пенсионной системы является коэффициент поддержки пенсионной системы (демографический показатель), который характеризует степень зрелости пенсионной системы и определяется отношением количества работающих к количеству населения в пенсионном возрасте. Чем выше показатель, тем моложе пенсионной системы. Следует отметить, что демографическая ситуация в Украине приводит к постоянному снижению коэффициента поддержки. Если пенсионная система достигла зрелости, то наиболее молодые из плательщиков взносов в момент формирования системы получают право на пенсию, и тем больше становится нагрузка на работающее население в связи с обеспечением нетрудоспособных.

Третьим показателем эффективности пенсионной системы является коэффициент экономической зависимости, который обратно пропорционален коэффициенту поддержки и показывает число пенсионеров, приходящихся на одного плательщика. Чем выше коэффициент экономической зависимости, тем более зрелой является пенсионная система.

Четвертым показателем эффективности пенсионной системы является коэффициент оценки уровня жизни пенсионеров, который показывает соотношение среднего уровня пенсии и прожиточного минимума. Одной из основных причин современного пенсионного кризиса в Украине является социально-демографический фактор. Изменения в социальной структуре населения, демографический кризис, значительные колебания количества ра-

ботающих за последние двадцать лет, диспропорция между плательщиками взносов в Пенсионный фонд и пенсионерами не могли не отразиться на общем состоянии пенсионной системы Украины.

Значения коэффициентов поддержки, экономической зависимости и оценки уровня жизни пенсионеров пенсионной системы Украины представлены в таблице 3.

Отметим, что коэффициент уровня жизни пенсионеров при стабильном росте прожиточного минимума не является достаточно стабильным.

В Украине соотношение численности плательщиков взносов к численности пенсионеров, т. е. коэффициент поддержки, за период с 2006–2014 гг. оценивается в среднем величиной 1,20. Коэффициент экономической зависимости, как обратная величина, равняется 0,83.

В последнее время с новой силой разгорелись дискуссии о том, как реформировать нынешнюю дефицитную пенсионную систему. Либерально настроенные эксперты ищут пути уменьшения пенсионных трат и бюджетных вливаний в Пенсионный фонд. Среди предложений – постепенное повышение пенсионного возраста и уравнивание времени выхода на пенсию для мужчин и женщин. Кроме того, многие считают абсурдным понятие «работающий пенсионер», по их мнению, если достигший пенсионного возраста человек продолжает работать, пенсию он получать не должен. С 01 января 2015 г. введен налог с пенсий, которые в три раза превышают минимальную зарплату в Украине т. г. 3 654 гривны.

В соответствии с Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно пенсионного обеспечения» от 02 марта 2015 г., Пенсионный фонд



Украины с 01 июня 2015 прекращает назначения спецпенсий депутатам, министрам, судьям, прокурорам, таможенникам, налоговикам и другим чиновникам. Затянуть с отменой спецпенсий ни у кого не получится.

Ученые пострадали, наверное, больше всех: размер пенсии рассчитывается уже не от 80% заработной платы, а всего лишь от 6% – до 20% меньше. Пенсии прокурорам, народным депутатам и тому подобным рассчитывают с 60% заработной платы, вместо прежних 70% – на 10%, все-таки не так резко.

В частности, дискутируется вопрос о необходимости стимулировать более поздний выход граждан на пенсию, увеличивая ее на 6% за каждый дополнительно отработанный год, а также повысить минимальный необходимый для пенсии трудовой стаж.

Предлагается вовлечь в пенсионную систему также самозанятое население (репетиторы, таксисты, строители и т. д.) и стимулировать его платить страховые взносы, а также отменить ряд льгот по пенсиям. Кроме того, предлагается плавно повысить страховые взносы для вредных производств, работники которых имеют право на досрочную пенсию.

Выводы. Сложившаяся система общеобязательного государственного социального обеспечения в Украине не отвечает тем вызовам, которые встают перед ней: структурным изменениям в экономике и на рынке труда, демографическим тенденциям, характеру и условиям организации систем заработной платы. Проведенная в последние годы реформа пенсионной системы не позволила преодолеть системный

кризис государственного социального обеспечения и сформировать эффективный инструментальный обязательного социального страхования.

Формирование цивилизованной системы социального страхования в Украине возможно при условии применения междисциплинарного и внутрисистемного подходов, позволяющих учитывать «экзогенные» и «эндогенные» факторы, влияющие на взаимосвязь базовых ее элементов по экономическому и административному регулированию и управлению системой. Следует отметить, что при нагрузке на пенсионную систему со стороны ограниченных финансовых ресурсов и ухудшающейся демографической ситуации создается довольно узкое окно возможностей, которые необходимо четко оценивать и взвешивать.

В ряду наиболее крупных «экзогенных» систем выступает система заработной платы, которая определяет масштаб и тип охвата социальным страхованием и позволяет создать благоприятные условия для реализации потенциала социального страхования. В число основополагающих и первоочередных мер для этого целесообразно предусмотреть принятие законодательных мер по уменьшению поляризации заработной платы и доходов. Регулирование заработной платы и финансовой модели социального страхования позволит повысить уровень целевого распределения страховых средств в соответствии с уровнями и необходимостью компенсации социальных рисков.

Пенсионную систему можно усовершенствовать путем увеличения количества плательщиков, то есть уменьшения уровня безработицы, более

эффективного использования средств фонда, пересмотра размеров специальных пенсий и накопительной системы, ограничения максимального размера пенсий, а также прекращения индексации уже существующих пенсий, превышающих ее предельный уровень.

Итак, пенсионная система в Украине менялась и совершенствовалась постоянно, учитывая в своем развитии опыт зарубежных государств.

Список использованной литературы:

1. Буряченко О.Є. Проблеми реформування пенсійної системи в Україні в історичному дискурсі / О.Є. Буряченко, С.А. Яроміч // Актуальні проблеми державного управління : збірник наукових праць. Розділ «Механізми державного управління». – Вип. 3 (46). – Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2013. – С. 29–32.
2. Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення від 25.04.1955 р. № 102 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show>.
3. Линдюк О.А. Інноваційна модель пенсійної системи України у вимірах людського розвитку / О.А. Линдюк // Інновації в державному управлінні: системна інтеграція освіти, науки, практики : матеріали наук.-практ. конф. за міжнар. участю (Київ, 27 трав. 2011 р.) : у 2 т. / за заг. ред. Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трошинського, С.В. Загороднюка. – К. : НАДУ, 2011. – Т. 1. – 2011. – С. 302–304.
4. Линдюк О.А. Шляхи удосконалення механізмів державного регулювання фінансового забезпечення пенсійної системи України / О.А. Лин-

Таблица 3

Коэффициенты поддержки, экономической зависимости и оценки уровня жизни пенсионеров пенсионной системы Украины за период 2006–2014 гг.

| Показатели | Годы | | | | | | | | |
|---|-------|-------|-------|-------|--------|--------|--------|--------|--------|
| | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 |
| Численность пенсионеров, млн чел. | 14,1 | 13,9 | 13,8 | 13,7 | 13,7 | 13,7 | 13,8 | 13,6 | 13,5 |
| Численность плательщиков взносов, млн. чел. | 16,9 | 16,9 | 16,9 | 16,8 | 16,7 | 16,6 | 16,5 | 16,4 | 16,3 |
| Коэффициент поддержки, % | 1,20 | 1,22 | 11,22 | 11,23 | 1,22 | 1,21 | 1,20 | 1,19 | 1,20 |
| Коэффициент экономической зависимости, % | 0,83 | 0,82 | 0,82 | 0,81 | 0,82 | 0,83 | 0,83 | 0,84 | 0,83 |
| Прожиточный минимум, грн | 472,0 | 532,0 | 607,0 | 701,0 | 875,0 | 953,0 | 1095,0 | 1176,0 | 1176,0 |
| Коэффициент уровня жизни пенсионеров, % | 86,19 | 89,92 | 127,8 | 133,3 | 117,94 | 120,87 | 114,5 | 125,00 | 129,77 |



дук [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej14/txts/Lyndiuk.pdf>.

5. Методики проведення актуарних розрахунків у системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування : Постанова Кабінету Міністрів України від 16.12.2004 р. № 1677.

6. Официальный сайт Министерства социальной политики Украины [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mlsp.gov.ua>.

6. Петрин К. Фінансові показники пенсійної системи в Україні та запровадження другого накопичувального рівня: прогностичні розрахунки / К. Петрин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.niss.gov.ua>.

7. Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії : Закон України (із змінами, внесені згідно із Законом від 28.12.2007 р. № 107-VI (107-17) // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 48. – Ст. 409.

8. Третяк Д.Д. Оценка показателей эффективности государственного социального страхования в Украине / Д.Д. Третяк // Эффективная экономика. – 2013. – № 6.

9. Хить Л.В. Комплексная оценка эффективности пенсионной системы как приоритетное направление социально-экономической политики России / Л.В. Хить // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 2. – С. 271–275.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАДЗОРА ПРОКУРОРА ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ, СВЯЗАННОГО С ЛИШЕНИЕМ СВОБОДЫ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Сергей ВЛАД,

юрист II класса, аспирант

Национальной академии прокуратуры Украины

Summary

The article investigates international law on the protection of the rights and freedoms of minors while serving a sentence involving deprivation of liberty and making proposals on improvement of legislation of Ukraine on supervision of the observance of the rights and freedoms of minors fixation in the subject of surveillance and Empowerment during supervision, the observance of the rights and freedoms of minors in the execution of judicial decisions in criminal proceedings related to the deprivation of liberty.

Key words: deprivation of liberty, correctional facility, prosecutor's supervision, international law, minors, protection of rights and freedoms.

Аннотация

Статья посвящена исследованию международного законодательства по вопросам защиты прав и свобод несовершеннолетних во время отбывания наказания, связанных с лишением свободы; внесению предложений относительно усовершенствования законодательства Украины в сфере прокурорского надзора за соблюдением прав и свобод несовершеннолетних; закреплению на законодательном уровне предмета надзора, расширению полномочий при осуществлении надзора за соблюдением прав и свобод несовершеннолетних во время исполнения судебных решений по уголовным производствам, связанных с лишением свободы.

Ключевые слова: лишение свободы, воспитательные колонии, прокурорский надзор, международное законодательство, несовершеннолетние, защита прав и свобод.

Постановка проблемы. Согласно Конституции, Украина – правовое, демократическое, социальное государство, главной ценностью которого является человек. Обеспечение прав и свобод несовершеннолетних соответствует требованиям многочисленных правовых актов международного характера, внимание к этому вопросу уделяет не только наша страна, но и международное сообщество. Для этого в Украине создано ряд институтов, целью которых является обеспечение прав и свобод несовершеннолетних.

Актуальность темы. Направленность развития нашего государства на европейские стандарты в сфере исполнения уголовных наказаний и ратификация в связи с этим ряда международных договоров, направленных на их гуманизацию, требуют на сегодняшний день обновления национального законодательства в сфере уголовно-исполнительной деятельности, связанной с применением государственного принуждения в отношении несовершен-

нолетних, попавших в конфликт с законом, и эффективного прокурорского надзора за соблюдением законов и прав несовершеннолетних.

Вопросам защиты прав и свобод несовершеннолетних уделяли внимание такие ученые, как Н.А. Беляев, Г.И. Бровин, И.А. Бушуев, Т.В. Варфоломеева, Л.Н. Давыденко, М.М. Исаев, И.И. Карпец, А.А. Коломеец, Г.В. Попов, И.Е. Марочкин, В.М. Савицкий, В.М. Трубников, Е.О. Храпенко и другие.

Целью статьи является исследование международного законодательства, внесение предложений относительно усовершенствования Закона Украины «О прокуратуре» [1] в части расширения полномочий прокурора, осуществляющего надзор за соблюдением прав и свобод несовершеннолетних при исполнении судебных решений в уголовных производствах, связанных с лишением свободы.

Изложение основного материала исследования. Предметом надзора за соблюдением прав несовершенно-



летних, лишенных свободы на определенный срок, является соблюдение законности во время пребывания несовершеннолетних в учреждениях исполнения наказаний, соблюдение установленного уголовно-исполнительным законодательством порядка и условий содержания или отбывания наказания несовершеннолетними в этих учреждениях, их прав и выполнение ими своих обязанностей [2, с. 133].

Основной задачей прокуратуры в сфере защиты прав несовершеннолетних является защита личных и социально-экономических прав детей, гарантированных Конституцией Украины [3], законами Украины, Конвенцией ООН о правах ребенка [4], другими международно-правовыми актами.

К числу специальных международных актов, закрепляющих высокие стандарты защиты прав человека, в том числе осужденных при отбывании уголовного наказания, связанного с лишением свободы, следует отнести Европейскую конвенцию «О предотвращении пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания» от 1987 г. [5], которая была ратифицирована Украиной в 1997 г.; Минимальные стандартные правила обращения с заключенными ООН от 1955 г. [6], определяющие права и обязанности осужденных; Резолюцию К (62) 2 Комитета Министров Совета Европы относительно избирательных, гражданских и социальных прав заключенных от 1962 г. [7]; Резолюцию Генеральной Ассамблеи ООН «Свод принципов защиты лиц, подвергаемых задержанию или заключению» от 1998 г. № 43/173 [8]; Рекомендацию К (2006) 2 Комитета Министров Совета Европы «Европейские пенитенциарные правила» от 12.02.1987 г. [9]. Что касается характера этих документов, то необходимо указать на направленность соблюдения государствами, которые их ратифицировали, человеческого достоинства, гуманизации порядка и условий исполнения наказаний, внедрения новейших методов воспитательного воздействия.

Надзор за соблюдением прав и свобод несовершеннолетних, лишенных свободы на определенный срок, имеет свои особенности, которые частично зафиксированы в Минимальных стандартных правилах Организации

Объединенных Наций, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») от 29.10.1985 г. Данными Правилами определено, что «несовершеннолетним в исправительных учреждениях должен обеспечиваться уход, защита и вся необходимая помощь – социальная, психологическая, медицинская, физическая, а также помощь в сфере образования и профессиональной подготовки, которые им могут потребоваться с учетом их возраста, пола и личности, а также интересов их полноценного развития» (п. 26.2) [10]. В развитие этих положений в Правилах ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, принятых 14.12.1990 г., отмечено, что «лишение свободы должно осуществляться в условиях и обстоятельствах, обеспечивающих соблюдение прав несовершеннолетних. Со стороны государства необходимо гарантировать в пользу несовершеннолетних, содержащихся в исправительных учреждениях, эффективные мероприятия и программы, которые должны быть направлены для поддержки их здоровья и самоуважения, воспитывать чувство ответственности и поощрять формирование таких взглядов и навыков, которые помогли бы развивать свои возможности в качестве полноценного члена общества. Несовершеннолетним, лишенным свободы, нельзя отказывать из-за их статуса в гражданских, экономических, политических, социальных или культурных правах, которыми они обладают в соответствии с внутригосударственным или международным правом и осуществление которых совместимо с лишением свободы» (п. п. 12–13) [11].

На национальном уровне надзор за соблюдением прав и свобод несовершеннолетних, осужденных к наказанию в виде лишения свободы на определенный срок, исходит из общих принципов осуществления надзора за соблюдением законов в уголовно-исполнительных учреждениях. На это указывает тот факт, что надзор за соблюдением законов в воспитательных колониях отдельно не выделен ни в Конституции Украины [3], ни в Законе Украины «О прокуратуре», а указан как функция за соблюдением законов при исполнении судебных решений по уголовным делам, а также при при-

менении других мер принудительного характера, связанных с ограничением личной свободы граждан [12]. Отдельные положения, касающиеся защиты прав и свобод несовершеннолетних, отбывающих наказание в виде лишения свободы, содержатся только в приказах Генерального прокурора Украины «Об организации прокурорского надзора за соблюдением законов при исполнении судебных решений по уголовным производствам, а также при применении других мер принудительного характера, связанных с ограничением личной свободы граждан» от 12.04.2013 г. № 7гн [13] и «Об организации деятельности органов прокуратуры по защите прав и свобод детей» 06.12.2014 г. № 16гн [14].

В соответствии с приказами, при осуществлении надзорной деятельности приоритетными направлениями считаются соблюдение конституционных прав и свобод человека, гражданина, иностранцев и лиц без гражданства в местах содержания задержанных, учреждениях предварительного заключения, исполнения наказаний и иных мер принудительного характера, связанных с ограничением личной свободы, прежде всего их материально-бытового и медико-санитарного обеспечения в соответствии с международными нормами и стандартами, ратифицированными Украиной; законодательства, направленного на предотвращение пыток и другого жестокого обращения с задержанными, взятыми под стражу, и осужденными; режимных требований, порядка и условий содержания задержанных и взятых под стражу лиц; законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности в учреждениях Государственной пенитенциарной службы Украины; законодательства об обращении граждан, обеспечении гарантий надлежащего рассмотрения и разрешения заявлений, ходатайств, жалоб, предложений заключенных и осужденных [13]. Также приказом определены ежемесячные проведения проверок прокуратурой по поводу соблюдения прав и интересов детей.

Во время проверок особое внимание необходимо обращать на законность применяемых к детям дисциплинарных взысканий. По каждому факту помещения несовершеннолетнего в дисциплинарные помещения в течение



суток со дня применения такой меры должна быть проверена его законность, о чем составляется обоснованный вывод, который безотлагательно направляется прокурору вышестоящего уровня. При необходимости во время проверки допускается привлечение соответствующих специалистов, а также участие представителей Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека, общественных и правозащитных организаций [14].

Проанализировав ведомственные приказы Генеральной прокуратуры Украины, можно сделать вывод, что на сегодняшний день для прокуроров, которые осуществляют надзор за соблюдением законов в местах лишения свободы, почти отсутствуют как на законодательном, так и на ведомственном уровнях организационные меры, которые позволили бы выделять деятельность прокуратуры по осуществлению надзора за воспитательными колониями. Поскольку, как свидетельствует практика, прокуроры преимущественно используют материалы общего характера по надзору за соблюдением законов за учреждениями, исполняющими наказания в виде лишения свободы. Примером этому является вышеупомянутые приказы Генерального прокурора Украины, что содержат лишь несколько пунктов по осуществлению надзора за соблюдением законов в воспитательных колониях.

По нашему мнению, это нельзя признать удовлетворительным, поскольку данная функция для органов нашего государства является традиционной, так как с самого начала своего существования прокуратура в Российской империи осуществляла опеку над арестантскими делами, прежде всего с целью недопущения злоупотреблений персонала в местах заключения. По данному вопросу является актуальным мнение Е.О. Храпенко по разработке отдельного приказа Генерального прокурора Украины, который регулировал бы осуществление надзора за соблюдением законов в воспитательных колониях [2, с. 135], поскольку основной задачей исполнения наказания в отношении несовершеннолетних, в том числе такого вида, как лишение свободы, связанного с ресоциализацией несовершеннолетних лиц, которые вступили в конфликт с законом, является осуществ-

ление эффективного прокурорского надзора за уголовно-исполнительной системой и защита прав и свобод несовершеннолетних [15, с. 189].

Проанализировав ст. 44 Закона Украины «О прокуратуре» от 05.11.1991 г., в которой определены предмет прокурорского надзора, а именно: соблюдение законности нахождения лиц в местах содержания задержанных предварительного заключения, исправительно-трудовых и других учреждениях, исполняющих наказание или меры принудительного характера, назначаемых судом; соблюдение установленного уголовно-исполнительным законодательством порядка и условий содержания или отбывания наказания лицами в данных учреждениях; соблюдение установленных законодательством прав лиц, находящихся в данных учреждениях, выполнение ими своих обязанностей; законность приказов, распоряжений и постановлений администрации исправительно-трудовых и других учреждений, исполняющих наказания или меры принудительного характера, связанные с ограничением личной свободы граждан [12], и сравнив его со ст. 26 Закон Украины «О прокуратуре» от 14.10.2014 г. [1], можно прийти к выводу, что в последнем имеются существенные отличия, поскольку в нем законодатель оставил лишь полномочия прокурора при осуществлении проверок, а предмет надзора вообще не указал.

Также, по нашему мнению, целесообразным было бы остановиться на полномочиях прокурора, которыми в настоящее время по законодательству он наделен, по надзору за законностью актов, издаваемых администрацией учреждения, исполняющих наказания для несовершеннолетних в виде лишения свободы, с одновременным сравнением их с аналогичными полномочиями органов прокуратуры стран-соседей. В соответствии с Законом Украины «О прокуратуре» от 14.10.2014 г., на прокурора возлагаются полномочия проведения проверки законности приказов, распоряжений, других актов соответствующих органов и учреждений, в случае несоответствия законодательству требовать от должностных или служебных лиц их отмены и устранения нарушений закона, к которым они привели, а также отмены незаконных

актов индивидуального действия, то есть прокурор существенно ограничен в рамках надзора [1]. В качестве примера можно воспользоваться аналогичными Законом Республики Беларусь «О прокуратуре» от 08.05.2007 г. № 222-3 [16] и Законом Республики Молдова «О прокуратуре» от 25.12.2008 г. № 294-XVI [17], в которых, в отличие от нашего законодательства, прокуратура на законодательном уровне наделена более широкими полномочиями соблюдения выполнения законодательства во время отбывания наказания, связанного с лишением свободы, в том числе и отбывания наказания несовершеннолетними. Так, например, согласно полномочий, предусмотренных законодательством Республики Молдова, прокуратура имеет право опротестовывать незаконные акты нормативного и индивидуального характера, которые нарушают права и свободы гражданина, а в случае отклонения протеста вправе обратиться в компетентную судебную инстанцию с целью признания административного акта недействительным [17].

Более широкие полномочия предусмотрены ст. 35 Закона Республики Беларусь «О прокуратуре», согласно которой прокурор, осуществляя надзор за исполнением наказаний, имеет право проверять соответствие законодательству постановлений, приказов и распоряжений должностных лиц и учреждений, исполняющих наказания, а при установлении нарушений законодательства, в зависимости от их характера, в пределах своей компетенции принимает следующие меры прокурорского реагирования: отменяет своим постановлением взыскания, наложенные в нарушение норм законодательства по отношению к лицам, содержащимся под стражей, в лечебно-трудовых профилакториях, отбывающих наказание в виде ареста, ограничения свободы, лишения свободы, пожизненного заключения, а также лицам, в отношении которых незаконно применены принудительные меры безопасности и лечения или принудительные меры воспитательного характера с помещением в специальное учебно-воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение, немедленно освобождает их своим постановлением из штрафного и дисциплинарного изо-



ляторов, помещения камерного типа, одиночной камеры, карцера; отменяет незаконные постановления начальника исправительного учреждения о введении режима особого положения; в установленном порядке вносит представления, протесты, предписания и официальные предупреждения, которые обязательны для исполнения соответствующими государственными органами, другими организациями, должностными лицами, гражданами; составляет протоколы об административных правонарушениях; выносит постановление о возбуждении дисциплинарного производства или привлечении к материальной ответственности; выносит постановление о возбуждении уголовного дела [16].

По нашему мнению, более целесообразно было бы внести изменения в Закон Украины «О прокуратуре», дополнив ст. 26 предметом надзора, расширить круг полномочий и дополнить закон актами реагирования, которые может вносить прокурор на выявленные правонарушения с целью привлечения виновных лиц к дисциплинарной ответственности, поскольку в настоящее время по законодательству прокурор вправе выносить лишь поручения на проведение служебной проверки, а не инициировать привлечение к дисциплинарной ответственности и в случае его неудовлетворения оспаривать в судебном порядке.

Выводы. Проанализировав вышеизложенное, также следует не забывать о необходимости нормативного закрепления на законодательном уровне предмета надзора и расширения полномочий в части осуществления надзора за законностью актов, издаваемых администрацией уголовно-исполнительного учреждения, на примере стран-соседей. Решение указанных проблем по совершенствованию прокурорского надзора в данной сфере должно способствовать максимальному обеспечению прав несовершеннолетних в местах лишения свободы. В конечном счете, это должно обеспечить исключительно отбывание наказания несовершеннолетним, определенного судебным решением, максимальное соблюдение прав несовершеннолетних в местах лишения свободы, не причиняя вреда их физическому и психическому здоровью.

Список использованной литературы:

1. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII // ВВР. – 2015. – № 2–3. – Ст. 12.
2. Храпенко О.О. Правові та організаційні проблеми реалізації прокурорського нагляду за дотриманням прав неповнолітніх, що перебувають у виховних колоніях / О.О. Храпенко // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 59. – С. 132–139.
3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // ВВР. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Конвенція про права дитини : Міжнародний документ від 20.11.1989 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1990. – № 1. – Ст. 205.
5. Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню : Міжнародний документ від 26.11.1987 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_068.
6. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями : Міжнародний документ від 30.08.1955 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_212.
7. Резолюція (62) 2 Комітету міністрів державам-членам відносно виборчих, громадянських та соціальних прав ув'язнених : Міжнародний документ від 01.02.1962 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_801.
8. Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН «Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином» : Міжнародний документ від 09.12.1988 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_206.
9. Європейські пенітенціарні (в'язничні) правила : Міжнародний документ від 12.02.1987 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_032.
10. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») : Меж-

дународный документ от 29.11.1985 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_211.

11. Правила Організації Об'єднаних Націй щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі : Міжнародний документ від 14.12.1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_205.

12. Про прокуратуру : Закон України від 05.11.1991 р. № 1789-XII (втратив чинність) // ВВР. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

13. Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних провадженнях, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян : Наказ Генеральної прокуратури України від 12.04.2013 р. № 7гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=165441.

14. Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей : Наказ Генеральної прокуратури України від 06.12.2014 р. № 16гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=181060.

15. Коломеец А.А. Защита прав и социальная поддержка осужденных несовершеннолетних, лишенных свободы / А.А. Коломеец // Защита прав и профилактика правонарушений несовершеннолетних. – М. : ВНИИ МВД РФ, 2006.

16. О прокуратуре : Закон Республики Беларусь от 08.05.2007 г. № 222-3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=H10700220>.

17. Про прокуратуру : Закон Республики Молдова от 25.12.2008 р. № 294-XVI [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://www.procuratura.md/ru/leg/>.



ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ ФОРМИРОВАНИЯ И РЕАЛИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОЛИТИКИ В СФЕРЕ ГОРОДСКОГО ТРАНСПОРТА

Вячеслав ВОЛИК,

кандидат юридических наук, доцент кафедры хозяйственного и экологического права
Донецкого юридического института МВД Украины

Summary

In article various models of public administration by city passenger transport on the example of some European countries are considered. Now in the world there is no uniform approach to a choice of effective model of management of city passenger transport therefore proceeding from the analysis of foreign experience in this sphere, the author offered classification of the most widespread approaches to the organization of management of city passenger transport. In article the contents and value of the all-European tendencies, and their influence on transport policy of the certain European countries is considered. The author defined the main modern problems in this sphere and ways of optimization of legal regulation of city transport taking into account foreign and domestic experience are offered.

Key words: city transport, transport system, legal regulation of transport, passenger traffic, transport strategy.

Аннотация

В статье рассмотрены различные модели государственного управления городским пассажирским транспортом на примере некоторых европейских стран. Отмечено, что сегодня в мире нет единого подхода к выбору эффективной модели управления городским пассажирским транспортом, поэтому, исходя из анализа зарубежного опыта в данной сфере, дана классификация наиболее распространенных подходов к организации управления городским пассажирским транспортом. Рассматривается содержание и значение общеевропейских тенденций и их влияние на транспортную политику отдельных европейских стран. Определены основные современные проблемы в данной сфере и предложены пути оптимизации правового регулирования городского транспорта с учётом зарубежного и отечественного опыта.

Ключевые слова: городской транспорт, транспортная система, правовое регулирование транспорта, пассажирские перевозки, транспортная стратегия.

Постановка проблемы. Городской пассажирский транспорт играет большую роль в процессе обеспечения экономического развития города, региона и страны. Формирование эффективной транспортной политики имеет большое значение для развития как данной сферы, так и городов. Целью такой политики является реализация стратегии развития города и транспортной сферы путем создания условий для эффективного и безопасного перемещения людей при помощи городского транспорта.

Актуальность темы. Отсутствие единого подхода к выбору эффективной модели управления городским пассажирским транспортом способствует изучению опыта различных стран в данной сфере. Изучение позитивного зарубежного опыта является важным этапом в процессе формирования и реализации эффективной государственной политики в сфере городского транспорта.

Вопросу обеспечения эффективного развития городского транспорта посвящены работы многих отечественных и зарубежных ученых. В частности, проблему управления в области городского транспорта иссле-

довали А.И. Амоша, Е.А. Закиуллина, Ю.М. Коссой, Я.О. Лудченко, Э.А. Сафронов, В.И. Шелейховский. В работах указанных авторов решение современных проблем в сфере городского транспорта видится в усовершенствовании существующего правового обеспечения функционирования городского транспорта и изменении существующей системы финансирования в данной области. Что касается исследования государственной политики в сфере городского транспорта и изучения зарубежного опыта относительно обеспечения эффективной работы пассажирского транспорта, то эта проблема не получила достаточного освещения в научных источниках и нуждается в дальнейшем исследовании.

Целью статьи является определение методологических принципов формирования государственной политики в сфере городского транспорта, анализ зарубежного опыта организации работы городского транспорта, а также разработка на этой основе рекомендаций относительно реформирования системы функционирования городского транспорта в Украине.

Изложение основного материала исследования. Правительства

всех стран прилагают значительные усилия для обеспечения надлежащего развития транспорта. Каждая страна делает это по собственному усмотрению, однако все вместе они стараются достичь одного и того же результата – бесперебойного и эффективного функционирования городского транспорта с максимальным удовлетворением потребностей населения в пассажирских перевозках и минимальными расходами из бюджетов соответствующих уровней.

Особый интерес представляет опыт тех стран, которые прилагают значительные усилия для решения указанных проблем. Среди них наиболее ценным является опыт стран Европейского Союза (далее – ЕС), которые уже прошли путь по обеспечению эффективной организации работы городского пассажирского транспорта, который Украина вместе с другими постсоветскими странами только начинает [1, с. 179].

Исследуя мировой опыт реформирования городского пассажирского транспорта, можно прийти к выводу относительно общей тенденции: несмотря на существующие отличия, практически во всех странах мира городской транспорт остается убыточным.



Проблема соотношения государственного регулирования с рыночными механизмами в сфере городского транспорта нигде в мире еще не нашла оптимального решения. Разные страны имеют неодинаковый подход к решению данной проблемы, поэтому исследование и обобщение мирового опыта в данной сфере является важным шагом по разработке и внедрению собственной эффективной модели управления в сфере городского транспорта.

В сфере хозяйствования государство осуществляет долгосрочную (стратегическую) и текущую (тактическую) экономическую и социальную политику, направленную на реализацию и оптимальное согласование интересов субъектов хозяйствования и потребителей, разных общественных слоев и населения в целом. Экономическая стратегия – избранный государством курс экономической политики, рассчитанный на продолжительную перспективу и направленный на решение крупномасштабных экономических и социальных задач, задач культурного развития, обеспечение экономической безопасности государства, сохранение и приумножение его экономического потенциала и национального богатства, повышение национального благосостояния.

Экономическая стратегия включает определение приоритетных целей экономики, средств и способов их реализации, исходя из содержания объективных процессов и тенденций, которые имеют место в национальном и мировом хозяйстве, и учитывая законные интересы субъектов хозяйствования. Экономическая тактика – совокупность ближайших целей, задач, средств и образцов их достижения для реализации стратегического курса экономической политики в конкретных условиях, которые составляют в текущем периоде развития экономики [2].

Сегодня в мире нет единого подхода к выбору эффективной модели управления городским пассажирским транспортом. Исходя из анализа зарубежного опыта в данной сфере, можно выделить три наиболее распространенных подхода к организации управления городским пассажирским транспортом:

1) децентрализация, ограниченное вмешательство органов власти в процесс регулирования городского пасса-

жирского транспорта (конкурсный отбор перевозчиков, концессии);

2) централизация управления организации пассажирского движения (государственная монополия на транспортное обслуживание);

3) дерегулирование, незначительное участие или отказ от участия в управлении городским транспортом со стороны органов власти.

Одним из наиболее распространенных направлений реформирования городского пассажирского транспорта стала приватизация предприятий городского транспорта. Следствием таких реформ является смешанная система городского транспорта, в которой перевозка осуществляется вместе и государственными, и частными предприятиями. Однако в такой ситуации частным перевозчикам тяжело конкурировать с государственными. Жесткое государственное регулирование тарифов и порядка допуска к перевозкам существенно влияет на эффективность деятельности частных перевозчиков. Вследствие таких реформ, активно внедряются контракты на транспортное обслуживание, которые заключаются на конкурсной и тендерной основе.

В современных условиях главная цель государственного управления транспортом состоит в организационном обеспечении эффективного и безопасного функционирования транспортной системы, которая должна основываться на объединении частных и публичных интересов. При этом в последнее время большей частью речь идет о делегировании управленческих полномочий местным органам власти и самоуправлению. Особо актуальным это становится в условиях реформы децентрализации власти.

В условиях децентрализации управления городским пассажирским транспортом характерной чертой является частичная или полная отмена бюджетных субсидий в данной сфере. Как правило, нагрузка на бюджет выступает главным доводом в пользу приватизации предприятий транспортной сферы. Поэтому в условиях смешанной системы перевозки частные перевозчики вынуждены конкурировать с государственными в сложных и неравных условиях. Такая ситуация является наиболее распространенной и нуждается в дальнейшем решении, однако суще-

ствуют и другие модели распределения полномочий между государственным регулированием и рынком.

Одним из ярких примеров централизованной системы организации пассажирских перевозок городским транспортом является опыт Чешской Республики. Особенность чешского опыта организации работы городского транспорта заключается в том, что весь существующий пассажирский транспорт города находится в компетенции единого органа – муниципалитета (или магистрата). Наличие единого собственника на весь подвижной состав транспорта города в лице магистрата содействует более эффективному его распоряжению. Еще одной особенностью организации эффективной работы пассажирского транспорта в Чешской Республике является реструктуризация транспортных предприятий. В 1994–1998 гг. на базе государственных предприятий городского транспорта почти по всей Чешской Республике были созданы соответствующие акционерные общества открытого типа.

Аналогичные муниципальные транспортные компании распространены и в других странах Европы. В них, как правило, доля государства (муниципалитета или магистрата) достигает от 10% до 100%. Анализ же деятельности чешских предприятий городского пассажирского транспорта показал, что предприятия формально остаются в муниципальной собственности, однако изменение организационно-правовой формы упомянутых субъектов было обусловлено объективной необходимостью внедрения новых условий и механизмов хозяйствования с целью улучшения их финансово-экономического состояния. В частности, осуществился переход с полного финансирования текущей деятельности предприятий за счет средств государственного и местного бюджетов на условия хозрасчета и самоокупаемости. Положительный результат указанных изменений был достигнут, в том числе, благодаря возможностям, которые открывались предприятию и органам муниципальной власти с изменением организационно-правовой формы хозяйствования. Акционирование предприятий городского транспорта позволило следующее:



1) привлекать значительные финансовые ресурсы как самих основателей, так и посторонних лиц путем размещения ликвидных активов на рынке ценных бумаг;

2) представителям муниципалитета непосредственно принимать активное участие в управлении деятельностью общества путем участия в общих собраниях акционеров;

3) осуществлять комплексное управление предприятием, в том числе его имуществом, за счет дополнительного оперативного контроля за финансово-хозяйственной деятельностью исполнительного органа ревизионной комиссией и аудитором общества;

4) самостоятельно выступать заемщиком в финансовых учреждениях в случае необходимости привлечения дополнительных финансовых ресурсов [1, с. 184–185].

Предоставление преимуществ рыночным механизмам над государственным регулированием характерно для реформирования городского пассажирского транспорта Нидерландов. Парламент и правительство Нидерландов пришли к выводу относительно неэффективности системы финансирования городского транспорта из бюджета. При этом главной целью реформ в сфере городского транспорта стало удовлетворение нужд пассажиров и повышение качества транспортных услуг. Согласно законодательству Нидерландов о пассажирском транспорте, поставщики транспортных услуг должны иметь концессию на предоставление услуг общественного транспорта.

Концессия позволяет сохранить государственный контроль над городским пассажирским транспортом, однако, стимулирует перевозчиков к конкурентной борьбе между собой, вследствие чего улучшается уровень обслуживания и качество услуг в данной сфере. Местные органы власти имеют право самостоятельно определять требования к поставщикам транспортных услуг, при этом главными критериями выступают следующие: повышение качества обслуживания, сохранение платы за проезд на предыдущем уровне (или ее уменьшение), обеспечение безопасности перевозок, сохранение рабочих мест, улучшение условий работы для персонала, доступность транспортных услуг.

Важным условием предоставления концессии является ответственность перевозчика за выполнение графика движения. Предоставление концессий является эффективным механизмом реформирования системы городского транспорта и содействует повышению качества транспортных услуг. Эффективный результат достигается благодаря таким удачным шагам:

1) концессии выставляются на тендер каждое несколько лет, вследствие этого перевозчики должны выходить на рынок с предложениями, направленными на удовлетворение требований потребителей;

2) местные органы власти могут самостоятельно устанавливать требования к перевозчикам, тем самым обеспечивая предоставление перевозчиком услуг, наиболее приемлемых для потребителей;

3) государственное регулирование транспортных услуг.

Также в Нидерландах значительное внимание отводится вопросу недопущения монополии на рынке транспортных услуг. Конкурентное ведомство Нидерландов препятствует возникновению общих транспортных предприятий, картелей и т. п. Оно наблюдает за проведением тендеров для обеспечения объективности и прозрачности предоставления концессии [3].

Среди европейских стран примером преимущества государственного сектора над частным в сфере городского транспорта выступает Венгрия. Городской пассажирский транспорт, в частности автобусы, находятся в муниципальной собственности, тогда как таксомоторные перевозки осуществляются частным сектором.

Убыточный характер деятельности городского транспорта нуждается в определенной поддержке со стороны государства, в частности финансовой. Особенности субсидирования городского пассажирского транспорта в разных странах определяются согласно экономической ситуации в стране, государственной политики в сфере транспорта и т. п.

Во Франции для финансирования развития городского транспорта разрешается привлекать частный капитал, однако такое частное финансирование ограничено и составляет не больше 50%. Кроме того, государственные ор-

ганы не допускаются к финансированию эксплуатационной деятельности городского транспорта, для этой цели субсидии предоставляются лишь со стороны региональных и местных органов [4, с. 157].

В Бельгии правительством создан специальный фонд, из которого осуществляется субсидирование деятельности городского пассажирского транспорта в полном объеме, при этом не разрешается использование средств из указанного фонда на любые другие потребности.

В Великобритании государство не субсидирует текущие расходы транспортных предприятий города. Особенность организации финансовой поддержки состоит в возможности выбора источника финансирования в условиях конкуренции. Согласно закону 1985 г. о регулировании транспорта, органы финансирования (нестоличные графства и районные советы в Англии и Уэльсе, региональные советы в Шотландии) должны информировать через средства информации предприятия городского пассажирского транспорта о возможности получения субсидий. После этого транспортные предприятия в течение месяца избирают один из органов финансирования [4, с. 220].

Государственное управление деятельностью транспорта осуществляется, прежде всего, путем разработки и реализации экономической и социальной политики, включая предоставление дотаций на пассажирские перевозки.

В отдельных европейских странах основным инструментом управления системой городского транспорта является проектное финансирование как одно из разновидностей муниципального заказа. Его суть состоит в проведении конкурсов (тендеров, аукционов) проектов разных компаний, которые организывают транспортные перевозки, с привлечением экспертов. По результатам конкурса выбирается проект, на который будет выдан муниципальный заказ. Такой выбор исполнителей содействует развитию здоровой конкуренции в сфере городского пассажирского транспорта [5, с. 380].

Современные тенденции реформирования городского транспорта в развитых странах и задекларированные Международным союзом обще-



ственного транспорта принципы организации общественного транспорта предполагают в качестве основных целей постоянное развитие общества и улучшение качества жизни человека. Одним из важных шагов в контексте развития транспортной политики ЕС стало принятие Европейской комиссией Белой книги «Транспорт – 2050», которая является новым стратегическим документом в сфере транспорта, где изложены основные цели общей транспортной политики ЕС до 2050 г. Следует отметить, что это третья Белая книга общей транспортной политики ЕС, начиная из подписания Маастрихтского договора в 1992 г. В отличие от предыдущих двух, эта Белая книга направлена на учет нужд ЕС после расширения, уменьшения зависимости транспорта от традиционных видов топлива и сокращения выбросов в атмосферу.

Белые книги – это своеобразный жанр, который широко распространен в ЕС при подготовке стратегических документов. Они не являются законодательными актами, но в то же время определяют действия институтов и органов ЕС в конкретных областях на долгосрочную перспективу. Таким образом, на основании этого документа будет строиться стратегия развития европейского транспорта до 2050 г. Согласно этому документу, было поставлено две задачи: с одной стороны, фактически построить транспортный рынок, а с другой – фактически повысить уровень мобильности при одновременном снижении уровня экологического загрязнения. Ради этой цели Еврокомиссия планирует существенные преобразования в транспортной системе [6].

Организационно-правовой механизм управления городским пассажирским транспортом в разных европейских странах имеет много национальных отличий, обусловленных рядом причин, а именно: разный уровень разгосударствления и монополизации в данной сфере, децентрализация государственного управления в стране, отличия в концепциях инвестиционного и текущего финансирования городского транспорта из бюджетов разных уровней [7, с. 7].

Выводы. Исследование различных моделей управления городским транспортом в зарубежных странах

показывает, что в современных европейских странах организация управления носит многоканальный характер и регулируется согласно транспортной стратегии страны с учетом общеевропейских тенденций в данной сфере внутренним национальным законодательством, а также во многих странах имеет свои определенные особенности на региональном и местном уровнях. Опыт развитых зарубежных стран демонстрирует, что рыночные отношения в экономике содействуют созданию эффективной и развитой системы многоуровневого государственного регулирования деятельности городского транспорта. Исследование зарубежного опыта организационно-правовых основ функционирования городского пассажирского транспорта позволяет прийти к выводу о том, что наиболее эффективной формой организации деятельности городского транспорта является конкуренция между перевозчиками разной формы собственности, которая достигается при условии наличия верной структуры и необходимого потенциала государственных органов.

Список использованной литературы:

1. Амоша О.І. Європейський досвід забезпечення ефективного функціонування підприємств міського пасажирського транспорту / О.І. Амоша, О.С. Філіппова // Економіка будівництва і міського господарства. – 2010. – № 4. – Т. 6. – С. 179–189.
2. Господарський кодекс України : [коментар]. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2004. – 848 с.
3. Закиуллина Е.А. Зарубежный опыт работы в городском пассажирском транспорте / Е.А. Закиуллина // Вестник ТИСБИ. – 2008. – № 4.
4. Сафронов Э.А. Транспортные системы городов и регионов : [учебное пособие] / Э.А. Сафронов. – М. : АСВ, 2005. – 272 с.
5. White Book Transport. Roadmap to A Single European Transport Area – Towards A Competitive And Resource-Efficient Transport Syst [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.transport-ukraine.eu/node/56>.
6. Лудченко Я.О. Методологічні застави формування міської транспортної політики / Я.О. Лудченко, І.М. Тре-

тьяков // Управління проектами, системний аналіз і логістика. – 2011. – Вип. 8. – С. 377–383.

7. Зарубежный и отечественный опыт управления городским пассажирским транспортом в рыночных условиях : [учебное пособие] / под ред. В.А. Персианова. – М. : ГУУ, 2006. – 342 с.



«ТОРА» В ЕВРЕЙСКОМ ПРАВОПОНИМАНИИ И МЕСТО ПИСЬМЕННОГО ЗАКОНА В СИСТЕМЕ ЕВРЕЙСКОГО ПРАВА

Марьяна ГАРТМАН,

аспирант кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета
ГВУЗ «Ужгородский национальный университет»

Summary

The paper studies the Jewish law comprehension of the term "Torah" and the place of written legislation in the system of Jewish law. The author has analyzed both the written Torah and the a number of verbal teaching sources, on the basis of which three approaches to the comprehension of Torah by Jews have been distinguished. The internal structure of the written legislation has been disclosed and three main features that characterize a special legal status of the written legislation in the system of sources of Jewish law have been studied. These features give the opportunity to receive evidence of the uniqueness of the Jewish Law once again, which is the result of the union concluded with the Jewish people.

Key words: Torah, written legislation, verbal legislation, the Talmud, Jewish law.

Аннотация

В статье проведено исследование еврейского понимания термина «тора» и место Письменного Закона в системе еврейского права. Проанализировано как письменную Тору, так и ряд источников устного Учения, на основе которых выделены три подхода к пониманию евреями Торы. Раскрыто внутреннюю структуру Письменного Закона и исследовано три основные особенности, которые характеризуют особый правовой статус Письменного Закона в системе источников еврейского права. Приведенные особенности дают возможность еще раз убедиться в уникальности еврейского Закона, который является результатом заключенного союза с еврейским народом.

Ключевые слова: Тора, Письменный Закон, Устный Закон, Талмуд, еврейское право.

Постановка проблемы. Тора (как Письменная, так и Устная) является важным элементом не только системы еврейского права, но и еврейской правовой системы в целом. Несмотря на то, что по содержанию Письменная Тора содержит большое количество исторических событий и рассказов, своих свойств как источника права она не потеряла, а наоборот, заложила основу для формирования еврейского общества и построения в нем государственного правления. Это дало основание рассматривать ее как основной учредительный источник еврейского права. Кроме того, Письменный Закон заложил основу для дальнейшего правотворчества в еврейском обществе, поскольку вся система еврейского права создана путем интерпретации норм Письменной Торы.

Актуальность темы. Научный анализ проблемы Торы как в виде Письменного, так и Устного Закона осуществлялся, как правило, зарубежными учеными, в большей части еврейскими галахистами. Еврейские мудрецы всех времен поднимали вопрос Торы, ее сути и характера, что нашло свое выражение в большом количестве талмудистской и постталмудистской литературы. Самыми известными из современников являются А. Штайнзальц, И. Агур, М. Элон и другие, исследования кото-

рых стали основой для дальнейшего изучения данного вопроса. Однако в работах украинских ученых вопрос еврейского закона остается за пределами научного исследования, в связи с чем есть необходимость в его изучения.

Цель статьи заключается в исследовании основных подходов к пониманию термина «тора» и анализе характерных черт Письменного Закона, на основе которых можно сделать выводы о его правовой специфичности и высшей юридической силе в системе источников еврейского права.

Изложение основного материала исследования. При исследовании нормативной части еврейской правовой системы становится понятным, что еврейская традиция понятия «Письменный» и «Устный Закон» отождествляет с Письменной (*Tora ше-би-хтав*) и Устной Торой (*Тора ше-бе-'ал пне*). Письменная Тора представляет собой своеобразную Конституцию в системе еврейского права и формирует основу, вокруг которой построена вся правовая система, а следовательно, которая обладает более высоким статусом и авторитетом, чем другие источники права. Прежде чем перейти к выяснению понятия Письменной Торы (*Tora ше-би-хтав*), рассмотрим, что собой представляет сам термин «тора» и какой смысл в себя вмещает.

В еврейской традиции термин «тора» (*תּוֹרָה*) употребляется в нескольких значениях. Однако в каком бы контексте он не употреблялся, суть его не меняется – он обозначает учение, закон, доктрину [1, с. 348] Авторы же Электронной еврейской энциклопедии (далее – ЭЕЭ) отмечают, что, кроме этого значения, в современном иврите «тора» «означает также философскую, научную и т. п. систему (например, *торат Кант* – «теория учения философии Канта», *торат ха-яхасут* – «теория относительности») [2, том 8, кол. 1002–1006]. Несмотря на такой современный перевод термина «тора», мы попытаемся осветить основные подходы к видению Торы как источника права в контексте еврейского правопонимания.

Следовательно, в еврейской правовой терминологии «Тора» представляет собой следующее:

1. Свод пяти книг законодательства Моисея, которые являются неотъемлемой частью Танаха. Такое видение Торы является довольно узким в пределах еврейского правопонимания, поскольку ограничивается только законом Моисея. Однако оно имеет важное юридическое значение, так как представляет собой Письменную Тору, или так называемый Письменный Закон, который подробно мы еще будем рассматривать.



2. Отдельные законы-нормы, содержащиеся в законе Моисеевом. Читая Тору на языке иврита, замечаем, что термин «тора» часто употребляется и в самом тексте, когда речь идет об отдельных нормах-повелениях, или так называемых законах. Слово «*тора(m)*» мы встречаем в Цав 6:7, когда речь идет о законе жертвы всесожжения, в Мецора 14:2,57, когда упоминается закон о прокаженном и проказе, в Хукат 19:14, где приведено учение (закон) о нечистоте мертвого человека [3]. Интересно, что еще задолго до того, как Письменный Закон был дан Моисею на Синае, Авраам «выполнял волю Бога и Его предостережения, выполняя заповеди, постановления и законы» (Толдот 26:5) [3]. И в данной норме Торы на иврите также использовано «*тора(mau)*», что означает «множество Божьих повелений».

3. Всю совокупность еврейского традиционного права, построенного путем толкований и интерпретаций на Письменном Законе. Она и представляет собой Устную Тору, которая по еврейским учениям также есть Божественным откровением и традиционно рассматривается как такая, которая дана Моисею на горе Синай вместе с Письменной. Поэтому наиболее широким пониманием Торы является сопоставление ее как с Письменным, так и Устным Законом, то есть со всем массивом правового материала, накопленного со времен Синайского законодательства и до последних нововведений галахистами.

Приведа три основных подхода к пониманию термина «тора», остановимся подробнее на первом из них. Письменная Тора (*Tora ше-би-хтав*), которую христианский мир называет Пятикнижием Моисея, на иврите звучит как *хамешет сифрей Тора* (חמשת ספרות תורה), что в переводе означает «пять книг Торы». ЭЕЭ отмечает, что Тора употребляется еще как *хуммаш* (חמשה), так называемый Моисеев закон [2, т. 6, кол. 917–928].

Если говорить о Торе как систематизированном источнике права, то следует отметить, что она представляет собой с точки зрения систематизации часть целого. Речь идет о том, что Тора вошла частью в редакцию

еще одного источника еврейского права – Танаха. Танах – древнейший систематизированный письменный источник еврейского права, название которого является акронимом. Танах состоит из трех разделов: 1) *תורה* (Торы) – Пятикнижие, или Пять книг Моисея; 2) *נביאים* (Невим) – Пророки; 3) *כתובים* (Ктувим) – Писания [4]. Таким образом, Письменная Тора, являясь самостоятельным источником права, который имеет особый статус в системе еврейского права, одновременно образует составную и неотъемлемую по содержанию часть другого источника права – Танаха.

Письменный Закон также имеет внутреннюю структуру и состоит из пяти книг Моисея, а именно: Берейшит (בְּרֵאשִׁית) – «в начале», Шмот (שְׁמוֹת) – «имена», Ва-икра (וַיִּקְרָא) – «и призвал», Бе-мидбар (בְּמִדְבָּר) – «в пустыне», Дварим (דְּבָרִים) – «слова». Рассмотрим кратко содержание каждой из них для того, чтобы лучше понять, что же собой представляет так называемый учредительный источник еврейского права.

Берейшит (בְּרֵאשִׁית) – название и первое слово первой книги Торы, которая начинается со слов: «В начале создания Всесильным неба и земли ...». Она начинается со слов о сотворении мира и человека и содержит много исторических событий. Среди таких событий – грехопадение Адама и Евы, всемирный потоп, история жизни Авраама и Сары, их сыновей, история Иакова и его сыновей, выделение истории Иосифа и переселение еврейского народа в Египет. В контексте еврейской истории и развития еврейской правовой системы данная книга свидетельствует о двух важных моментах: 1) до Синайского законодательства существовали нормы, которые передавались устно и регулировали тогдашние общественные отношения; 2) предоставление особого статуса еврейскому народу через составление Завета Бога с Авраамом.

Шмот (שְׁמוֹת) – название и второе слово второй книги Торы, которая начинается словами: «И вот имена сынов Израилевых ...». Она содержит также много исторических событий, связанных с еврейским народом. Ими являются выход из еги-

петского рабства, десять казней на Египет и другие события, которые имели место в начале пребывания евреев в пустыне. Однако одним из событий, описанных в Шмот, сыгравшим важную роль в контексте развития еврейской правовой системы, является дарование Торы на горе Синай. Книга Шмот описывает начало правотворческого процесса, в котором единственным источником Закона был Бог. Закон приобретает письменную форму. Десять заповедей, которые являются основой данного Закона, написанные непосредственно Богом, что подтверждает его статус как Законодателя.

Ва-икра (וַיִּקְרָא) – первое слово и название третьей книги Торы, которая начинается словами: «И призвал Моше Бог, и сказал ему ...». В книге содержится описание некоторых законов и принципов, данных Моисею на горе Синай. Законы, которые записаны Моисеем и содержатся в Ва-икра, регулируют, как правило, отношения между Богом и членами еврейского общества. К таким законам относятся законы кашрута (о чистом и нечистом), законы о праздниках, законы о жизни священников, обрядовые законы о жертвоприношениях. Американский раввин Моше Вейсман отмечает, что «второе название книги Ва-икра – *Torat Коаним* (Закон кознов), поскольку большинство законов этой книги касаются кознов прямо, а некоторые – косвенно» [5]. Однако есть отдельные законы и принципы, регулирующие и отношения между людьми в середине еврейского общества. Ими являются законы, которые регулируют ряд вопросов семейных, гражданских и уголовных отношений, а также некоторые моральные принципы по отношению к ближнему и принципы справедливого правосудия.

Бе-мидбар (בְּמִדְבָּר) – четвертая книга Торы, которая начинается словами «И сказал Бог, обращаясь к Моше в пустыне Синай ...». Название переводится как «в пустыне», а книга описывает сорокалетнее пребывание израильского народа в пустыне со второго года выхода их из земли Египетской. В Бе-мидбар описано много чудес и событий, которые происходили с еврейским народом в пу-



стыне, а именно: наказание Мариам, бунт Корея, войны, которые имели место в пустыне с мидианским и моавским народами, история Валаама и ряд других. В книге продолжается выяснение обрядовых законов жертвоприношения, законов о левитах, о праздниках, присутствуют установки и приказы о распределении обещанного края. Кроме того, Бе-мидбар содержит законы, регулирующие уголовные дела по умыслу и по неосторожности, а также приказы выделить города-хранилища для лиц, совершивших такое преступление по неосторожности. Из законов, регулирующих гражданские отношения, приведен только закон о наследстве (на примере судебного дела Цлофхадовых дочерей). Особое место занимают законы, регулирующие международные отношения, то есть отношения еврейского народа с другими народами.

Дварим (דְּבָרִים) – пятая и последняя книга Торы, которая начинается словами: «Вот слова, которые говорил Моисей всему Израилю ...». Как и предыдущие книги, ее название связано с одним из первых слов, с которых она начинается («слова»). В еврейской традиции ее принято называть «Мишне Тора» (מִשְׁנֵת תּוֹרָה), что в переводе означает «повторный Закон». Не зря Дварим называют Второзаконие, поскольку отдельные законы, которые приведены в ней, повторяются и уже известные из предыдущих четырех книг. Дварим представляет собой систему законов и правил, согласно которым должен жить еврейский народ в Ерец-Израэль. Несмотря на то, что в книге приведены исторические события ведения войн, моменты отступничества еврейского народа от Закона, история смерти Моисея, ее основная роль в Торе как целостном источнике права – указать на особенность еврейского Закона, еще раз детализировать и показать его характер и основное – сформировать фундамент, основные нормы и принципы, на которых должна базироваться не только система права, но и еврейская правовая система в целом. Не менее важно и то, что в Дварим содержатся и поучения, наставления морально-этического характера для еврейского

народа, выраженные в особом преимуществе выполнения Божественного Закона, а также предостережение о результате его невыполнения.

Несмотря на то, что Тора содержит в себе большое количество исторических событий и рассказов, она оставляет за собой силу источника права, который по иерархии стоит выше всех. Письменный Закон берет начало со времени дарования Торы, основа которой на скрижалях была записана самим Богом, а другая часть – по приказу Бога Моисеем. Согласно Талмуду, Трактат Сота, лист 43, «Тора была дана еврейскому народу на горе Синай в 2448 году от сотворения мира (1312 до н. э.)» [6]. Кроме того, Письменный Закон не был дан Моисеем на Синае в таком виде, как он существует сейчас и без разделения на пять книг. И хотя историки расходятся во мнениях по поводу даты канонизации Торы, важно отметить, что окончательная ее редакция как части Танаха была завершена уже не Моисеем или Езрой, а последующими мудрецами, в том числе и коллегиальным законодательным органом – Великим Собранием.

Исследуя Письменную Тору как источник в системе еврейского права, наделенный особым статусом, хочется подчеркнуть три основные черты, свидетельствующие о такой его специфичности и об особом характере.

Во-первых, *Тора была дана еврейскому народу как результат заключения завета с Богом*. На иврите «завет» (союз, договор) звучит как «брит» (בְּרִית) и часто встречается в Торе [1, с. 310]. Первый раз важную роль в жизни еврейского народа сыграл завет, заключенный с патриархом Авраамом, в котором Всевышний пообещал ему потомков и землю и что будет Богом ему и потомкам его (17 Лех Леха) [3]. Он был выражен через обрезание, что свидетельствовало об обособленности народа и особой связи его с Богом. Второй важный завет был заключен между Богом и евреями во время дарения Закона, как написано «Союз» – это не что иное, как Тора» (Шаббат, 2 гл., лист 33) [7, с. 233]. Он представлял собой так называемый договор, согласно которо-

му Бог берет под свою опеку Израиль при условии соблюдения данного Закона. Перед тем, как дать Тору, у Синайской горы Господь поставил условие, при котором еврейский народ будет иметь преимущество: «Если вы будете слушаться Меня и выполнять завет (союз) Мой ...» (Итро 19: 5,6) [3]. О словах завета упоминается и в Тиса 34:28: «И провёл там Моше сорок дней и сорок ночей ... и написал Бог на скрижалях слова союза, Десять Заповедей» [3]. Кроме того, книга Дварим неоднократно подчеркивает выполнение Закона как условие соблюдения союза и предупреждает о последствиях его невыполнения (Ваеханан 5, Таво 28–29, Ницавим, 30) [3].

Йехиэль Цайткин и Реувен Бен-Израэль в книге «Торат Моше» отмечают, что «рассматривать отдельные части Торы нужно в свете основной темы книги: заключение союза между Всевышним и еврейским народом». «Таким образом, – отмечают авторы, – законы, изложенные в Торе, являются словами союза с Всевышним, пунктами этого договора, а вся информация, изложенная в Торе, должна соответствовать этой основной теме» [8, с. 3]. Учитывая поставленный на союзе акцент в Торе, все сводится к тому, что Закон дан только для еврейского народа. Однако во все времена между галахистами существовали дискуссии по поводу того, может ли нееврей читать Тору и выполнять ее.

В Мишне Тора в законах о царях читаем: «Нееврей, изучающий Тору, заслуживает смерти; только то, что относится к семи заповедям, они вправе учить. Общее правило таково: «не дают им менять закон и придумывать для себя дополнительные заповеди по своему усмотрению, но пусть [нееврей] или принимает иудаизм и выполняет все заповеди, или удовлетворяется своим законом, и не добавляет к ним, и не отнимает от них» [9, с. 610–611]. Сразу отмечаем, что «заслуживает смерти», согласно Талмуду, следует понимать не в буквальном смысле, а «от рук Небес: не от рук людей» [9, с. 611]. Однако в другом месте Талмуд отмечает, что Тора открыта для всех желающих без ограничений. По этому поводу



в талмудической литературе – Мехильта – говорится: «Тремя вещами дана Тора: пустыней, огнем и водой: как эти даются даром для всех, кто приходит в мир, так она дана даром для всех приходящих в мир» (Баходеш, Параша 5) [10, с. 182]. В другом месте Баходеш объясняется, почему Тора была дана в пустыне: «Тора дарована всенародно, открыто, в области бесхозной потому, что, если бы Он дал ее на Земле Израилевой, то они (евреи) говорили бы народам мира, что нет им в ней доли, поэтому Он дал ее всенародно, открыто и в месте бесхозном: кто хочет получить, пусть приходит и берет» (Параша 1) [10, с. 170]. Как в первом, так и во втором случае речь идет не о евреях как нации, а обо всех, кто приходит в мир. Таким образом, Талмуд объясняет, что, несмотря на особый статус сынов Израилевых и заключенный с ними союз, Тора открыта для всех желающих, без ограничений.

Во-вторых, *Письменная Тора, обладает свойствами неизменности и вечности*. О том, что Тора не подлежит опровержению, записано в Дварим: «Все, что я завещаю вам, строго выполняйте; не добавляйте к этому ничего и ничего не отнимайте от этого» (Рье 13:1) [3]. Такая четкая и ясная установка дает понять, что законы Торы данные евреям народу на вечные времена. Из содержания данной нормы следует, что Письменный Закон неизменен, и нельзя ни прибавить, ни отнять от слов Закона. Такой запрет лучше можно понять в контексте Ницавим 29:28: «Скрытое – Богу, Всесильному Нашему, а открытое – нам и сынам нашим навечно, чтобы исполнять все слова учения этого» [3]. Учитывая то, что слова эти еще раз подчеркивают, что заключен союз евреев с Богом, становится понятным, что Закон и учение, как и союз, вечные и неизменные.

Следует отметить, что запрет менять Тору вошел в число 365 запретов, приведенных в ней. И только потом мудрецы через Устный Закон дали ответ, что такой запрет касается не только Письменного, но и устного Учения. Рамбам в «Книге заповедей» в заповеди 313 выделяет «запрет до-

бавлять к сказанному в Торе: как к тому, что написано прямо в тексте, так и к тому, что передает [устная] традиция» [11, с. 589]. Заповедь же 314 звучит, как «запрет убавлять от сказанного в Торе: как устной, так и письменной» [11, с. 589]. Кроме того, галахист ссылается на отдельные места в Талмуде, где мудрецы четко говорят: «(Тот, кто поступает так-то или так), нарушает заповедь «не убавляй» или «... не нарушаешь ли ты тем самым заповедь «не убавляй?» (Звахим 80а, Ерувин 100а, Рош га-Шана 28б) [11, с. 590].

Кроме такого свойства, как неизменность, еврейская традиция придерживается идеи вечности Торы. Мидраш говорит о том, что Тора вечна и когда Бог творил мир, то «смотрел в Тору». Обращают на это внимание в своей статье и Менахем Яглом с Меир Левиновым, исследуя Берешит раба 1:1, где пишется: «В начале сотворил Бог»; «Начало» – это не что иное, как Тора» [12]. Авторы отмечают, что «мир строился на Торе, а не Тора построена по образцу нашего мира», а значит, Тора существовала задолго до Синайского законодательства [12]. В Талмуде неоднократно упоминается о том, что Закон будет существовать вечно. К примеру, в главе 3 Авот р. Натана приведена цитата р. Акивы, который сказал: «Благословен Господь Бог Израилев, который выбрал слова Торы и слова мудрецов, ибо и слова Торы, и слова мудрецов будут существовать вечные веки» [13, с. 494]. Таким образом, не только Письменный Закон, но и слова мудрецов, то есть Устный Закон, согласно Талмуду, будут вечными.

Если, учитывая еврейскую традицию, мы можем понять и допустить учение о вечном существовании Закона, то с неизменностью Закона не так легко согласиться. Исследуя законы еврейского права, нам трудно понять, о чем идет речь, когда на протяжении всей истории развития правовой системы Галаха обогащалась новым объемом правового материала. И если с Письменной Торой запрет «добавлять» или «отнимать» таков, что укладывается в нашем понимании, то в случае с Устной Торой можно поспорить. Однако для того,

чтобы понять, что имели в виду галахисты, трактуя таким образом нормы неизменности Письменного Закона, нам необходимо посмотреть на этот вопрос с точки зрения еврейского правопонимания. В еврейском понимании Закон действительно считается неизменным, а вся система галахического материала, то есть устного Учения, выведена путем интерпретации и толкований сначала Письменной Торы, а затем и отдельных мнений мудрецов. Учитывая это, первым предметом толкования выступила Письменная Тора как Закон, не подлежащий опровержению, изменению и дополнению. Соответственно, вся система еврейского права – это результат многовековых толкований и комментариев Божественного источника права, данного евреям на горе Синай. И теперь оно представляет собой основной учредительный Закон, на котором построена вся еврейская правовая система.

В-третьих, *Письменная Тора сохраняет за собой статус источника права, который имеет высшую юридическую силу в системе еврейского права*. Такое понимание евреями Торы объясняется, в первую очередь, тем, что она имеет естественно-правовой характер, то есть основана на Божественном откровении. В еврейском правопонимании такой подход к видению права воплощен в общеупотребительном выражении «Тора с небес» (*Тора мин га-шамайм*), который постепенно перерос в один из принципов права. В Итро 20:19 читаем, что когда Бог давал народу Закон, то голос звучал с неба: «И сказал Бог, обращаясь к Моше: Так скажи сынам Израилевым: вы видели, что с небес Я говорил с вами» [3]. В то же время данный принцип показывает, что Тора, которая нам известна сегодня, является той Торой, которую получил на Синае Моисей с небес. В листе 105 главы XII трактата Шаббат читаем: «Я сам написал и дал (Тору)» [14, с. 196]

В то же время не следует забывать и о другом принципе – «не на небесах она», как написано в Дварим: «Не на небесах она, чтобы сказать: «Кто поднялся бы для нас на небеса и принес бы ее нам, и сообщил бы ее нам, чтобы мы выполняли ее?»



(Ницавим 30:12) [3] Доктор Й. Герц в комментариях к Торе объясняет, что заповеди следует понимать как реальные, а не такие, которые относятся к сверхъестественному миру. «Они не обязывают человека подниматься на небеса, искать там истину и просить помощи у ангелов», – отмечает ученый [3, с. 1287] Поэтому первый из приведенных принципов указывает на Божественный характер Торы как Закона, данного с неба, а второй принцип – «не на небесах она» – дает понять, что законы, приведенные в Торе, есть реальными и такими, которые не требуют сверхъестественных усилий для выполнения.

Абсолютный авторитет Письменного Закона, построенный на принципах вечности, неизменности и Божественного откровения, стал причинно-следственной связью его высшей юридической силы в системе источников еврейского права. Несмотря на то, что в еврейской традиции большую роль играет Устный Закон, часто даже больше чем Письменный, в основе развития всей системы права стоит Письменная Тора. Всю историю развития еврейской правовой системы как отдельные мудрецы, так и коллегиальные органы, наделенные полномочиями в законодательной и судебной сферах, в качестве эталона считали Письменную Тору. Каждое вынесенное судебное решение и любое проявление творчества должны были осуществляться в соответствии с нормами и законами Пятикнижия. Талмуд предостерегает: «Мудрецы, будьте осторожны в словах своих, чтобы не решать любое дело не по учению Торы, и не навлечь на себя смерть со стороны Неба; и чтобы последователи ваши не решили чего-нибудь от вашего имени не в соответствии с учением Торы, и этим не навлекли смерть со стороны Неба» (Авот р. Натана, гл. XI) [13, с. 512].

Выводы. Рассмотрев термин «тора» в еврейском правопонимании и коротко исследовав Письменную Тору, хочется еще раз подчеркнуть, что она представляет собой уникальный источник права, который является результатом заключенного союза с еврейским народом. Абсолютный ав-

торитет Письменной Торы в системе источников еврейского права объясняется тем, что она «дана с небес», а следовательно, автором ее является не человек, а сам Бог. Это есть залогом ее вечности, неизменности и глубокого уважения со стороны еврейского народа. Такое уважение к Закону выражено в его изучении и исполнении, как сказал Гилель: «Если ты изучил много Торы, не хвались, ибо для этого ты создан» (Трактат Авот, 2:8) [13, с. 457].

Список использованной литературы:

1. Современный русско-ивритский, иврит-русский словарь / под редакцией доктора И. Гури. – К. : Матах, 2003. – 800 с.
2. Электронная еврейская энциклопедия.
3. Тора. Пятикнижие и гафтаротт. Ивритский текст с русским переводом и классическим комментарием «Сончино» / коммент. сост. доктор И. Герц. – М. : Мосты культуры ; Иерусалим : Гешарим, 2007. – 1455 с.
4. Танах [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://toldot.ru>.
5. Рабби Моше Вейсман. Мидраш рассказывает / Вейсман Моше Рабби ; рус. перевод Цви Вассерман [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.istok.ru>.
6. Талмуд. Трактат Сота [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.evrey.com>.
7. Талмуд. Том I (Гемара: Трактат Шаббат, главы I–VII). – М. : Издатель Л. Городецкий, 2012. – 544 с.
8. Йехиэль Цайткин. Пособие по изучению Письменной Торы. Книга Берешит / Йехиэль Цайткин, Реувен Бен-Израэль, Торат Моше [Электронный ресурс]. – Режим доступа : tmbm.brinkster.net.
9. Рабби Моше бен Маймон. Мишне Тора (Кодекс Маймонида): Книга «Судьи» / Рабби Моше бен Маймон. – М. : Книжники ; Лехаим, 2011. – 736 с.
10. Талмуд. Т. VII (Мехильта и Сифра) / критич. пер. Н. Переферковича. – М. : Издатель Л. Городецкий, 2009. – 744 с.
11. Рабби Моше бен Маймон. Книга заповедей / Рабби Моше бен Маймон. – М. : Книжники ; Лехаим, 2013. – 640 с.

12. Яглом М. Язык Яфета в шатрах Шема / М. Яглом, М. Левинов // Лехаим. – 2009 (Сиван. 5769). – № 6 (206). – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.lechaim.ru>.

13. Талмуд. Т. IV (Книга 7 и 8) / критич. пер. Н. Переферковича. – М. : Издатель Л. Городецкий, 2007. – 656 с.

14. Талмуд. Т. X (Гемара: Трактат Шаббат, главы VIII–XXIV). – М. : Издатель Л. Городецкий, 2013. – 640 с.



THE SYSTEM OF PROTECTION METHODS FOR THE RIGHTS OF TRANSPORTATION SERVICES CONSUMER

Ulyana HRYSHKO,

postgraduate student of the civil law department
of V. Stefanyk Precarpathian national university

Summary

The scientific article focuses on the system of protection methods for the rights of transportation services consumer, which includes the protection methods of the civil rights, provided for in the Civil Code of Ukraine, in the Law of Ukraine "On the protection of consumer rights", and specific transportation Laws. It was established that any violation by the carrier of the substantial terms and conditions of the transportation agreement enables the passenger, as a consumer of the transportation services, to take advantage of the appropriate protection method provided for both in specific transportation laws and regulations of the Civil Code of Ukraine. It was proved that an opinion regarding the fact that all the protection methods of the passenger civil rights, provided for in the specific laws, in fact, are not considered to be "specific" ones, but rather those that derive from "general" ones (art. 16 of the Civil Code of Ukraine) and include all their features.

Key words: consumer, transportation service, protection method, violation, law, liability, passenger, carrier.

Аннотация

В статье акцентировано внимание на системе способов защиты прав потребителей транспортных услуг, которая включает способы защиты гражданских прав, предусмотренных в Гражданском кодексе Украины, Законе Украины «О защите прав потребителей» и в специальных транспортных законах. Определено, что нарушение перевозчиком существенных условий договора перевозки дает возможность пассажиру как потребителю транспортных услуг воспользоваться соответствующим способом защиты, предусмотренным как специальным транспортным законодательством, так и нормой Гражданского кодекса Украины. Доказано, что все способы защиты гражданских прав пассажиров, которые предусмотрены специальным законодательством, являются не «специальными», а такими, которые происходят от «общих» (ст. 16 Гражданского кодекса Украины) и охватывают все их признаки.

Ключевые слова: потребитель, транспортная услуга, способ защиты, нарушения, законодательство, ответственность, пассажир, перевозчик.

The relevance. The rights, freedoms and legal interests, vested in the Constitution of Ukraine and other regulatory legal acts, bear vitally important meaning to every person, covered by the above-mentioned instruments. Even the very proclamation, the recognition and consolidation of the rights, freedoms and legal interests is of great importance in the development of Ukraine as a social, democratic, and law-abiding state. However, the practical meaning of consolidation of the rights and freedoms of a person, first and foremost, consists in establishing the conditions of their usage for the members of the society in order to meet their needs. Any rights, if their enforcement is not ensured, shall be exclusively a fiction. The rights of transportation services consumers are not an exception.

Problem statement. One of the constituents of the proper enforcement for the rights of transportation services consumers appears to be the protection mechanism. The majority of nowadays scientists define that the protection mechanism is composed of the following principal elements: "means", "forms", and "methods" of the legal rights protection

[1 p. 265; 2 p. 34]. Among all these constituents, the substantial meaning belongs to the protection method, since the choice of the protection method is a high-priority action in order to realize the right for the protection, on which further on the enforcement of the protection form, using a particular protection mean, shall depend.

The purpose. Therefore, in order to ensure effective enforcement of the right to the protection of transportation services consumers, it is necessary to define methods for the protection of the violated rights, which the passenger can exercise.

The degree of scientific development of the problem. Theoretical regulations regarding the methods of civil rights protection may be found in the works of the following scientists: A.P. Sergeev, Yu.K. Tolstoy, V.D. Andriytsyo, M.M. Hudydyma, H.A. Osetynska, T.M. Pidlubna, G.P. Tymchenko, A.V. Yanchuk, etc. However, the system of protection methods of transportation services consumer rights was not researched on the scientific level. Thus, the principal task of this study is to define, which of the protection methods, provided for in the art. 16 of the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On the

protection of consumer rights", and specific transportation Laws, may be applied in order to reinstate the violated rights of transportation services consumers.

Basic exposition. The principal methods for the civil rights protection are vested in p. 2, art. 16 of the Civil Code of Ukraine under the title "The protection of the civil rights and interests by the court". However, these principal methods for the protection of the civil rights may be applied not only for the protection of the rights by legal means, but while executing another form. The principal protection methods of the civil rights and interests of the Civil Code of Ukraine include the following: recognition of the right; voidance of the deed; termination of the act, violating the right; reestablishment of the situation existing prior to the violation; forced fulfilment of the obligation specifically; the change of legal relation; termination of legal relation; indemnification and other methods of the compensation of the material damage; compensation for moral (nonpecuniary) harm; invalidation of the decision, act or omission of the public authority, authority of the Autonomous Republic of Crimea or local authority and their officials [3].



However, the list of such protection methods of the civil rights is not full and we may assume the existence of other protection methods, provided for by the agreement or the law.

The abovementioned protection methods are of universal nature (in the literature they have inherited the name as general), which may be applied to all or the majority of the appropriate subjective rights. The other “methods, set forth in the agreement or the law”, are named by the scientists as specific methods, applied for the protection of some certain types of civil rights (i.e., provided for by the regulations of land or family legislation) [4, p. 629]. There are many other classifications for the protection methods in the literature (liability and protection measures; preventive, banning, renewing, compensational, etc.). The classification of the protection methods into general and specific is of interest for the legal relations in the protection of transportation services consumer rights, since transportation services are governed additionally by the transportation legislation and the Law of Ukraine “On protection of consumer rights”. Therefore, one more task arises: to research whether the protection methods of the transportation services consumer rights, provided for by the Law of Ukraine “On the protection of consumer rights” and specific transportation legislation, are deemed to be specific or just detail the general protection methods of the civil rights in the specific legislation.

The application of a specific protection method of the civil right depends both on the contents of the subjective right, raised by the person, and on the nature of its violation.

The person, whose legal interest or right has been violated, may seize an opportunity of the protection method, directly provided for by the regulation of the substantive right or may take advantage of the option between some protection methods, unless otherwise prohibited by the law. If the specific regulations do not establish any particular measures, the person is entitled to choose an option from those, provided for by the art. 16 of the Civil Code of Ukraine, taking into account the peculiarities of the violated right and the nature of infraction.

Apart from that, the application of the particular protection method of the civil rights for the transportation services

consumers depends on nonfulfillment or failure to fulfil by the carrier his obligations under the transportation agreement. In other words, the violation of the transportation agreement may be considered as the cause. The following conditions are of carrier responsibility: rendering of the good-quality service in passenger transportation and baggage delivery; transportation services in due time, set forth in the agreement; respect for passenger rights, provided for in the art. 911 of the Civil Code and other specific transportation laws.

The main condition resulting from the transportation agreement is the delivery of the passenger (and in some cases, baggage) to the point of destination. The violation of this condition may be estimated as nonfulfillment of the carrier’s obligation. The example of such a nonfulfillment is the cancellation of the transportation. In such a case, the passenger shall be entitled to protect his rights by receiving compensation. According to p. 5 art. 104 of the Air Code, “If the passengers were refused in transportation against their will, the carrier shall be liable to pay a remuneration in the following amounts: 250 Euro – for the flights up to 1500 km; 400 Euro – for the flights between 1500 and 3500 km; 600 Euro – for the flights above 3500 km [5]. Except for the remuneration, the carrier shall be liable to offer an option to the passenger:

– remuneration of the transportation cost within seven days to be paid in cash, electronic bank transfer, bank orders or bank cheques or, where the consent of the passenger in writing is available, as traveller’s cheque and/or other services, of the full value of the ticket at the purchase price, for the unused part of the ticket and for the used part of the ticket or part of the ticket, if the flight no longer meets the needs of the passenger, and also, if necessary, to ensure the return flight to the initial departure point at the earliest opportunity;

– or the replacement of the itinerary, which should be accomplished under certain transportation conditions: to the final point of destination – at the earliest opportunity or to the final point – at later time at the request of the passenger and if seats are available.

In other words, the passenger may take advantage of one of the general methods of protection: either remuneration by the

carrier or change of the legal relation, provided for by p.2 art 16 of the Civil Code of Ukraine.

As a general rule, the obligation should be fulfilled in a proper manner under the conditions of the agreement and the requirements of the Civil Code, other acts of the civil legislation, if the abovementioned conditions and requirements are not available, according to the practices of the business conduct or other presented conditions (art. 526 of the Civil Code of Ukraine) [4]. This provision declares the principle of the proper and substantial fulfilment of the obligations. The principle of the proper and substantial fulfilment of the obligations involves its fulfilment by the appropriate parties in the appropriate place, in appropriate time and by the appropriate tool.

Violation of the conditions of the appropriate transportation service means that it is not rendered or rendered with the certain drawbacks. The term “drawback” is used by the Law of Ukraine “On the protection of the consumer rights”, and the relations in transportation of passengers and baggage are subjected to this law. In case of a drawback in the abovementioned service, the Law of Ukraine “On the protection of the consumer rights” provides an opportunity to protect the right of the passenger in order to obtain a good-quality service and to choose at his/her discretion an option of the method on protection of the violated right. According to p. 3 art 10 of the Law of Ukraine “On the protection of the consumer rights”: “In case any drawback has been discovered in the work performed (service provided), the consumer shall have the right to claim, at his/her discretion:

1) free elimination of drawbacks in the work performed (service provided) within a reasonable period of time;

2) appropriate decrease of the price of the work performed (service provided);

3) free manufacture of another article from the same material with the same quality or repeated performance of the work;

4) indemnification for the loss caused to him/her and elimination of drawbacks in the work performed (service provided) by the contractor (provider) itself or by a third person;

5) realization of other rights provided for in existing legislation as of the day the corresponding agreement was entered into.



It is impossible to establish general criteria of the transportation services quality for all types of transportation. They can be found in transportation regulatory legal act and appear in the obligations of the driver, rules for the procedure in the means of transportation and other actions in ensuring realization of passengers' rights.

Thus, for example, if the quality of the transportation service appears in the comfortability of the seating, food quality, the passenger is entitled to demand from the carrier to be located in that transportation class (i.e., sleeping car (1st class), compartment (2nd class), couchette car (3rd class) – for the rail transportation; the first class, business class and economy class – for the air transportations), indicated in the ticket.

There are cases of violating the rights of transportation services consumers for the good-quality service, while selling two travel tickets for one seat. In such a case, the liability of free of charge elimination of the drawbacks by the carrier results from the Law: “in case the seat in the carriage, to which the ticket was purchased, is not available, the train master shall be liable to provide a passenger, at his discretion, with a seat in another carriage (including of higher class – without any extra charges)” (cl. 7.7 of The rules of carriage of the passengers, baggage, cargo and mail by rail) [7].

Usually, the application of such a method to protect the rights of the passengers for a free of charge elimination of the drawbacks is not a demonstration of carrier's liability, though its realization is accomplished according to the direction of the Inspection in the protection of consumer rights, which additionally may bring the carrier to the responsibility for the violation of the law.

Apart from that, such a protection method of the rights of the transportation services consumers, as a free of charge elimination of the drawbacks in rendering the service, leads to the methods provided for in p. 2 art. 16 of the Civil Code of Ukraine as the termination of the action violating the right, since the passenger, having the right for a proper quality of the transportation service, is entitled to demand the termination of violating such a right and providing the proper service.

One more method for the protection of the rights of transportation services

consumers upon detection of the drawbacks in the service is reduction of the price for the service rendered. The fare is considered to be an essential provision of the agreement. Although, under the Law, the price may be agreed by the parties (p. 1 art. 916 of the Civil Code of Ukraine), the agreement on the transportation of the passenger and the baggage is deemed to be a standard form contract and contract of adhesion, under which the fare is determined under the regulations, that is why the passengers are basically deprived of the opportunity to influence the fare rate. Thus, this method for the protection of the rights of transportation services consumers does not have any practical application upon violation of the consumer rights for the proper quality of the transportation services. In such a case, the refund of the ticket purchase cost to the passenger prevails over the change of price for the agreement. The rules of carriage of the passengers, baggage, cargo and mail by rail contain such a provision: “In case the seats indicated in the ticket are not available and in case of the passenger's refusal to take advantage of other seats or train thereof, in order to obtain the refund, the passenger is obliged to present travel tickets for the check “The travel ticket has not been used fully through the fault of the railroad” (c. 19.16) [7].

The following protection method that may be applied by the passenger in case of rendering an improper transportation service is the reimbursement of losses with the further elimination of drawbacks for the service rendered by own means or by means of the third person. The application of such protection method is possible under the following conditions: in the course of rendering the transportation service, the carrier discovered that the transport vehicle is malfunctioning to proceed with the transportation, therefore the passenger was forced to make use of the transportation services of another carrier in order to arrive to the point of destination. The consequence of such a situation to the passenger is to demand reimbursement of the losses, incurred to the passenger by using the services of another carrier.

All the above-mentioned demands regarding the protection of the rights of transportation services customers may apply or may not apply at passenger's

option. Furthermore, the list of the demands is not limited and it is provided for in c. 5 p. 3 art. 10 of the Law of Ukraine “On the protection of consumer rights” and may be supplemented by the other methods based on the violated right.

If the consumer did not manage to re-establish his condition, applying all of these methods, and the carrier did not eliminate the drawback of the rendered service, the passenger shall be entitled to terminate the agreement on rendering services and to demand reimbursement of the losses. The consumer of the transportation services may immediately use the same protection method, if there is a significant drawback available in the service with all its descriptions, provided for by the Law of Ukraine “On the protection of consumer rights”.

The quality of the transportation service, as an essential condition of the transportation agreement, contains an important compound as information about this service. In case of a carrier's failure to comply with such a condition, the consumer of the transportation service may apply protection methods in order to obtain full, available, reliable, timely information about the rendered service. The Law of Ukraine “On the protection of the consumer rights” grants consumer an opportunity of choosing a particular method to protect his/her right (p. 7 art. 15), against negative consequences, which came to pass with the consumer upon violation of the right for proper quality of the good. In most cases, the reimbursement of the losses happens to be the protection method, as carrier's liability.

Another reason for the protection of the passenger's rights is nonfulfillment of the obligations by the carrier in due time. As it is provided for in the article 919 of the Civil Code of Ukraine, the carrier is liable to deliver the passenger, the baggage to the point of destination in the time, defined by the agreement, unless otherwise defined by the transportation codes (charters), other regulatory legal acts and rules approved thereunder, and in case such due time is not available, at a reasonable time [5]. As a rule, the time for the departure and arrival is indicated in the travel ticket, though, through the fault of the carrier, such periods may not be maintained. The violation of the time for the transportation of the passengers is one



of the prevailing failure among improper fulfillment of the carrier's obligations.

Let us consider the principal methods for the protection of consumer rights provided for by the legislation on the protection of consumer rights and specific transportation legislation regarding maintaining the terms, while rendering the services.

The Law of Ukraine "On the protection of consumer rights" provides the following methods for the protection of consumer rights against violation of the passenger delivery time to the point of destination by the carrier:

– *termination of the legal relation* is applied in combination with the reimbursement of the losses, if the contractor did not enter upon his duties under the agreement at due time or performs the work in a slow way that it is impossible to complete it in due time. The termination of the legal relation is also possible, if the major part of the service had been already completed (over 70% of the total volume) (p. 1 art. 10 of the Law of Ukraine "On the protection of consumer rights"). Such a combination of the general protection methods of the consumer rights is provided also for the situations, when a consumer has set an additional term for a contractor to eliminate the drawbacks under the agreement, and his demand was not satisfied. Except for the termination of the legal relation and reimbursement of the losses upon violation of the transportation agreement by the carrier, such a protection method as the change of the legal relation may be applied, since an essential change of the provision in the agreement is taking place, which is the time [8, p. 158];

– *payment of penalty (fine)* as a liability, provided for by p. 5 art. 10 of the Law of Ukraine "On the protection of consumer rights". If the contractor is not able to perform (delays the performance) of the work (rendering the service) under the agreement, for each day (each hour, if the duration of performance is fixed) of the delay the consumer is paid a fine in the amount of 3% of the work (service) value, unless otherwise provided by the law [6]. The peculiarity of the fine as a liability lies in the fact that except for the performance of the duties specifically, the carrier shall be liable to a negative consequence as deductions.

In the course of rendering transportation services, two types of time frames are distinguished, resulting in violation of consumer rights: *delay in departure and violation of the time to deliver to the point of destination*. The carrier shall pay a fine for the violation of such time frames in the amount agreed by the parties, transportation codes (charters) (p. 1 art. 922 of the Civil Code of Ukraine), and therefore, the passenger may apply such a method for protection of his right as reimbursement of financial damage. In case the passenger finds out about the delay in the departure of the transport vehicle, he shall be granted an opportunity to terminate the legal relation (reject the transportation) and receive refund for the fare (sum of money, spent for the purchase of the travel ticket) (p. 2 art. 922 of the Civil Code) from the carrier, which basically means that the condition of the passenger existing prior to the violations is re-established.

The amount of compensation for the violation of the transportation time varies and is determined depending on the mean of transportation. For air transportation, it is the following: "liability of the carrier for the damage inflicted as a result of the delay in the course of transportation of the passengers during any flight shall be limited by the sum of 4694 SDR (special drawing rights) with regard to each passenger" (Chapter 5 of the Rules of carriage of passengers and baggage by air) [9]. For rail transportation, it is the following: if the delay of the passengers from the point of departure to the point of destination exceeds one hour, the passenger shall be entitled to reimbursement of the full value of the travel ticket, including distribution services fee (charges) and seat booking (c. 19.16 of the Rules of carriage of passengers, baggage, cargo and mail by rail) [7]. The same regulation is contained in the Charter of motor transport of Ukrainian SSR (c. 83) [10].

Specific transportation legislation regarding the violation of the transportation time comprises other protection methods of the passenger rights, which cannot be referred to as additional services of the carrier, resulting from the delay. Thus, for instance, according to the Rules of carriage of passengers and baggage by air "in case of delay over the allowed time (as a rule, delay means a delay over 3 hours)

and passenger's consent to continue the transportation, the carrier shall be obliged to provide passenger with the following services under the approved regulations (depending on the time of day and period of delay) and free of charge: *non-alcoholic beverages, food, accommodation in the hotel, ground transportation (airport – city – airport), etc.* (c. 5, chapter 3) [9]. These protection methods are of somewhat reimbursement nature and bear negative consequences for the carrier through additional financial expenses. In fact, such a protection method of the rights of transportation services customers corresponds to the method provided for in the Law of Ukraine "On the protection of consumer rights", which is "free of charge elimination of drawbacks in the rendered service".

Conclusions. Therefore, the system of protection methods of transportation services consumer rights is extremely diverse and comprises all protection methods of the civil rights, provided for by the art. 16 of the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On the protection of consumer rights", and specific transportation legislation. Regardless of the fact that major part of the methods is vested in the specific legislation, they are not defined as "specific". It is related to the fact that the protection methods, provided for in the specific legislation, contain all the features of the "general" protection methods of the civil rights (art. 16 of the Civil Code of Ukraine) and details them for the legal relations in passenger transportation.

Reference list:

1. Осетинська Г.А. Проблеми визначення елементів механізму захисту прав та законних інтересів споживачів у сфері надання послуг / Г.А. Осетинська // Вісник Господарського судочинства. – 2005. – № 1. – С. 265–269.
2. Сидорчук Ю.М. Механізм захисту прав людини та громадянина: сутність і перспективи розвитку в Україні / Ю.М. Сидорчук // Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство». – 2013. – Вип. 682. – С. 33–35.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.



4. Брагинский М.И. Договорное право : в 2 кн. / М.И. Брагинский, М.В. Витрянский. – 2-е изд. – М. : Статут, 2003. – Книга первая : Общие положения. – 2003. – 848 с.

5. Повітряний кодекс України від 19.05.2011 р. № 3393-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

6. Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

7. Правила перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України від 27.12.2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

8. Гудима М.М. Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / М.М. Гудима. – К., 2012. – 277 с.

9. Правила повітряних перевезень пасажирів і багажу від 30.11.2012 р. № 735 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

10. Статут автомобільного транспорту Української РСР від 27.06.1969 р. № 401 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

ПЕРСПЕКТИВНОСТЬ ВНЕДРЕНИЯ В ШТАТ СУДЕБНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ НОВОЙ ДОЛЖНОСТИ – СУДЕБНОГО ПСИХОЛОГА-КОНСУЛЬТАНТА

Мария ДЕГТЯРЕНКО,

соискатель кафедры юридической психологии
Национальной академии внутренних дел Украины

Summary

This article analyzes the prospects of implementation of new position into the staff of judicial institution – forensic psychologist-consultant. The article identifies the main areas of activities of forensic psychology consultant to implement psychological accompaniment of judicial activities, namely: psychological diagnostics, psychological training of judicial staff, psychological support of judicial activity and psychological support for the justice. In this article defined the organizational and regulatory bases of the forensic psychologist status and regulatory requirements for his work. The article also suggests the possible functional responsibilities of forensic psychology consultant for each of the named directions.

Key words: court, judicial activities, justice, personnel work, psychological support, psychologist, consultant.

Аннотация

Статья посвящена анализу перспективности внедрения в штат судебных учреждений новой должности – судебного психолога-консультанта. Определены основные направления деятельности судебного психолога-консультанта по осуществлению психологического обеспечения судебной деятельности, а именно: психологическая диагностика, психологическая подготовка судебных кадров, психологическое сопровождение судебной деятельности и психологическая поддержка отправления правосудия. Очерчены организационно-нормативные основания статуса штатного психолога суда и регламентных требований относительно его работы. Предложены возможные функциональные обязанности судебного психолога-консультанта по каждому из названных направлений.

Ключевые слова: суд, судебная деятельность, правосудие, кадровая работа, психологическое обеспечение, психолог, консультант.

Постановка проблемы и актуальность темы. Вопросам психологического опосредования судебной деятельности посвящен ряд научных исследований, в частности ее психологических основ (А. Дулов, Л. Васильев, М. Костицкий, В. Коновалова, Г. Шиханцов), профессиографии деятельности судьи (В. Бедь, В. Ярошенко, Ф. Скакун, А. Черновский), психологических факторов судебного производства отдельных категорий дел (В. Марчак, Л. Федина, Т. Сахнова) и т. д. Некоторые исследователи отмечают важность непосредственного участия психолога в судебном производстве (М. Костицкий, Ф. Сафуанов, П. Гвоздик, В. Нагаев, И. Петрухин). Однако проблема психологического обеспечения судебной деятельности на основе системного подхода пока не нашла отражения как в научных исследованиях, так и в практике непосредственного применения психо-

логического знания в деятельности судебного учреждения.

Цель статьи заключается в анализе проблем внедрения должности судебного психолога-консультанта в судах Украины, обосновании и предложениях возможных функциональных обязанностей судебного психолога-консультанта, обосновании перспектив должностного функционального закрепления на законодательном уровне.

Изложение основного материала исследования. Привлечение профессионального психолога к решению проблем функционирования судебной системы в мировой практике имеет неоднозначное отражение. В ряде стран (США, Италия, Германия, Грузия, Дания) роль психолога в судебном процессе урегулирована законодательно, в иных (Российская Федерация, Беларусь, Казахстан, Украина) – определена ведомственными и региональными нормативными документами в части,



касающейся отдельных форм участия психолога в рассмотрении конкретных категорий дел.

Относительно судебной системы Украины полагаем наиболее эффективным создание специальной психологической службы, которая обеспечивала бы судебную деятельность по различным направлениям осуществления правосудия. По крайней мере, вполне возможно создание Службы судебных психологов-консультантов в качестве отдельного специализированного отдела в структуре аппарата Верховного Суда Украины, на который и возложено психологическое обеспечение судебной деятельности. При ее отсутствии мы рассмотрим некоторые наиболее существенные возможности оптимизации работы суда при условии внедрения в штат судебного учреждения профессионального психолога.

Уже сегодня можно констатировать, что основным содержанием работы судебного психолога-консультанта по психологическому обеспечению деятельности судебного учреждения должно быть следующее:

- совершенствование профессионально важных свойств и качеств, формирование и поддержка высокого уровня профессиональной готовности судей и работников аппарата суда;

- эффективное осуществление ими профессиональных функций с учетом психологических факторов и условий деятельности и использованием современных психологических технологий;

- сведение к минимуму ущерба от воздействия на работников судебного учреждения опасных для здоровья психогенных факторов.

Прежде чем говорить о непосредственных функциях судебного психолога-консультанта по основным направлениям психологического обеспечения, считаем необходимым выделить некоторые организационно-нормативные основы статуса штатного психолога суда и регламентных требований относительно его работы.

По нашему мнению, судебный психолог-консультант должен быть профессиональным психологом, который будет осуществлять свою деятельность в суде в соответствии со штатным расписанием. В общем деятельность судебного психолога-консультанта состоит в психологическом сопровождении

кадровой работы, психологическом обеспечении деятельности судов, психологическом консультировании при осуществлении судопроизводства и в решении конфликтных ситуаций. Судебные психологи-консультанты должны быть отнесены к категории специалистов, назначаться на должность и увольняться с должности руководителем аппарата соответствующего суда и прикрепляться для кадрового и финансового обслуживания к аппарату соответствующего суда. На судебных психологов-консультантов должно распространяться действие Закона Украины «О государственной службе», а период пребывания в должности должен быть зачислен в трудовой стаж по специальности такого консультанта.

Цель осуществления профессиональной деятельности судебного психолога-консультанта состоит в применении достижений психологической науки во всех многогранных аспектах деятельности судебных учреждений. Задачи судебного психолога-консультанта вытекают из цели и заключаются в следующем: психологическое сопровождение кадровой работы и управления в суде (психологическая диагностика, психологическая профилактика и т. д.); психологическое обеспечение отправления правосудия (консультирование суда по вопросам, требующим психологических знаний, предоставление соответствующей психологической информации, необходимой для рассмотрения дел, психологическое сопровождение определенной категории лиц в условиях судебного процесса, коммуникативная деятельность в суде (по решению конфликтов, нивелированию экстремальных психологических ситуаций и т. д.)).

Судебный психолог-консультант закрепляется за аппаратом суда, поэтому, кроме непосредственно определенных функциональных обязанностей, на него возлагается также и выполнение исключительных служебных поручений и заданий руководства суда.

С целью реализации поставленных перед судебным психологом-консультантом задач и функций, его целесообразно наделить определенным кругом прав, а именно:

- пользоваться правами и свободами, предусмотренными Конституцией Украины, Законами Украины «О госу-

дарственной службе», «О судостроительстве и статусе судей» и другими актами законодательства;

- знакомиться с проектами решений руководства суда, касающихся его деятельности;

- вносить предложения по совершенствованию работы, связанной с выполнением профессиональной деятельности;

- участвовать в совещаниях и собраниях трудового коллектива суда.

- истребовать лично или по поручению председателя суда от руководителей подразделений и специалистов информацию и документы, необходимые для выполнения своих должностных обязанностей;

- привлекать специалистов структурных подразделений к решению возложенных на него задач, по согласованию с руководством суда;

- требовать от руководства суда действия в выполнении им своих должностных обязанностей;

- при выполнении профессиональной деятельности пользоваться утвержденными психологическими методиками, адаптированными к судебной системе;

- получать необходимую информацию и материалы от председательствующего по делу, в рассмотрении которого он привлечен в качестве специалиста или консультанта, с целью выполнения возложенных на него задач и ответов на поставленные судом вопросы психологического характера;

- отказываться от психологического сопровождения лиц, которые в нем нуждаются в условиях судебного процесса, при отсутствии соответствующей квалификации, навыков и знаний.

Необходимо также определить должностные требования к судебному психологу-консультанту. По нашему мнению, общим требованием является высшее образование по психологической специальности. Дополнительными требованиями должны быть следующие: к психологу II категории – наличие стажа работы в должности психолога не менее 3 лет, а к психологу I категории – наличие стажа работы в должности психолога второй категории не менее 3 лет.

Определению подлежит круг знаний, которыми должен обладать судебный психолог-консультант, а именно:



- основы процесса судопроизводства;
- основы экономики, организации работы суда и управления судом;
- законодательство о труде;
- постановления, распоряжения, приказы, другие руководящие и нормативные документы, относящиеся к вопросам практической психологии;
- теория и методология юридической психологии, психологии труда и управления, инженерной и социальной психологии;
- основы профориентационной работы;
- технические средства, применяемые при изучении условий труда;
- передовой отечественный и зарубежный опыт работы психологов;
- методы изучения психологических особенностей трудовой деятельности работников;
- методология судебно-психологической экспертизы;
- правила внутреннего трудового распорядка;
- правила и нормы охраны труда.

Организационно судебный психолог-консультант должен подчиняться главному специалисту Службы судебных психологов консультантов (при наличии такового отдела) и непосредственно руководителю аппарата суда. Следовательно, судебный психолог-консультант должен систематически отчитываться руководителю аппарата суда о проделанной работе.

Судебный психолог-консультант должен нести ответственность за осуществляемую профессиональную деятельность, а именно:

- за нарушение трудовой дисциплины,
- за ненадлежащее исполнение или неисполнение своих должностных обязанностей, бездеятельность или неиспользование предоставленных ему прав;
- за нарушение норм этики поведения;
- за разглашение информации, ставшей ему известной при исполнении профессиональной деятельности.
- за совершение правонарушения при исполнении своей профессиональной деятельности в пределах, определенных действующим административным, уголовным и гражданским законодательством Украины;

- за причинение материального и морального ущерба в пределах, предусмотренных действующим законодательством Украины.

По нашему мнению, вышеуказанные особенности и другие фундаментальные основы деятельности судебного психолога-консультанта (требование к должности, его права и обязанности и др.) как новой штатной должности в суде и службы судебных психологов-консультантов, как нового подразделения суда необходимо определить в типичных подзаконных нормативно-правовых актах, в частности в Положении о судебной службе психолога-консультанта и Положении о Службе судебных психологов-консультантов, соответственно.

На наш взгляд, деятельность судебных органов, независимо от специализации и инстанции, требует психологического сопровождения по четырем основным направлениям:

- 1) профессиональный психологический отбор;
- 2) психологическое сопровождение судебной деятельности;
- 3) профессионально-психологическая подготовка работников судебного учреждения;
- 4) психологическая поддержка осуществления правосудия.

Каждое из указанных направлений вполне реально очерчивает перспективы их воплощения в функциональные обязанности психолога-консультанта.

Профессиональный психологический отбор – комплекс мероприятий, который обеспечивает определение соответствия индивидуально-психологических свойств работника требованиям профессиональной деятельности и направленный на повышение качества комплектования персонала судебного учреждения.

Основными задачами судебного психолога-консультанта по психологическому отбору являются следующие:

- выявление среди кандидатов на должность лиц с нервно-психической неустойчивостью и в состоянии дезадаптации;
- определение психологической пригодности к выполнению профессиональной деятельности;
- выявление у кандидатов асоциальных установок, корыстной или утилитарной мотивации;

- выявление среди кандидатов лиц, употребляющих психоактивные вещества [1, с. 319].

Психологическое сопровождение судебной деятельности можно определить как комплекс психологически обоснованных мероприятий, обеспечивающий повышение эффективности судебной деятельности, работоспособности и квалификационного роста персонала судебного учреждения.

Основными задачами судебного психолога-консультанта по психологическому сопровождению судебной деятельности, по нашему мнению, являются следующие:

- психологическая поддержка адаптации работников судебного учреждения (судей и работников аппарата суда) к условиям работы в соответствии с их специальностью и личностными особенностями, проведение соответствующей профилактической и коррекционной работы; оценка возможностей квалификационного и должностного роста работников суда в соответствии с их психологическими данными, участие в аттестации и формировании резерва на продвижение;

– своевременное выявление признаков девиантного поведения работников судебного учреждения, проведение первичной психопрофилактики отклонений, изучение ситуации, осуществление возможной психокоррекции и при необходимости формулировка предложений руководству суда о принятии необходимых мер;

- оказание психологической помощи работникам судебного учреждения после их пребывания в напряженных ситуациях, связанных с исполнением должностных обязанностей, получением психогенных нагрузок, снижением работоспособности и т. п.;

– изучение, оценка и прогнозирование психологических факторов, опасных для жизни и здоровья работников судебного учреждения, планирование оперативных и долгосрочных мер по их предупреждению и нейтрализации.

Особую роль в психологическом обеспечении эффективной судебной деятельности играет, на наш взгляд, профессиональная психологическая подготовка – целенаправленный процесс формирования и развития личностных качеств и свойств работника, которые соответствовали бы



требованиям судебной деятельности и обеспечивали ее эффективное выполнение.

Основными задачами психологической подготовки, которые могут быть отнесены к компетенции судебного психолога, являются следующие:

– формирование у работника судебного учреждения уверенности в себе, своей подготовленности, возможности успешного преодоления трудностей профессиональной деятельности, готовности к встрече с ними;

– предоставление информации о возможных вариантах экстремальных ситуаций, их сущности и способов реагирования на них; формирование психологической устойчивости относительно влияния характерных для судебной деятельности психотравмирующих факторов;

– тренировка профессионально значимых качеств (профессиональной наблюдательности, профессиональной памяти, профессионального мышления), умений и навыков выполнения служебных обязанностей в неблагоприятных условиях и управление своими эмоциональными состояниями;

– формирование умений пользования психологическими методами и приемами для повышения эффективности решения профессиональных задач.

Следующим направлением психологического обеспечения профессиональной деятельности судебного учреждения является психологическая поддержка отправления правосудия, которая предусматривает углубленное использование психологических знаний при рассмотрении судебных дел.

Спектр возможных задач судебного психолога-консультанта в этом направлении чрезвычайно широк, наиболее значимые среди них следующие:

– психологический анализ информации по делам судебного производства в отношении обстоятельств подготовки или совершения правонарушения (преступления), психологических особенностей правонарушителей (преступников) и рекомендации по планированию мер судебного расследования и процедуры судебного заседания;

– психологическое портретирование обвиняемых, потерпевших, свидетелей, истцов и ответчиков, с целью прогнозирования модели поведения в процессе судебного разбирательства;

– оказание помощи судьям по установлению психологического контакта с участниками судебного производства, организации продуктивного взаимодействия в ходе судебного разбирательства, нейтрализации конфликтов и психологическому воздействию на недобросовестных участников путем консультирования или лично;

– психологическая поддержка переговорного процесса судей и работников аппарата суда с посетителями судебного учреждения с целью предотвращения и нейтрализации конфликтов путем предоставления консультативной помощи или непосредственного его проведения;

– предоставление срочной психологической помощи судьям, работникам аппарата суда и другим лицам в случаях возникновения экстремальных ситуаций;

– оказание консультативной и практической помощи работникам судебного учреждения (судьям и работникам аппарата суда) во взаимодействии с различными слоями населения, в частности с представителями СМИ.

Выводы. Из вышеизложенного следует, что деятельность судебного психолога-консультанта и организационные меры по ее осуществлению возможно разделять по направлениям работы, основными из которых являются следующие: психологическая диагностика, психологическая подготовка судебных кадров, психологическое сопровождение судебной деятельности и психологическая поддержка отправления правосудия. Конечно, многочисленные психологические методы и методики, которые можно использовать для практического воплощения указанных направлений работы, требуют определенной адаптации к специфике судебной системы.

Таким образом, определение соответствующих направлений психологического обеспечения, конкретика методических рекомендаций для судебного психолога-консультанта позволит создать надежную основу для осуществления им профессиональной деятельности в судебном учреждении. В свою очередь, закрепление на законодательном уровне новой фигуры судебной системы переведет деятельность судебного психолога-консультанта в правовое поле.

Список использованной литературы:

1. Бедь В.В. Юридическая психология : [учеб. пособ.] / В.В. Бедь. – 2-е изд., доп. и перераб. – К. : МАУП, 2004. – 436 с.
2. Васильев В.Л. Юридическая психология : [учеб.] / В.Л. Васильев. – 6-е изд., перераб. и доп. – СПб. : Питер, 2009. – 608 с.
3. Дулов А.В. Судебная психология : [учеб. пособ.] / А.В. Дулов. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск : Вышэйш. шк., 1975. – 464 с.
4. Луцкий И.М. Психологическая консультация в уголовном процессе / А.И. Луцкий // Актуальные проблемы совершенствования действующего законодательства Украины. – Вып. 20. – 2008. – С. 250–255.
5. Коновалова В.А. Юридическая психология: Академический курс : [учеб. для студ. юрид. спец. высш. учеб. завед.] / В.А. Коновалова, В.Ю. Шепитько. – М. : Концерн «Издательский Дом «Ин Юре», 2004. – 424 с.
6. Костицкий М.В. Использование специальных психологических знаний в советском уголовном процессе / М.В. Костицкий. – К. : НМК ПО, 1990. – 87 с.
7. Нагаев В.В. Основы судебно-психологической экспертизы : [учеб. пособ. для вузов] / В.В. Нагаев. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2000. – 333 с.
8. Петрухин И.Л. Экспертиза как способ доказывания в Советском уголовном процессе / И.Л. Петрухин. – М., 1956. – 257 с.
9. Психология судебного рассмотрения уголовных дел : [монограф.] / [М.В. Костицкий, В.Я. Марчак, А.К. Черновский, А.В. Федина]. – Черновцы : Черновицкий нац. ун-т, 2010. – 400 с.
10. Сахнова Т.В. Зачем суду психолог? / Т.В. Сахнова. – М. : Знание, 1990. – 96 с.
11. Современное управление в суде : [учеб.-метод. пособ.] / ответ. ред.: проф. Голисниченко, проф. Питер, Г. Соломон-младший. – К. : Юринком Интер, 2010. – 528 с.
12. Шиханцов Г.Г. Юридическая психология : [учеб. для вузов] / Г.Г. Шиханцов. – 2 изд. – М. : Зерцало, 2006. – 272 с.
13. Ярошенко В.И. Психологические особенности судебного следствия при рассмотрении уголовных дел / В.И. Ярошенко. – К. : Знание, 1997. – 23 с.



К ВОПРОСУ О МЕХАНИЗМЕ ПРИВЛЕЧЕНИЯ РАБОТНИКОВ ПРОКУРАТУРЫ К ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Анна ИВАНОВА,

соискатель

Научно-исследовательского института правового обеспечения
инновационного развития Национальной академии правовых наук Украины

Summary

In the article an author analyzed the mechanism of attraction of prosecutor's workers to disciplinary responsibility in the conditions of reformation of legislation in this sphere. It is noted, that modern public relations and adaptation of national legislation to European standards requires a rethinking of role of the prosecutor's office in defense of interests of the state and society, and privation of prosecutor's office of excessive powers to implement the "general supervision" over the observance of laws at the same time requires the introduction of mechanisms that will allow to improve the efficiency its activity and concentrate basic attention on issues related to the criminal trial.

Key words: prosecutor's worker, disciplinary responsibility, legal responsibility, reformation, disciplinary offense.

Аннотация

В статье проанализирован механизм привлечения работников прокуратуры к дисциплинарной ответственности в условиях реформирования законодательства в данной сфере. Отмечено, что современные общественные отношения и адаптация национального законодательства к европейским нормам требует переосмысления роли прокуратуры в защите интересов государства и общества, а лишение прокуратуры чрезмерных полномочий по осуществлению «общего надзора» за соблюдением законов одновременно требует введения механизмов, которые позволят повысить эффективность ее деятельности и сосредоточить основное внимание на вопросах, связанных с уголовным судопроизводством.

Ключевые слова: работники органов прокуратуры, дисциплинарная ответственность, юридическая ответственность, реформирование, дисциплинарный проступок.

Постановка проблемы и актуальность темы. Отечественное законодательство сегодня находится в процессе постоянного реформирования в связи с имплементацией европейских стандартов в правовое поле нашей страны. Стоит отметить, что реформы положительно влияют на нормотворческую деятельность в Украине, поскольку требуют от законодателя придерживаться устоявшейся мировой практики при разработке и принятии нормативно-правовых актов.

В процессе реформирования законодательства Украины пристальное внимание было уделено органам прокуратуры. Политическая нестабильность, социальные проблемы, а следовательно, и постоянное напряжение в обществе требуют от прокуратуры реформирования ее деятельности, а также изменения приоритетов и подходов к решению поставленных перед ней задач.

В результате реформ был принят Закон Украины «О прокуратуре» от 14 октября 2014 года № 1697-VII (далее – Закон) [7]. Принятие нового Закона обусловлено, прежде всего, необходимостью совершенствования правового статуса, функций и полномочий прокуратуры Украины, а

также приведения их в соответствие к международным стандартам. Современное развитие общественных отношений и адаптация национального законодательства к европейским нормам требует переосмысления роли прокуратуры в защите интересов государства и общества, лишения прокуратуры чрезмерных полномочий по осуществлению «общего надзора» за соблюдением законов, в то же время требует введения правовых механизмов, которые позволят повысить эффективность ее деятельности и сосредоточить основное внимание на вопросах, связанных с уголовным судопроизводством.

Отдельные аспекты дисциплинарной ответственности работников прокуратуры были раскрыты в трудах таких учёных, как А.Т. Барабаш, Н.Н. Вапнярчук, В.С. Венедиктов, В.В. Голобородько, В.М. Горшенев, Н.И. Иншин, С.Н. Прилипко, Г.И. Чанишева, О.Н. Ярошенко и др.

Целью статьи является исследование механизма привлечения работника органов прокуратуры Украины к дисциплинарной ответственности, а также проведение сравнительного анализа положений нормативно-правовых актов, регулирующих данные отношения.

Изложение основного материала исследования. В Заключении Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 26 сентября 1995 года № 190 (1995) относительно вступления Украины в Совет Европы указано, что одно из обязательств, которое взяла на себя наше государство, заключается в том, что роль и функции Генеральной прокуратуры будут изменены (особенно в отношении осуществления общего контроля за соблюдением законности) путем преобразования данного института в орган, который будет соответствовать принципам Совета Европы.

В Окончательном тексте Резолюции Парламентской Ассамблеи Совета Европы по соблюдению обязанностей и обязательств Украиной от 27 сентября 2001 года Ассамблея обратила внимание на необходимость выполнить обязательства нашего государства по трансформации роли и функций Генеральной прокуратуры и в связи с этим призвала органы власти в полном объеме провести реформу Генеральной прокуратуры в соответствии с принципами и стандартами Совета Европы, с целью отмены надзорных функций прокуратуры, которые не отвечают Конституции Украины и препятствуют независимости судебной власти.



В Резолюции Парламентской Ассамблеи Совета Европы «Выполнение Украиной своих обязанностей и обязательств» от 29 сентября 2003 года № 1346 (2003) Ассамблея в очередной раз призвала провести полное реформирование органов прокуратуры в соответствии с принципами и стандартами Совета Европы.

Аналогичные по своему содержанию призывы содержатся также в Рекомендации Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 29 сентября 2003 года № 1622 (2003), Резолюции от 05 октября 2005 года № 1466 (2005), Резолюции от 26 января 2013 года № 1862 (2012).

Таким образом, мы видим, что вопрос реформирования органов прокуратуры обусловлен как внутренними потребностями нашего государства относительно формирования новой модели прокуратуры, так и обязательством Украины перед европейскими институтами.

В связи с этими реформами, существенных изменений претерпел и механизм привлечения работников прокуратуры к дисциплинарной ответственности.

Как известно, дисциплинарная ответственность работника является одним из видов юридической ответственности, которая предусмотрена законодательством за противоправное поведение работника [1, с. 585]. В Словаре юридических терминов указано, что юридическая ответственность – это закрепленная в законодательстве и обеспеченная государством юридическая обязанность правонарушителя испытать принудительное лишение определенных ценностей, которые ему принадлежали [2, с. 689]. Такое же мнение высказывают и некоторые ученые: В.В. Лазарев утверждал, что юридической ответственностью является обязанность лица нести определенные лишения государственно-властного характера, предусмотренные законом, за совершение правонарушения [3, с. 240]; С.С. Алексеев рассматривает юридическую ответственность как обязанность лица испытать меры государственного воздействия (санкции) за совершенное правонарушение [4, с. 371]; для С.Н. Братуся юридическая ответственность – это исполнение обязан-

ности на основе государственного или приравненного к нему общественно-государственного принуждения [5, с. 85]. Соглашаясь с указанными подходами к определению «юридической ответственности», Д.Н. Лукьянец указывает, что юридическая ответственность – это регламентированная правовыми нормами реакция со стороны уполномоченных субъектов на действия физических или юридических лиц (коллективных субъектов), которые проявляются в несоблюдении установленных законом запретов, невыполнении установленных законом обязанностей, нарушении гражданско-правовых обязательств, нанесении ущерба или причинении убытков и выражены в применении к лицам, совершившим такие деяния, средств воздействия, что влекут за собой лишения личного, имущественного или организационного характера [6, с. 15].

В то же время дисциплинарную ответственность следует рассматривать как обязанность работника понести наказание, предусмотренное нормами законодательства о труде, за противоправное неисполнение или ненадлежащее исполнение своих трудовых обязанностей [1, с. 585].

Кроме этого, дисциплинарная ответственность имеет также перечень существенных признаков, что качественно выделяют её среди других видов юридической ответственности, а именно: а) дисциплинарный проступок является её основанием; б) она применяется органами, правомочными выносить дисциплинарные взыскания, в законодательно установленных пределах; в) имеет внесудебный характер; г) за совершение дисциплинарного проступка предусматривается наложение меры дисциплинарного взыскания в виде ограничений личного, имущественного или организационного характера; г) привлечение к этому виду ответственности возможно только при наличии вины работника; д) применяется в законодательно установленном порядке; е) она является персонафицированной, то есть учитывается степень тяжести совершенного проступка и причиненный им вред, обстоятельства, при которых совершено проступок, и предыдущая работа сотрудника [10, с. 9].

Обычно в юридической литературе дисциплинарная ответственность разделяется на два вида: общую и специальную. Одним из существенных различий между общей и специальной дисциплинарной ответственностью является круг лиц, на которых распространяется дисциплинарная ответственность. Так, работники прокуратуры относятся к категории лиц, к которым, в соответствии с законодательством, уставами и положениями о дисциплине, могут быть предусмотрены и другие дисциплинарные взыскания наряду с общими.

По мнению А.В. Пшонки, дисциплинарная ответственность прокуроров – это специальный вид дисциплинарной ответственности, который, в свою очередь, является видом юридической ответственности. Её сущность заключается в применении к нарушителю служебной дисциплины неблагоприятных лишений морального, материального и организационного характера.

Основанием дисциплинарной ответственности прокурорско-следственных работников является совершение дисциплинарного проступка, что усматривается в виновном, противоправном нарушении служебных обязанностей, или совершение проступка, выражающегося в нарушении требований Конституции и законов Украины и изданных на основании и в соответствии с ними приказов и указаний руководства, нарушении ограничений по должности, а также общепризнанных нравственных требований [11, с. 16–17].

В связи с вступлением в силу с 15 июля 2015 года Закона Украины «О прокуратуре» от 14 октября 2014 года № 1697-VII, Постановление Верховной Рады Украины «Об утверждении Дисциплинарного устава прокуратуры Украины» от 06 ноября 1991 года № 1796-XII [8] теряет свою силу, однако, не смотря на это, в Законе был предусмотрен новый порядок и механизм привлечения работника прокуратуры к дисциплинарной ответственности.

Так, например, в отличие от Закона Украины «О прокуратуре» от 05 ноября 1991 года № 1789-XII [9], в новом Законе предусмотрено, что дисциплинарное производство осу-



ществляется Квалификационно-дисциплинарной комиссией прокуроров. Необходимость создания такой комиссии в своей работе «Дисциплинарная ответственность прокуроров» обосновывал и А.В. Пшонка, отмечая, что создание коллегиальных органов по решению дисциплинарных вопросов будет способствовать тому, чтобы прокуроры не находились с органами дисциплинарной власти в отношениях функционального подчинения [11, с. 11].

Дисциплинарное производство – это процедура рассмотрения Квалификационно-дисциплинарной комиссией прокуроров жалобы (заявления), в которой содержатся сведения о совершении прокурором дисциплинарного проступка. Закон также подробно регламентирует статус и полномочия нового органа.

Так, например, согласно ч. 1 ст. 73 Закона, Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров является коллегиальным органом, что, в соответствии со своими полномочиями, определяет уровень профессиональной подготовки лиц, которые изъявили желание занять должность прокурора, и решает вопрос о дисциплинарной ответственности, переводе и освобождении прокурора от должности.

Указанное положение является достаточно прогрессивным и таким, что отвечает мировым стандартам, поскольку лишает руководителей прокуратур влиять на процедуру привлечения прокурора к дисциплинарной ответственности. Согласно ст. 10 Постановлении Верховной Рады Украины «Об утверждении Дисциплинарного устава прокуратуры Украины» от 06 ноября 1991 года № 1796-ХІІ, Генеральный прокурор Украины, прокуроры Крымской АР, областей, города Киева, городские и районные прокуроры, другие приравненные к ним прокуроры имеют право, как правило, в одностороннем порядке наложения дисциплинарного взыскания на подчиненных им прокурорско-следственных работников.

Отныне, согласно ст. 74 Закона, Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров должна состоять из одиннадцати членов, которые

являются гражданами Украины, имеют высшее юридическое образование и стаж работы в отрасли права не менее десяти лет, из которых пять прокуроров назначает Всеукраинская конференция работников прокуратуры; два человека (ученых) – Съезд представителей юридических высших учебных заведений и научных учреждений; одно лицо (адвоката) – Съезд адвокатов Украины; три лица – Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека по согласованию с комитетом Верховной Рады Украины, к предмету ведения которого относятся организация и деятельность органов прокуратуры.

Еще одной гарантией беспристрастности указанного органа является требование к его составу, а именно: членом Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров не может быть назначен народный депутат Украины, представитель Кабинета Министров Украины, центрального или местного органа исполнительной власти, научный или научно-педагогический работник Национальной академии прокуратуры Украины, другого учебного заведения или научного учреждения, входящего в сферу управления органов прокуратуры, судья, работник правоохранительного органа или органа государственного надзора (контроля), прокурор, который находится на административной должности, а также больше одного человека из числа научных и научно-педагогических работников одного и того же учебного заведения или научного учреждения.

Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров является полномочной при условии назначения в ее состав не менее девяти членов. Срок полномочий члена Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров составляет три года. Одни и тоже лицо не может осуществлять полномочия члена комиссии два срока подряд.

Также следует отметить, что, согласно ст. 45 Закона, право на обращение в Квалификационно-дисциплинарную комиссию прокуроров с жалобой (заявлением) о совершении прокурором дисциплинарного про-

ступка имеет каждый, кому известны такие факты. Если жалоба (заявление) о совершении прокурором дисциплинарного проступка подана членом Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров, то он не имеет права решать вопросы об открытии дисциплинарного производства, осуществлять проверку и принимать участие в голосовании при принятии решения по результатам рассмотрения заключения о наличии или отсутствии дисциплинарного проступка прокурора.

Секретариат Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров в день поступления жалобы (заявления) регистрирует её и с помощью автоматизированной системы определяет члена Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров для решения вопроса об открытии дисциплинарного производства. Член Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров своим мотивированным решением отказывает в открытии дисциплинарного производства в таких случаях:

1) жалоба (заявление) не содержит конкретных сведений о наличии признаков дисциплинарного проступка прокурора;

2) жалоба (заявление) является анонимной;

3) жалоба (заявление) подана по основаниям, не указанным в Законе;

4) прокурор, в отношении которого поступила жалоба (заявление), уволен с должности либо его полномочия прекращены;

5) дисциплинарный проступок, о котором указано в жалобе (заявлении), уже был предметом проверки и в отношении него Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров приняла решение, которое не отменено в установленном законом порядке.

Как видим, Закон предусматривает четкий перечень оснований, по которым может быть отказано в открытии дисциплинарного производства, кроме этого, Закон предусматривает возможность «каждому, кому известны факты совершения прокурором дисциплинарного проступка, обращаться непосредственно в Квалификационно-дисциплинарную комиссию прокуроров». Акцентируя



внимание на вышеизложенном, мы уверены, что принятые изменения качественно повлияют на кадровую политику органов прокуратуры и будут способствовать привлечению к работе исключительно профессионалов.

Стоит отметить, что в Законе также предусмотрена и возможность обжалования решения, принятого по результатам дисциплинарного производства. Так, в соответствии со ст. 50 Закона, прокурор может обжаловать решение, принятое по результатам дисциплинарного производства, в административный суд или в Высший совет юстиции в течение одного месяца со дня вручения ему или получения им по почте копии решения. Подача административного иска в суд на решение Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров о привлечении прокурора к дисциплинарной ответственности либо о невозможности дальнейшего пребывания лица в должности прокурора не приостанавливает действие такого решения, но суд в порядке обеспечения административного иска может соответствующим постановлением приостановить действие решения Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров о привлечении прокурора к дисциплинарной ответственности либо о невозможности дальнейшего пребывания лица в должности.

Указанное положение также стоит считать позитивным шагом в процессе реформирования органов прокуратуры, поскольку предоставляет большую правовую защиту работникам прокуратуры, по сравнению с действующим Дисциплинарным уставом прокуратуры Украины. Например, в соответствии со ст. 14 Дисциплинарного устава прокуратуры Украины, приказ о привлечении к дисциплинарной ответственности может быть обжалован работником Генеральному прокурору Украины в месячный срок со дня ознакомления с приказом. Также ч. 2 ст. 15 Дисциплинарного устава прокуратуры Украины отмечает, что приказ не приостанавливает исполнение дисциплинарного взыскания.

Выводы. Следовательно, по нашему мнению, реформирование

органов прокуратуры будет способствовать созданию качественно новых основ для деятельности и организации органов прокуратуры в соответствии с европейскими стандартами, а также построению новой модели прокуратуры, призванной эффективно исполнять свои функции.

Список использованной литературы:

1. Прилипко С.М. Трудове право України : [підручник] / С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко. – 4-те вид., перероб. і доп. – Х. : ФІНН, 2011. – 800 с.
2. Юридичний словник-довідник / за ред. Ю.С. Шемшученка. – К. : Феміна, 1996. – 696 с.
3. Общая теория права и государства : [учебник] / под ред. В.В. Лазарева. – М. : Юрист, 1996. – 472 с.
4. Алексеев С.С. Проблемы теории права : [курс лекций] / С.С. Алексеев. – Свердловск, 1972. – Т. 1. – 1972. – 396 с.
5. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность / С.Н. Братусь. – М., 1976. – 215 с.
6. Лук'янець Д.М. Інститут адміністративної відповідальності: проблеми розвитку : [монографія] / Д.М. Лук'янець. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001. – 220 с.
7. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 р. 1697-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
8. Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України : Постанова Верховної Ради України від 06.11.1991 р. № 1796-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1796-12>.
9. Про прокуратуру : Закон України від 05.11.1991 р. № 1789-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1789-12/page>.
10. Ковригін В.С. Дисциплінарна відповідальність у трудовому праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / В.С. Ковригін ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2013. – 20 с.
11. Пшонка А.В. Дисциплінарна відповідальність прокурорів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 /

А.В. Пшонка ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006. – 22 с.



ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПОНИМАНИЯ ПОНЯТИЯ «ДЕЛОВАЯ РЕПУТАЦИЯ» В БАНКОВСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

Наталья КОВАЛКО,

кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права
юридического факультета
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Алена КАЗАНЦЕВА,

аспирант юридического факультета
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Summary

The article is devoted to the analysis of the main theoretical and legal aspects of the understanding of the concept of “business reputation” in the banking legislation of Ukraine. The approaches to the interpretation of the concept of “business reputation” in the scientific literature and legislation are determined. The term “business reputation”, which is enshrined in the relevant provisions of the Law of Ukraine “On Financial Services and State Regulation of Financial Markets” and “On Banks and Banking Activity” is analyzed. The concept “perfect business reputation”, which is used for regulation of the relations arising from the registration and licensing of banks, as well as during the opening of their separate subdivisions, is considered. The necessity of legal determination of the concept of “perfect business reputation” as one of the requirements for the Chairman and members of the Board of the National Bank of Ukraine is justified.

Key words: business reputation, impeccable business reputation, banking activity, banking legislation, the National Bank of Ukraine.

Аннотация

Статья посвящена исследованию основных теоретико-правовых аспектов понимания понятия «деловая репутация» в банковском законодательстве Украины. Определяются подходы к толкованию понятия «деловая репутация» в научной литературе и отраслевом законодательстве. Осуществляется анализ термина «деловая репутация», закрепленного в соответствующих нормах Законов Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» и «О банках и банковской деятельности». Рассматривается понятие «безупречная деловая репутация», которое используется при регулировании отношений, возникающих при регистрации и лицензировании банков, а также во время открытия их обособленных подразделений. Обосновывается необходимость определения на законодательном уровне понятия «безупречная деловая репутация», которое используется в качестве одного из требований, предъявляемых к Председателю и членам Совета Национального банка Украины.

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

Постановка проблемы. Неспособность большинства банков эффективно осуществлять возложенные на них функции и выполнять обязательства, постепенное снижение их ликвидности и платежеспособности, ненадлежащее осуществление Национальным банком Украины функций регулирования и надзора привело к нестабильному развитию банковской системы Украины и возникновению у населения сомнений относительно надежности банков. Процесс восстановления доверия населения к банковской системе требует времени и значительных усилий, которые, в первую очередь, должны быть направлены на обеспечение безупречной деловой репутации как самих банковских учреждений, так и их руководителей.

Актуальность темы. Понятие «деловая репутация» неоднократно встречается в банковском законодательстве Украины. Так, несоответствие деловой

репутации определенных физических и юридических лиц требованиям, установленным Национальным банком Украины (далее – НБУ), может быть основанием для отказа в согласовании устава юридического лица, которое намеревается осуществлять банковскую деятельность, в выдаче банковской лицензии, а также в аккредитации НБУ филиала иностранного банка. Наряду с термином «деловая репутация» в банковском законодательстве также используется понятие «безупречная деловая репутация» в контексте требований, предъявляемых к владельцам существенного участия в банке, руководителям банков, Председателю и членам Совета НБУ.

Несмотря на важность закрепления недвусмысленного понятия деловой репутации, законодатель довольно абстрактно формулирует его определение, а термин «безупречная деловая репутация» вообще не устанавливает.

Поскольку потеря безупречной деловой репутации является одним из оснований как для прекращения полномочий членов Совета НБУ, так и для увольнения с должности Председателя НБУ, свободное толкование этого понятия, по нашему убеждению, недопустимо, поэтому его содержание должно быть четко определено законодательством Украины. Все это обуславливает актуальность темы исследования.

Понятие деловой репутации в национальной науке рассматривалось преимущественно в рамках гражданско-правовых исследований. Теоретические основы права на неприкосновенность деловой репутации, а также способов его защиты были предметом исследования таких ученых-цивилистов, как А.Л. Анисимов, Е.С. Жидкова, Е.В. Кохановская, В.П. Павлюк, Р.А. Стефанчук и другие. Однако в пределах науки финансового права отсутствуют специальные исследова-



ния понятия деловой репутации, которое используется при регулировании отношений, возникающих в связи с осуществлением банковской деятельности.

Целью статьи является анализ теоретико-правовых аспектов понимания понятия «деловая репутация» в банковском законодательстве Украины.

Изложение основного материала исследования. Понятие «репутация» происходит от латинского “*reputatio*” – обдумывание, размышление, и означает устоявшееся мнение об определенном лице, группе, коллективе [1, с. 594].

В современном словаре украинского языка «репутация» определяется как общественное мнение, а прилагательное «деловая» акцентирует внимание на практичности и связи с определенным делом, работой, профессией [2, с. 1027]. Таким образом, с этимологической точки зрения деловую репутацию можно рассматривать как устоявшееся мнение о качествах, связанных с профессиональной деятельностью определенного лица, группы, коллектива.

Юридическая энциклопедия определяет деловую репутацию как оценку деятельности юридического или физического лица, основанную на выводах относительно деловых качеств и нравственного облика данных субъектов, соблюдения требований законодательства (законопослушность) и надлежащего исполнения договорных и других обязательств перед деловыми партнерами и потребителями [3, с. 211].

Следует отметить, что в научной литературе, преимущественно гражданского направления, можно встретить различные подходы к определению понятия «деловая репутация». Так, Е.С. Жидкова предлагает рассматривать деловую репутацию в двух аспектах: с объективной (внешней) стороны и с субъективной (внутренней) стороны. Деловая репутация – это благо, которое свидетельствует, с одной, объективной, стороны, о значимости лица для общества, определяется в процессе его деятельности, независимо от его вида, с точки зрения его профессиональной деятельности, деловых, моральных качеств, уровня квалификации, способности своевременно и на высоком уровне выполнять

работу, быть надежным партнером, соблюдать требования законодательства и т. д., а с другой, субъективной, стороны – благо, которое свидетельствует о значимости деятельности лица, независимо от вида деятельности как представителя профессиональной, деловой сферы общественной жизни на основе собственного, индивидуального сознания, приоритетов и убеждений [4, с. 8].

В законодательстве также отсутствует единый универсальный подход относительно понимания понятия «деловая репутация». В рамках гражданского законодательства деловая репутация рассматривается как охраняемое личное немущественное благо. При этом право на неприкосновенность деловой репутации определяется как личное немущественное право, которое может принадлежать как физическому, так и юридическому лицу [5]. В хозяйственном законодательстве понятие деловой репутации используется преимущественно в контексте защиты субъектов хозяйствования от недобросовестной конкуренции [6]. Однако, несмотря на широкое использование этого термина в рамках как гражданского, так и хозяйственного законодательства, его определение не закреплено ни нормами Гражданского кодекса Украины, ни нормами Хозяйственного кодекса Украины.

В свою очередь, значение термина «деловая репутация» раскрывается в Законах Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» и «О банках и банковской деятельности».

В теории правовые нормы дифференцируют на общие и специальные. При этом хотелось бы отметить, что, несмотря на такое деление правовых норм, между ними существует неразрывная связь, которая проявляется, в первую очередь, в производном характере специальных норм. Так, общая норма лишь указывает ориентиры, очерчивает общие границы правового регулирования, а специальная правовая норма – конкретизирует детали такого регулирования [7, с. 64].

Принимая во внимание, что банки являются финансовыми учреждениями, норма Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг», которая закрепляет понятие «деловая

репутация», по сути, является общей, а соответствующая норма Закона Украины «О банках и банковской деятельности» – специальной. Следовательно, положения Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» относительно деловой репутации должны применяться и при регулировании банковской деятельности.

В соответствии со ст. 1 Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг», 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 у лица судимости за корыстные преступления и преступления в сфере хозяйственной деятельности, неснятой или непогашенной в установленном законом порядке [8].

В контексте Закона Украины «О банках и банковской деятельности» (далее – Закон), деловой репутацией являются сведения, собранные НБУ, о соответствии деятельности юридического или физического лица, в том числе руководителей юридического лица и владельцев существенного участия в таком юридическом лице, требованиям закона, деловой практике и профессиональной этике, а также сведения о порядочности, профессиональных и управленческих способностях физического лица [9].

Учитывая вышеизложенное, можем прийти к заключению, что, во-первых, на законодательном уровне закреплено, что деловую репутацию может иметь как юридическое, так и физическое лицо. При этом к числу физических лиц, которые должны соответствовать установленным банковским законодательством требованиям к деловой репутации, относятся, в частности, Председатель и члены Совета НБУ, руководители банка (председатель, его заместители и члены совета банка, председатель, его заместители и члены правления банка, главный бухгалтер, его заместители, руководители



обособленных подразделений банка), владельцы существенного участия в банке и другие лица, определенные банковским законодательством.

Во-вторых, понятие «деловая репутация физического лица», по сравнению с понятием «деловая репутация юридического лица», включает в себя большее количество сведений. Так, кроме сведений о соответствии деятельности требованиям закона, деловой практике и профессиональной этике, к деловой репутации физического лица относятся также и сведения о его порядочности, профессиональных и управленческих способностях.

В-третьих, норма Закона Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг», несмотря на то, что является общей, закрепляет более широкое понимание деловой репутации, по сравнению с Законом Украины «О банках и банковской деятельности». Как видим, в данном случае общая норма, вместо того, чтобы лишь очерчивать границы правового регулирования, начинает осуществлять его своеобразную конкретизацию.

Наряду с понятием «деловая репутация» в некоторых статьях Законов Украины «О банках и банковской деятельности» и «О Национальном банке Украины» используется также и понятие «безупречная деловая репутация».

Так, владельцы существенного участия в банке должны обладать безупречной деловой репутацией и иметь удовлетворительное финансовое положение. Требование о наличии безупречной деловой репутации выдвигается и к руководителям банков, которые в случае ее несоответствия положениям Закона Украины «О банках и банковской деятельности» по требованию НБУ должны быть заменены.

Законом предусмотрено, что требования к деловой репутации и финансовому положению учредителей и лиц, которые приобретают существенное участие в банке, а также требования к профессиональной пригодности и деловой репутации руководителей банка устанавливаются НБУ.

С целью реализации этих законодательных положений НБУ было разработано и утверждено Положение о порядке регистрации и лицензирования банков, открытия обособленных

подразделений (далее – Положение), в котором и были сформулированы понятия «безупречная деловая репутация юридического лица» и «безупречная деловая репутация физического лица» [10].

НБУ определяет содержание данных понятий путем установления перечня «негативных» фактов, отсутствие которых свидетельствует о наличии безупречной деловой репутации. К таким фактам, например, относятся ненадлежащее исполнение обязательств финансового характера в отношении любого банка или другого юридического или физического лица; ненадлежащее исполнение обязанностей плательщика налогов и сборов; наличие информации о том, что лицо включено в перечень лиц, связанных с осуществлением террористической деятельности или относительно которых применены международные санкции, в установленном законодательством порядке, и другие. Не вдаваясь в детальный анализ этих фактов и целесообразности их включения в перечень, считаем необходимым обратить внимание на некоторые недостатки такого подхода.

Так, не совсем логичным и корректным при определении содержания понятий «безупречная деловая репутация юридического лица» и «безупречная деловая репутация физического лица» является использование таких формулировок, как «признаком наличия безупречной деловой репутации является отсутствие фактов...» и далее по тексту, в следующем пункте – «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.

Таким образом, попытка НБУ внести ясность в понимание понятия «безупречная деловая репутация», которое употребляется в Законе, привела к кардинально противоположным результатам, усилив терминологическую путаницу и неопределенность в законодательстве.

Также понятие «безупречная деловая репутация» используется в банковском законодательстве и в значении одного из предъявляемых к Председателю и членам Совета НБУ требова-

ний, несоответствие которому является основанием как для увольнения с должности Председателя, так и для прекращения полномочий членов Совета НБУ [11].

Определение понятия «безупречная деловая репутация», которое закреплено в Положении, не может быть использовано при реализации норм Закона Украины «Про Национальный банк Украины». Это обусловлено тем, что нормы Положения регулируют только отношения, возникающие при регистрации и лицензировании банков, а также во время открытия их обособленных подразделений. Следовательно, вопрос о том, что же все-таки нужно понимать под безупречной деловой репутацией Председателя и членов Совета НБУ остается открытым и законодательно не урегулированным.

Если подходить к толкованию исследуемых категорий с философской точки зрения, то под безупречной репутацией необходимо понимать такую деловую репутацию, которая является совершенной, то есть лишенной каких-либо недостатков, отрицательных черт, признаков и т. д. Однако одного только философского толкования без соответствующего законодательного закрепления критериев, по которым можно было бы определить наличие или отсутствие у того или иного лица именно безупречной деловой репутации, явно недостаточно. Справедливость данного предположения подтверждается и тем, что свободное толкование требований к безупречной деловой репутации может стать причиной для необоснованного прекращения полномочий членов Совета НБУ и увольнения с должности его Председателя. Именно поэтому закрепление четкого и однозначного определения этого понятия на уровне Закона Украины «О Национальном банке Украины» является объективной необходимостью.

Выводы. В общем виде деловую репутацию юридического и/или физического лица можно определить как объективно сложившееся общественное мнение, основанное на выводах относительно наличия у него определенных качеств, соответствия его деятельности требованиям закона, деловой практике и профессиональной этике, которые были сформированы исходя из полученной достоверной информации.



Понятие «деловая репутация» широко используется в законодательстве Украины. В рамках гражданского законодательства деловая репутация рассматривается как охраняемое личное немущественное благо. В хозяйственном законодательстве понятие деловой репутации используется преимущественно в контексте защиты субъектов хозяйствования от недобросовестной конкуренции. Однако законодательное определение данного понятия содержится только в банковском законодательстве, в частности в Законах Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» и «О банках и банковской деятельности». Носителями деловой репутации в сфере банковских отношений могут быть юридические и физические лица. При этом деловая репутация физического лица включает в себя большее количество сведений, по сравнению с деловой репутацией юридического лица. Соответствие деловой репутации этих лиц требованиям, установленным НБУ, является необходимым условием для осуществления ими деятельности в сфере банковских отношений.

В Законе Украины «О банках и банковской деятельности» в качестве одного из требований к владельцам существенного участия в банке и руководителям банка неоднократно употребляется понятие «безупречная деловая репутация», содержание которого раскрывается на уровне Постановления Правления НБУ, которым утверждается Положение о порядке регистрации и лицензирования банков, открытия обособленных подразделений. НБУ определяет содержание данного понятия путем установления перечня фактов, отсутствие которых свидетельствует о наличии безупречной деловой репутации. Существенным недостатком такого подхода является использование не совсем логичных и корректных формулировок, что приводит к неоднозначному восприятию и толкованию понятия «безупречная деловая репутация». Считаю, что такой подход требует дальнейшего переосмысления с учетом изложенных замечаний с одновременным внесением соответствующих изменений в законодательство с целью устранения терминологической неопределенности.

Положения о безупречной деловой репутации содержатся и в Законе Украины «О Национальном банке Украины», но уже в качестве одного из предъявляемых к Председателю и членам Совета НБУ требований. При этом на законодательном уровне отсутствует четкое и однозначное определение понятия «безупречная деловая репутация» Председателя и членов Совета НБУ, а также не закреплены критерии, на основании которых можно было бы определить наличие или отсутствие у того или иного лица именно безупречной деловой репутации. Этот вопрос требует дальнейшего законодательного урегулирования.

Список использованной литературы:

1. Сучасний словник іншомовних слів : близько 20 тис. слів і словосполучень / уклад.: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк. – К. : Довіра, 2006. – С. 789.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2004. – С. 1440.
3. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Українська енциклопедія, 1998–2004. – Т. 2 : Д–Й. – 1999. – С. 211.
4. Жидкова О.С. Цивільно-правовий механізм захисту права на недоторканність ділової репутації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.С. Жидкова ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2008. – С. 20.
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
6. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
7. Васильев В.В. Общие и специальные нормы в отраслевой системе права / В.В. Васильев // Бизнес в законе. – 2012. – № 2. – С. 62–65.
8. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
9. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07 грудня 2000 р. № 2121-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5. – Ст. 30.

№ 2121-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5. – Ст. 30.

10. Про затвердження деяких нормативно-правових актів Національного банку України : Постанова Правління Національного банку України від 08 квітня 2011 р. № 306 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 84. – С. 141. – Ст. 3092.

11. Про Національний банк України : Закон України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 29. – Ст. 283.



МЕТОДОЛОГИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ ПОощРЕНИЯ В УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРАВЕ

Наталья КОЛОМИЕЦ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры правового регулирования экономики
Черниговского национального технологического университета

Summary

The article reveals the methods of scientific knowledge of the promotion institute in penal law which allowed the researcher to identify the relevant problems in the indicated area. In fact, every scientific research has not only objective but methodological content as well because it is inseparably linked with the revision of the existing conceptual instrument, assumptions and approaches to the interpretation of the material studied. Methods used played an important role during the research as they helped to examine the theoretical principles and practical using of the promotion methods in penal law fully and comprehensively.

Key words: methodology, research methods, strategies, promotion, conviction.

Аннотация

В статье освещены методы научного познания института поощрения в уголовно-исполнительном праве, которые позволили выявить актуальные проблемы в указанной сфере. Констатируется, что любое научное исследование имеет не только предметный, но и методологический смысл, так как оно неразделимо связано с пересмотром существующего понятийного аппарата, предпосылок и подходов к интерпретации изучаемого. Используемые методы сыграли большую роль в ходе исследования, помогли полно и всесторонне изучить теоретические основы и практику применения мер поощрения в уголовно-исполнительном праве.

Ключевые слова: методология, методы исследования, способы, поощрения, осужденные.

Постановка проблемы. Любое научное исследование имеет не только предметный, но и методологический смысл, так как оно неразделимо связано с пересмотром существующего понятийного аппарата, предпосылок и подходов к интерпретации изучаемого. Объектом научного исследования является поощрение в уголовно-исполнительном праве, анализируя материал по данной теме, мы разрабатываем предметные знания, при этом методология выступает как одна из форм самопознания и самосознания уголовно-исполнительной отрасли права.

Актуальность темы. Обращение к методологическим основам объясняется тем, что юриспруденция, как и любая другая зрелая наука, имеет свой теоретический базис, определяющий ее концептуальное поле, категориальный состав, а также методы, формы, способы познавательной деятельности. В условиях безкризисного функционирования науки ученые редко ставят вопрос методологического характера, ведь все внимание концентрируют на решении практически значимых задач. То есть, в практической ориентации науки и заключается ее главная функция. Однако, накапливая знания, расширяя сферу научно-практического освоения мира, наука неизбежно выходит на экстраординарные задачи, решение которых требует абсолютно новых методов. В этих условиях начинает зреть кризис тради-

ционного научного мировоззрения. В поисках выхода из кризисной ситуации ученые обращаются к теоретическим и методологическим основам своих профессиональных знаний, пытаются выявить недостатки в познавательном инструментарии, устранить их и усовершенствовать этот инструментарий [2, с. 10]. По нашему убеждению, аналогичная ситуация сегодня складывается при формировании науки уголовно-исполнительного права и института поощрения осужденных.

Методология исследования мер поощрения в целом и в уголовно-исполнительном праве в частности является мало разработанной научной проблемой. Такое положение научных разработок в данной сфере связано как с объективными, так и субъективными факторами. По мнению В.Е. Тарасенко, прежде всего это связано с тем, что методологические основы юридической науки долгое время находились в сетях марксистско-ленинского подхода, которые тормозили их развитие [13, с. 167]. Не секрет, что длительное время развитие науки уголовно-правового цикла находилось под тотальным идеологическим контролем государства. Это, в свою очередь, исключало возможность использования всего спектра научных методов познания уголовно-правовой реальности.

Целью статьи является анализ методологии исследования поощрения в уголовно-исполнительном праве.

Изложение основного материала исследования. Традиционной в современной научной мысли есть рецепция дефиниций общей теории права в отраслевую науку. Итак, рассматривая теоретико-методологические подходы к мерам поощрения, следует отметить, что они коррелируются с теорией методологии, которая сформирована в теории права. Указанные процессы отражаются в детерминации категории «методология юридической науки» [5, с. 13–27]. Под методологией правовой науки современные ученые понимают учение о методах познания, теоретическое обоснование используемых в науке методов и способов познания; теорию методов, совокупность определенных теоретических принципов, логических приемов и конкретных способов исследования явлений; систему определенных теорий, гносеологических и онтологических принципов, законов и категорий, опосредующих общие свойства и связи бытия и познания; учение о принципах построения, формы и средства научного познания и т. д. [4; 9; 10]. По мнению Д.А. Керимова, методология права составляет общенаучный феномен, объединяющий всю совокупность принципов, средств и методов познания (мировоззрение, философские методы познания и учение о них, общие и конкретно-научные понятия и методы), производимых всеми общественными науками, в том числе и



комплексом юридических наук, и применяемых в процессе познания специфики правовой действительности, ее практического преобразования. Кроме того, интересен его взгляд о том, что методология также включает позицию мировосприятия самого исследователя [3, с. 52, 89].

О.Г. Данильян считает, что методология права представляет собой руководящую идею, систему мировоззренческих принципов, проявляет себя на всем пути исследования права, а также обоснование такой идеи [1, с. 24]. Вышеизложенное дает основания говорить о методологии права в широком смысле как о комплексе методологических проблем права и включить в нее следующее: методологию познания права и методологию юридической практики, выделяя при этом методологию правотворчества и методологию правоприменения. Несмотря на имеющиеся различия в упомянутых определениях, можно с уверенностью утверждать, что все они предоставляют общие представления о сущности и содержании понятия методологии юридической науки. С нашей точки зрения, методология юридической науки – это система методов, которые помогают изучать правовую действительность, то есть получать юридические знания.

Методология исследования проблем института мер поощрения, как и любого другого института уголовно-исполнительного права, использует в своем арсенале широкий спектр методов. Как отмечает О.Ф. Скакун, в современной юридической науке наиболее функциональным как в абстрактном, так и в научном смысле является следующее определение понятия «метод»: во-первых, как системы конкретных способов и принципов достижения цели исследования; во-вторых, как системы инструментов (средств) исследования [12, с. 6]. Р. Лукич конкретизирует такое положение, указывая, что способы представляют собой систему приемов, которые помогают достичь определенных результатов (дедукция и индукция, анализ и синтез, обобщение и т. д.). В свою очередь, принципы (историзма, восхождения от абстрактного к конкретному, единства логического и исторического, конкретного и абстрактного и т. п.), как правило, формируются на уровне методов или методологических

подходов (философских и общенаучных), исходя из своего императивного характера, обеспечивают концептуальность научного поиска [7, с. 10]. Проанализируем совокупность методов, использованных нами при исследовании соответствующего института уголовно-исполнительного права.

Следует начать с того, что юридические науки используют следующие методы:

- всеобщие – характеризуют философскую основу познания;
- общие – конкретизируют всеобщие методы в отношении юридических наук;
- специальные – используют конкретные юридические науки.

Несомненно, современная методология в целом и методология права в частности используют большое количество способов и приемов познания, общей особенностью которых является целенаправленный, организованный и систематический характер поиска истины, и только систематическое использование методов позволит приблизиться в конце нашей работы к истине для получения качественного познания. Так, во время исследования института поощрений нами выбраны разносторонние, адекватные методы, которые помогали изучить проблему в корне. При этом традиционно использовался не один метод, а их система. И, на наш взгляд, вся классификация методов, которую осуществляют ученые по теории государства и права, условная, поскольку ее очень сложно разграничить. Они взаимосвязаны и взаимообусловлены. Так, всеобщие методы работают только через общие, а общие – через специальные.

Итак, особенностью любого исследования – и наше исследование не является исключением – есть то, что для достижения его целей и решения его задач преимущественно применяется сравнительный (компаративистский) метод. Суть его в том, что происходит сравнение юридических явлений, с целью выявления их сходства или различия. Так, В.Я. Селиванов отмечает, что значение сравнительного метода заключается не в открытии новых фактов, а в научном объяснении уже найденных, позволяет в обществоведении заменить экспериментальный метод [11, с. 544–545]. Безусловно, сравнивая, мы обнаруживаем как положительные, так и отрицатель-

ные моменты того или иного явления, отслеживаем тенденции его развития и тому подобное.

Как справедливо отмечает Е.С. Назимко, в наше время компаративистика выделилась в отдельное направление научных поисков и сформировалась как метод научного познания, которому свойственны свои требования, методика, цели, задачи и т. д. [8, с. 21–22]. Итак, анализируя вышеизложенное, можем отметить, что в ходе исследования мер поощрения применялись два субметода: 1) сравнительно-правовой (компаративистский), который заключается в сопоставлении различных аспектов мер поощрения, в том числе поощрений в уголовно-исполнительном праве, в разных государствах, анализ и сопоставление украинского и зарубежного уголовно-исполнительного законодательства. В целом этот метод дает возможность оценить те или иные нормы уголовно-исполнительного права стран зарубежья, касающихся мер поощрения на предмет их возможного использования в нашем законодательстве. Стоит заметить, что речь не идет о полной имплементации норм иностранного права в украинское уголовно-исполнительное законодательство, но определенные положительные моменты все же могут быть заимствованы; 2) сравнительно-исторический, отличающийся сравнительным исследованием института мер поощрения в процессе исторического развития государства (во время пребывания в составе Российской империи, Советского Союза, во времена независимости). Несомненно, в сложном процессе научного познания, в том числе теоретического и практического анализа мер поощрения, результаты будут недосягаемыми, если используется только один метод. Большинство научных проблем мер поощрения в уголовно-исполнительном праве для детального изучения требует применения как общих, так и специальных методов, не исключением стало и это научное исследование, где мы применили как общенаучные, так и специально научные методы, для того чтобы осуществить объективный анализ исследуемого предмета. Поэтому наряду со сравнительным методом мы применяли и другие методы, кратко охарактеризуем каждый из них.

Структурно-функциональный метод. Следует отметить, что этот метод



предполагает исследование структуры любого явления, а затем установление, как эта структура действует, функционирует. В ходе исследования теоретических основ и практики применения мер поощрения в уголовно-исполнительном праве данный метод сыграл большую роль, потому что в процессе своей работы постоянно исследовались и сравнивались между собой многие явления теории и практики мер поощрения, и только с помощью данного метода соответствующие объекты возможно исследовать как взаимосвязанные элементы института мер поощрения.

Системный анализ (системный). Он в исследовании мер поощрения также имеет особое значение по той простой причине, что институт мер поощрения в уголовно-исполнительном праве рассмотрен как качественно целостное образование (система), которое состоит из определенных составляющих, элементов (видов поощрения, применяемых к осужденным, отбывающим различные виды наказания), что включены в вполне устойчивые связи между собой (структура). То есть, исследуя институт поощрений в уголовно-исполнительном праве, мы воспринимаем его как целостное множество, состоящее из подсистем и элементов. Применение данного метода позволило сравнивать между собой соответствующее единичное, особенное и общее в институте поощрений.

Догматический (формально-юридический) метод. Догматизм (от греческого догма – взгляд, учение, решение) – это образ мышления, оперирует неизменными понятиями без учета новых данных практики и науки, а также определенных условий места и времени [14, с. 135]. Это основной и самый древний метод юридических наук, который остался почти таким же, каким он был в древности.

Логический метод. Данный метод заключается в том, что понятия, суждения, тексты проверяются по степени их соответствия нормам логики. По мнению Д.А. Керимова, данный метод позволяет исследовать объективные закономерности развития права, найти его тенденции и предусмотреть перспективы изменений и преобразований любого института права. Именно благодаря таким возможностям, логическое знание оказывается одним из составляющих прогресса в праве [3, с. 116]. Нам данный метод позволил, с одной стороны, выявить логические

ошибки, присутствующие в отдельных положениях уголовно-исполнительного законодательства, определенную непоследовательность законодателей нашего государства, не воспринимать как истинные и возразить некоторым ошибочным суждениям ученых, а с другой – сконцентрироваться на предмете исследования и отвлечься от несущественного.

Метод анализа использовался как во время теоретического исследования института поощрений в уголовно-исполнительном праве, так и во время практики его применения работниками Государственной пенитенциарной службы Украины. Теоретический анализ заключался в том, что во время научного исследования изучался каждый вид мер поощрения, который применяется к лицам, осужденным к лишению свободы, и лицам, не связанным с лишением свободы. Исследовалось каждое основание, при наличии которого поощрения могут применяться к осужденным. Был осуществлен теоретический анализ понятия поощрения не только в уголовно-исполнительном праве, а в праве вообще.

Практический анализ заключался в изучении личных дел осужденных, анонимном анкетировании, общении с работниками учреждений исполнения наказаний, уголовно-исполнительной инспекции по применению мер поощрения.

Методы индукции и дедукции применялись при изучении проблем рецидива преступлений и установления их причин среди осужденных, которые были условно-досрочно освобождены.

Статистический метод. Роль данного метода заключается в сборе и использовании нужных исследователю тех или иных статистических данных. В нашем исследовании его значение заключалось в том, что автор устанавливал статистические данные о количестве осужденных, отбывающих различные виды уголовных наказаний, количественные показатели применения мер поощрения к лицам, которые отбывают различные виды наказаний, количественные показатели рецидивов, после применения условно-досрочного освобождения и тому подобное.

Социологические методы заключаются в исследовании преступления и наказания как социальных явлений. Цель наказания – это исправление осужденного. На этой основе сделаны выводы о возможности достижения исправления

осужденного с помощью поощрительных норм, а не через уголовно-правовые запреты. Во время исследования использовались такие социологические методы сбора информации, как анкетирование, опрос методом интервью и анализ документов, что позволило на основе собранного материала получить достоверное представление о влиянии мер поощрения на осужденных.

Правовое прогнозирование. Прогнозирование – это процесс научного предвидения будущего состояния предмета или явления на основе анализа его прошлого и настоящего [6, с. 31]. С помощью данного метода прогнозируется, что в уголовно-исполнительном законодательстве Украины с развитием интеграционных процессов будут постепенно увеличиваться нормы, имеющие поощрительный характер.

Моделирование – это метод опосредованного познания. Данный метод основывается на использовании модели как средства исследования определенных явлений. Он заключается в том, что при исследовании института поощрения в уголовно-исполнительном праве зарубежных государств предлагается внести изменения в действующий Уголовно-исполнительный кодекс Украины. При этом принимаются во внимание тенденции развития уголовно-исполнительного законодательства европейских стран. Метод моделирования бесспорно связан с абстрагированием и идеализацией.

Выводы. Подводя итоги, необходимо отметить, что решение поставленной перед нами научной проблемы требовало наличия адекватного и оптимального инструментария познания правовой действительности. В связи с этим в основу методологии исследования института мер поощрения положена совокупность современных средств и методов научного познания, известных науке уголовно-исполнительного права.

Все методы сыграли большую роль в ходе исследования, ведь помогли полно и всесторонне исследовать теоретические основы и практику применения мер поощрения в уголовно-исполнительном праве.

Список использованной литературы:

1. Данильян О.Г. Філософія права тексту / О.Г. Данильян – Х. : Право, 2009. – 207 с.



2. Жоль К.К. Логика для юристов : [учеб. пособ. для вузов] / К.К. Жоль. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2004. – 280 с.

3. Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права / Д.А. Керимов. – М. : Аванта+, 2000. – 560 с.

4. Козловський А.А. Гносеологія і методологія права : проблеми співвідношення / А.А. Козловський // Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство» : зб. наук. пр. – Чернівці, 2000. – Вип. 75. – С. 5–9.

5. Костицький В.М. Філософсько-правові питання методології юридичної науки / В.М. Костицький // Філософські та методологічні проблеми права. – 2011. – № 2. – С. 13–27.

6. Котюк В.О. Загальна теорія держави і права : [навч. посіб.] / В.О. Котюк. – К. : Атіка, 2005. – 592 с.

7. Лукич Р. Методология права / Р. Лукич. – М. : Наука, 1981. – 112 с.

8. Назимко Є.С. Зарубіжний досвід кримінально-правової регламентації інституту покарання неповнолітніх : [моногр.] / Є.С. Назимко ; вст. сл. та заг. ред. д. ю. н., проф. О.М. Литвинова ; Донецький юридичний інститут МВС України ; Кримінологічна асоціація України. – К. : КНТ, 2015. – 368 с.

9. Петрова Л.В. Методология правознавства : філософський дискурс / Л.В. Петрова // Третій Міжнародний конгрес українців, 26–29 серп. 1996 р. Серія «Правознавство» : доп. та повідомл. – Х., 1996. – С. 23–29.

10. Рибалова Л.М. Методология наукового пошуку – основа технології розвиваючого навчання / Л.М. Рибалова // Нові технології навчання : наук.-метод. зб. – К., 1997. – Вип. 19. – С. 206–209.

11. Селіванов В.М. Право і влада суверенної України : методологічні аспекти : [моногр.] / В.М. Селіванов. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2002. – 724 с.

12. Скакун О.Ф. Принцип единства логического и исторического методов в сравнительном правоведении : [открытая лекция] / О.Ф. Скакун. – К. ; Симферополь : Институт государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины ; Изд-во «Логос», 2007. – 31 с.

13. Тарасенко В.Є. До проблеми визначення методологічних підходів дослідження агентурного методу ОРД / В.Є. Тарасенко // Південноукраїнський правничий часопис. – 2010. – № 3. – С. 167–168.

14. Шевчук Р.М. Діалектичний метод у правознавстві: окремі аспекти / Р.М. Шевчук // Філософські та методологічні проблеми права – 2012. – № 2. – С. 25–31.

ДОВЕДЕННЯ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ: ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

Татьяна КУЧЕР,

кандидат юридических наук,
ассистент кафедры нотариального, исполнительного процесса и адвокатуры
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Summary

The article analyzes the theoretical and practical foundations in the civilized process of Ukraine and bring its knowledge by taking into account the nature of entering into its structure elements. The ontological and epistemological preconditions for the formation of the corresponding teachings and the characteristic features of this complex category is defined. In addition, one of the areas of research is the separation of the process of proving and bringing the evidence and the determination of their correlations. Conclusions concerning the intentions of these concepts are made by author's and need of changes to the existing legislation is preposed.

Key words: argument, proving, bringing the evidence, means of proof, proof.

Аннотация

В статье анализируются теоретические и практические основы существования в цивилистическом процессе Украины доведения и познания его сущности с учетом входящих в его структуру элементов. Определены онтологические и гносеологические предпосылки для формирования соответствующего учения и выделения характерных признаков такой комплексной категории. К тому же одним из направлений исследования является разделение процессов доведения и доказывания и определение их корреляционных связей. Предложены авторские выводы касательно интенции таких понятий и внесения необходимых изменений в действующее законодательство.

Ключевые слова: доведение, довод, доказывание, средства доказывания, доказательство.

Постановка проблемы. В современных условиях жизни каждый человек имеет широкие возможности не только в аспекте реализации прав, свобод или интересов, а также их защиты и восстановления в случае нарушения, непризнания или оспаривания. Указанная триада направлений с учетом юридического равенства статуса их участников может быть объединена в такой категории, как «цивилистический процесс», и компонентно включать в себя нотариальный, гражданский и исполнительный процессы. Однако лишь формальное обращение и участие в каждой из составляющих отраслей цивилистического процесса не приведет к автоматическому получению желаемого для лица результата, ведь сначала следует выполнить все необходимые условия, установленные законодательно. Одним из таких условий является формирование убеждения в уполномоченного государством субъекта относительно верности субъективного видения той или иной ситуации (совершение исполни-

тельной надписи нотариусом; удовлетворение требований или возражений лиц, участвующих в гражданском деле; взыскание задолженности по исполнительному документу, прочее). Как раз процесс доведения и призван обеспечить выполнение указанных задач.

Актуальность темы. Пункт 4 ч. 3 ст. 129 Конституции Украины четко устанавливает необходимость доведения перед судом убедительности доказательств. Однако, несмотря на очевидную необходимость и важность понимания интенции процесса доведения и его составляющих для должного практического применения в пределах структурных элементов цивилистического процесса, даже понятийно такой термин практически не используется современной доктриной, а гносеологически считается синонимом доказывания.

Автором концепции доведения является известный ученый-процессуалист С.Я. Фурса, которая, несмотря на критические замечания и нежелание коллег двигаться в ногу со временем, не только выделила процесс доведения как мысл-



лительную и познавательную деятельность нотариуса, суда, государственного исполнителя и лиц, участвующих в деле [1, с. 361–364; 2, с. 287–289], но и изменила консервативный взгляд на процесс доказывания, который определила лишь как процессуальный порядок (деятельность) по сбору, истребованию и предоставлению доказательств субъектами, которые вправе подавать такие по конкретному делу на различных стадиях его рассмотрения [1, с. 361; 2, с. 285–286]. Основательность концепций такого ученого, упорство и альтруизм в отстаивании и обосновании современных научных подходов для их эффективного эмпирического применения вдохновила ее учеников и коллег на дальнейшие исследования соответствующей темы. Постепенно отдельные заслуженные ученые и опытные практические работники начали использовать в своих работах новый срок и анализировать его содержание. Для примера, Я.П. Зейкан, ученый, судья и адвокат с 20-летним стажем, признает, что предложение относительно разграничения «доказывания» и «доведения» можно приветствовать, поскольку введение такого терминологического уточнения позволяет более детально различать процессы доказывания. Важно только, чтобы термин «доведение» был воспринят научной общественностью и нашел признание в законодательстве [3].

Цель статьи состоит в проведении комплексного исследования существования процесса доведения в гражданском процессе Украины, установлении квинтэссенции такой правовой категории, как процесс доведения, и ее корреляции с процессом доказывания с учетом смежных элементов, выделении основных признаков указанных явлений, формировании собственных определений, конкретных выводов по усовершенствованию действующего законодательства Украины.

Изложение основного материала исследования. Вместе с этим в юриспруденции исследуемая категория детерминируется не только определенной концепцией, но и нормами закона. Первоосновой, неотъемлемым элементом в теории всегда выступает объект, в нашем случае им является процесс доведения. Этот термин используется в п. 4 ст. 129 Конституции Украины [4], Гражданском процессуальном кодексе

Украины (далее – ГПК Украины) [5] к раскрытию принципа состязательности (ч. ч. 2–3 ст. 10), обязательности каждой стороны (ч. 1 ст. 60), уважительности причин пропуска срока для представления доказательств (ч. 2 ст. 131), отказа в признании обстоятельств (ст. 178), одному из оснований для отмены решения суда первой инстанции и постановления суда, что препятствует дальнейшему производству по делу (п. 2 ч. 1 ст. 309, п. 2 ч. 1 ст. 311), установлению пределов рассмотрения дела судом кассационной инстанции (ч. 1 ст. 335), условий признания и исполнения решения иностранного суда, которое подлежит принудительному исполнению (ч. 2 ст. 390), содержания восстанавливаемого судебного решения (ч. 2 ст. 408), пп. 4.6 п. 4 гл. 1 раздела II «Порядка совершения нотариальных действий нотариусами Украины». К тому же в нормативно-правовых документах достаточно часто встречаются и производные от него понятия, доводы, в частности в ч. 1 ст. 27 ГПК Украины, п. 4 ч. 6 ст. 130 ГПК Украины, ч. ч. 1, 3, 4 ст. 303 ГПК Украины, ч. 2 ст. 304 ГПК, ч. ч. 1, 4 ст. 12 Закона Украины «Об исполнительном производстве» [6] и прочее. В гражданском процессе доведение и его составляющие фигурируют, начиная с основополагающих принципов, правомочий субъектов, стадий, видов производств и заканчивая отдельными основаниями для возникновения или прекращения процессуальных правоотношений, а в исполнительном процессе предусмотрена одна из его форм выражения.

Практическое же отсутствие обозначенной терминологии в нотариальном процессе абсолютно не означает неприменение таких субстратов при обращении к соответствующим органам и лицам за совершением нотариальных действий. Ведь отсутствие интеллектуальной деятельности по обработке полученной информации не дает возможности установить необходимые обстоятельства (семейные отношения, одинаковое понимание всех условий и тому подобное), что прямо предусмотрено ст. ст. 68–69 Закона Украины «О нотариате» [7]. И как следствие формирует сомнения в уполномоченного государством лица о возможности его совершения. Как видим, доведение и связанные с ним понятия пронизывают

гражданский процесс в целом, а соответственно, множественность упоминания и смысловая нагрузка юридических норм лишает возможности рассматривать его как синоним других процессуальных институтов (доказательств или доказывания) или как случайную оговорку законодателя.

Понимаем, что короткое определение нами правовых норм вряд ли сформирует устойчивую уверенность в справедливости выделения такой особой процессуальной категории, а тем более в необходимости ее полного, основательного, всестороннего исследования в рамках гражданского процесса. Именно поэтому не только для наведения весомых аргументов и онтологически-гносеологических подтверждений ее существования, но и для более глубокого постижения сущности доведения подробно остановимся на рассмотрении как законодательно закрепленных положений, так и разнообразных сферах применения процесса доведения.

Что касается норм действующего законодательства, то, во-первых, как уже указывали, Конституция Украины в п. 4 ст. 129 определяет среди основных принципов судопроизводства состязательность сторон и свободу в предоставлении ими суду своих доказательств и в доведении перед судом их убедительности, то есть Основной Закон четко разграничивает между собой такие процессуальные категории и позволяет понять квинтэссенцию и цель такого доведения – формирование в рамках юрисдикционных процессов у реципиентов уверенности в своей правоте, верности выбранной правовой позиции. К тому же ч. 2 ст. 10 ГПК Украины устанавливает равные права относительно представления доказательств, их исследования и доведения перед судом их убедительности. Как видим, законодатель четко разграничивает машинальные действия относительно представления доказательств и необходимости их анализа и формирования убеждения в суда именно касательно их достоверности. В свою очередь, ч. 3 этой же статьи обязывает каждую сторону довести те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований или возражений, кроме случаев, установленных данным Кодексом.



В силу существования обязанности закономерным и логичным является наличие неблагоприятных последствий для лица, принимающего участие в деле при неисполнении таких обязательств. Подтверждением такого суждения являются как раз предписания (п. 2 ч. 1 ст. 309 ГПК Украины, п. 2 ч. 1 ст. 311 ГПК Украины), а именно: недоведенность обстоятельств, имеющих значение для дела, которые суд считал установленными, является основанием для отмены решения суда первой инстанции и принятия нового решения или его изменения и определения суда, препятствующего дальнейшему производству по делу. Кроме того, абз. 2 п. 3 ч. 1 ст. 215 ГПК Украины предусматривает, что в мотивировочной части решения должны быть приведены мотивы, по которым суд считает установленным наличие или отсутствие фактов, которыми обосновывались требования или возражения, принимает во внимание или отклоняет доказательства, применяет указанные в решении нормативно-правовые акты и, соответственно, в зависимости от результативности деятельности лиц, принимающих участие в деле, вывод суда об удовлетворении иска или об отказе в иске полностью или частично.

Во-вторых, в рамках нотариального и исполнительного процессов в пределах полномочий, предоставленных основным его субъектам – нотариусу, государственному исполнителю, структурно отделены друг от друга составляющие процессов доказывания и доведения. Так, ч. 1 ст. 49 Закона Украины «О нотариате» установлены общие условия, при наличии которых нотариус или должностное лицо, совершающее нотариальные действия, отказывает в их совершении, в частности если не представлены сведения (информация) и документы, необходимые для совершения нотариального действия (п. 2 указанной статьи); есть сомнения в том, что физическое лицо, обратившееся за совершением нотариального действия, осознает значение, содержание, правовые последствия этого действия или это лицо действует под воздействием насилия (п. 4 этой же статьи); заключаемая сделка противоречит целям, указанным в учредительных документах юридического лица, или выходит за пределы его деятельности (п. 6 данной статьи). То есть, нормативно

четко разграничены основания отказа за непредставление средств доказывания, содержащих доказательства, то есть ненадлежащее осуществление механических действий и в результате умственной деятельности с такими средствами доказывания и полученными из них доказательствами.

Подобно этому, Закон Украины «Об исполнительном производстве» предоставляет широкие правомочия сторонам исполнительного производства и прокурору по ознакомлению с материалами (ч. 1 ст. 12 Закона Украины «Об исполнительном производстве») и логично возлагает соответствующую обязанность по их предоставлению на государственного исполнителя (абз. 2 ч. 2 ст. 11 Закона Украины «Об исполнительном производстве»), ведь такие материалы содержат в себе определенную информацию о субъектах, основаниях, ходе такого производства, что является ничем иным как средствами доказывания, содержащими доказательства, подтверждающие полноту и своевременность действий государственного исполнителя или их неправомерность.

В свою очередь, стороны, прокурор и другие участники исполнительного производства имеют и другие права, в частности заявлять ходатайства, давать устные и письменные объяснения, высказывать свои доводы и соображения по всем вопросам, возникающим в ходе исполнительного производства, в том числе во время проведения экспертизы, возражать против ходатайств, доводов и соображений других участников исполнительного производства (ч. 4 ст. 1, 4 ст. 12 Закона Украины «Об исполнительном производстве»), а соответственно, государственный исполнитель обязан осуществить их рассмотрение, то есть провести интеллектуальную обработку полученной информации.

В-третьих, содержание решения суда также четко разграничивает составные элементы процессов доказывания и доведения, ведь в п. 2 ч. 1 ст. 215 ГПК Украины установлено, что его описательная часть должна содержать обобщенное изложение позиции ответчика (возражения либо признание иска полностью или частично – Т. К.), объяснений лиц, участвующих в деле, то есть все те формы, которые содержат ментальный компонент и другие средства доказывания, исследованные

судом, то есть все субстанции, которые наделены материальным признаком, – объекты, субъекты. Доказательства, которые, по сути, являются определенными данными о наличии или отсутствии обстоятельств дела (ч. 1 ст. 57 ГПК Украины), устанавливаются на основании объяснений сторон, третьих лиц, их представителей, допрошенных как свидетелей, свидетельских показаний, письменных доказательств, вещевых доказательств, в частности звуко- и видеозаписей, заключений экспертов (ч. 2 этой же статьи). То есть, в ч. 2 данной статьи приведен исчерпывающий перечень групп средств доказывания. Что же тогда является позицией ответчика и объяснениями лиц, участвующих в деле как не составляющими элементами процесса доведения?

В-четвертых, в ч. 1 ст. 60 ГПК Украины снова, как и в ч. 3 ст. 10 ГПК Украины, на каждую сторону возлагается обязанность довести обстоятельства, на которые она ссылается, в свою очередь, ч. 2 ст. 60 ГПК Украины предусматривает представление доказательств сторонами и другими лицами, участвующими в деле. Конечно, передовой подход законодателя в попытке разграничить процессы доведения и доказывания, как и любые неапробированные нововведения, содержит определенные неточности. В частности, ч. 3 этой же статьи определяет круг обстоятельств, подлежащих доказыванию, хотя понятно, что должен быть сформирован предмет доведения, а не доказывания, как механические действия, аналогично и в ч. 4 правильным можно считать формулировку о невозможности основания доведения на предположениях, поскольку базисом для последнего как раз является надлежащее осуществление доказывания.

В-пятых, действия, связанные с процессом доведения, и их конкретные формы распространяются на все категории, институты, процедуры гражданского процесса. Так, ч. 3 ст. 178 ГПК Украины определяет, что в случае принятия судом отказа стороны от признания обстоятельств они доводятся в общем порядке; при рассмотрении дела в кассационном порядке суд не может устанавливать или (и) считать доведенными обстоятельства, установленные в решении или отвергнутые им (ч. 1 ст. 335 ГПК Украины), то есть доведение должно происходить и при рассмо-



тении дела в суде первой инстанции и апелляционной. Часть 3 ст. 335 ГПК Украины также упоминает определенные формы доведения, а именно: суд не ограничен доводами кассационной жалобы, если во время рассмотрения дела будут выявлены основания для отмены решения. В исполнительном производстве ментальные компоненты имеют проявление при доведении правовой позиции лицами, участвующими в исполнительном производстве, в частности заявление взыскателя о возврате исполнительного документа (п. 1 ч. 1 ст. 47 Закона Украины «Об исполнительном производстве»), как довод его позиции относительно нежелания получить причитающееся ему имущество либо отказ оставить за собой имущество, не реализованное при исполнении решения (п. 3 ч. 1 ст. 47 Закона Украины «Об исполнительном производстве»); доказывании правомерности решений, действий или воздержании от таковых государственным исполнителем (ч. ч. 1, 4, 5 ст. 63 Закона Украины «Об исполнительном производстве»); доведении неправомерности решений, действий или бездействия государственного исполнителя (для примера, с имущества должника может быть снят арест, если выявлены нарушения порядка его наложения (ч. 3 ст. 60 Закона Украины «Об исполнительном производстве»)); опровержении правовой позиции другой стороны, государственного исполнителя, средств доказывания (например, ч. 1 ст. 60 Закона Украины «Об исполнительном производстве» предусматривает возможность обратиться в суд с иском о признании права собственности на имущество, на которое наложен арест, если лицо считает, что такое принадлежит ему, а не должнику). Что же до нотариального процесса, то Законом Украины «О нотариате» и Порядком совершения нотариальных действий нотариусами Украины четко предусмотрены обязательные действия, которые необходимо совершить нотариусу при каждом обращении лица в его рамках после открытия нотариального производства. Так, на подготовительном этапе следует установить лицо, обратившееся за совершением нотариального действия (ст. 43 Закона Украины «О нотариате»); определить объем гражданской дееспособности физических лиц и провести проверку гражданской правоспособ-

ности и дееспособности юридических лиц, полномочий представителя физического или юридического лица (ст. 44 Закона Украины «О нотариате»); установить действительные намерения каждого из участников сделки (ч. ч. 10–11 ст. 44 Закона Украины «О нотариате»). Понятно, что невозможно что-то установить без познания его сущности при помощи умственной деятельности. На основании приведенных правовых положений считается, что критикам будет трудно доводить, что термины «доведение» и «доказывание» являются лишь синонимами, исходя из их контекста.

В-шестых, ярким примером существования именно процесса доведения, как бы это не звучало странно, является ст. 61 ГПК Украины относительно освобождения от доказывания, хотя она ошибочно и содержит именно такой термин, по сути тех действий, которые ею предусмотрены, явно видно, что они содержат действия по доведению. Ведь при обращении к ней лица должны подать соответствующие средства доказывания, содержащие необходимые доказательства, а вот уже при получении таковых лицу надо доводить или опровергать обстоятельства, что ими подтверждаются, ведь в силу соответствующей нормы они не требуют доведения. Так, ч. ч. 3 и 4 указанной статьи четко предусматривают необходимость предоставления такого средства доказывания, как судебное решение или приговор, вступившие в законную силу, а вот обстоятельства, установленные таковыми, уже не требуют дополнительных объяснений, разъяснений, вопросов и тому подобное. Дополнительным подтверждением разграничения в нормативных источниках данных понятий являются нормы ч. 2 ст. 136 Семейного кодекса Украины (далее – СК Украины) [8] по поводу доведения отсутствия кровного родства между лицом, записанным отцом, и ребенком и оснований и условий материальной ответственности работников, согласно ст. 138 Кодекса Законов о труде Украины (далее – КЗоТ Украины) [9]. Хотя и здесь законодатель не последователен, так ст. 138 КЗоТ Украины имеет название «Обязанность доказывания наличия условий для возложения материальной ответственности на работника», а в диспозиции данной статьи уже сформулировано общее правило об обязанности доведения собственником

или уполномоченным органом условий, предусмотренных специальной статьей КЗоТ, для возложения на работника материальной ответственности.

Красноречивым примером признания существования процессов доказательства и доказывания в юрисдикционной деятельности служит и решение Московского районного суда г. Харьков от 05.12.2013 г. по делу № 643/15066/13-ц; 2/643/4982/13 по исковому заявлению Публичного акционерного общества коммерческого банка «ПриватБанк» к Лицу_1 о взыскании задолженности, где в мотивировочной части решения приводятся следующие мотивы и выводы: «Суд, изучив доводы иска, принимает решение по делу на основании предоставленных доказательств без участия сторон по делу. Со стороны истца в подтверждение своих доводов не предоставлено документа, свидетельствующего о получении Лицом_1 денежных средств. При отсутствии доказательств в подтверждение доводов иска, у суда отсутствуют правовые основания для решения вопроса о нарушении со стороны ответчика взятых на себя обязательств по кредитному договору, возникновение задолженности, которую истец просит взыскать с ответчика. Следовательно, требования иска являются недоуведенными, что является основанием для оставления иска без удовлетворения» [10]. То есть, отсутствие доказательств из-за непредставления соответствующего средства доказывания не позволяет подтвердить доводы истца и именно такая недоуведенность не дает возможности удовлетворить иск.

Выводы. На основании изложенного следует разделять процесс доведения и процесс доказывания, где для первого характерны мысленные конструкции, подчиненные построенной в сознании модели отображения событий объективной действительности, целью которой является формирование убеждения в ее верности у других субъектов. Что же касается доказывания, то здесь, в отличие от предыдущей категории, существуют значительные ограничения для его правильного представления. В частности, определенные процедуры могут входить в процесс доказывания только в рамках накопления нужных средств доказывания в дело как базис для формирования необходимого суждения как элемента процесса доведения.



Список использованной литературы:

1. Фурса С.Я. Цивільний процес. Академічний курс / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса. – К. : Видавць Фурса С.Я. ; КНТ, 2009. – 848 с.

2. Теорія нотаріального процесу : [науково-практичний посібник] / за заг. ред. С.Я. Фурси. – К. : Алерта ; Центр учбової літератури, 2012. – 920 с.

3. Зейкан Я.П. Глава 10 : Одержання адвокатом доказів у цивільному процесі в сучасних умовах / Я.П. Зейкан // Зейкан Я.П. Адвокат. Навички професії / Я.П. Зейкан. – К. : КНТ, 2008. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://info-library.com/content/2247_Glava_Oderjannya_dokaziv_y_civilnomu_procesi_v_suchasnih_umovah.html.

4. Конституція України від 28 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print1433796505413264>.

5. Цивільний процесуальний кодекс України від 01 липня 2004 року № 1952-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

6. Про виконавче провадження : Закон України 21 квітня 1999 року № 606-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/606-14/print1433796505413264>.

7. Про нотаріат : Закон України від 02 вересня 1993 року № 3425-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3425-12/print1410253163003074>.

8. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2947-14/print1433796505413264>.

9. Кодекс Законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08/print1433796505413264>.

10. Рішення Московського районного суду міста Харкова від 05 грудня 2013 року 643/15066/13-ц; 2/643/4982/13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36004250>.

ХАРАКТЕРИСТИКА АДМИНИСТРАТИВНЫХ ДОГОВОРОВ В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ УКРАИНЫ

Наталія МАМАЛЫГА,

аспірант кафедри адміністративного і фінансового права
Національного університету біоресурсів і природопольовання України

Summary

Administrative agreement is investigated in article. This agreement is new institution of administrative law. The complexity of his research is that he has incorporated elements of both imperative and dispositive. Although dispositive of this agreement is somewhat limited, but some of its features clearly expressed. In addition, the scientists now regarded institute one of the sources of administrative law, because its characteristic features meet the criteria for classification of certain legal acts to external forms of expression law. Some of the scientists consider it as one of the forms of government administration. They relate to methods of indirect effects. Administrative agreement is related to a public contract and administrative act

Key words: administrative agreement, sources of administrative law, form of government, public contract, administrative act.

Аннотация

В статье исследован административный договор, который является новым институтом административного права. Сложность его исследования заключается в том, что он вообрал в себя элементы императивности и диспозитивности одновременно. И хотя диспозитивность данного договора несколько ограничена, но некоторые из ее признаков явно выражены. Кроме того, учеными данный институт рассматривается как один из источников административного права, поскольку его характерные признаки соответствуют критериям отнесения тех или иных правовых актов к внешним формам выражения правовых норм. Некоторые ученые одной из форм управления считают административные договоры. Их относят к методам косвенного воздействия. Соотносят административный договор с публично-правовым договором и административным актом.

Ключевые слова: административный договор, источник административного права, форма управления, публично-правовой договор, административный акт.

Постановка проблемы. С принятием Концепции реформы административного права Украины развитие этой отрасли получило достаточно новых горизонтов, которые присущи государствам, отходящим от принципов советской и постсоветской доктрины права. Учеными и законодателями были определены основные направления совершенствования старых и внедрения новых норм и институтов административного права, соответствующих современным условиям, при которых возникают административно-правовые отношения. Административно-правовые отношения – это общественные отношения в сфере государственного управления, участники которых выступают носителями прав и обязанностей, урегулированных нормами административного права. Предметом выполнения положений Концепции реформы административного права Украины стало дальнейшее

исследование отношений, регулируемых нормами отрасли, создание новых и совершенствование существующих административно-правовых механизмов осуществления исполнительной власти, повышение эффективности управления, обеспечения правопорядка и осуществления административного судопроизводства.

Актуальность темы. Система государственного управления Украины со времен провозглашения независимости является не совсем эффективной, поскольку сочетает в себе институты советской эпохи и новые, возникшие в новом государстве. Такое сочетание внутренне противоречивое, несовершенно и далекое от реальной жизни. Институты, которые регулируют отношения, исторически трансформировались в иные, а регулятивные механизмы для возникающих отношений отсутствуют. Опыт проведения административных реформ в странах Центральной и Вос-



точной Европы, в связи с вступлением в Европейский Союз, свидетельствует о необходимости доктринального осмысления новых принципов, ключевых положений, идей, общего содержания правовых категорий, которые необходимо имплементировать в национальную правовую систему, а также их соотношения с устоявшимися юридическими терминами.

Административные договоры исследовались комплексно или частично в трудах известных украинских и зарубежных административистов. Труды Д.Н. Бахраха, В.А. Юсупова, С.С. Скворцова, К.К. Афанасьева, А.С. Васильева, А.П. Коренева, А.А. Абдурахманова, А.В. Демина посвящены исследованию правовой природы этого института.

Целью статьи является комплексное исследование административных договоров как источника административного права, формы управления, их соотношения с публично-правовыми договорами и административными актами.

Изложение основного материала исследования. Процесс реформирования науки административного права начинается с подготовки Концепции административной реформы, которая 22 июля 1998 г. была утверждена Указом Президента Украины. На этапе проведения административной реформы важно переосмысление содержания и места последнего в обновленной доктрине. В процессе реформирования украинской науки административного права ряд фундаментальных принципов и категорий нуждаются в доктринальном пересмотре с позиций так называемой концепции «человекоцентризма» [1, с. 6–7].

Одним из шагов на пути воплощения административной реформы стало принятие Кодекса административного судопроизводства Украины (далее – КАС Украины) в 2006 г. Среди новых институтов п. 14 ст. 1 КАС Украины определен административный договор. Административный договор – это двух- или многостороннее соглашение, содержание которого составляют права и обязанности сторон, вытекающие из властных управленческих функций субъекта властных полномочий, который является одной из сторон соглашения [2].

Однако с позиции законодателя не раскрыты все значения данного института. Согласно исследованиям ученых, административный договор можно рассматривать как:

- источник административного права;
- метод административного права;
- форму государственного управления;
- разновидность публично-правового договора;
- разновидность административного акта.

Итак, рассмотрим административный договор с учетом всех мнений.

Источниками административного права являются принятые уполномоченными органами акты правотворчества, которые целиком состоят из административно-правовых норм, содержат хотя бы одну из таких норм. Они составляют систему логично и последовательно размещенных актов, поскольку все они подчинены. Подчинение источников выражается в следующем:

- 1) все они основываются на нормах Конституции и законов Украины, которые имеют высшую юридическую силу;
- 2) источники – нормативные акты органов исполнительной власти всех звеньев служат юридической базой для источников – нормативных актов, которые принимают нижестоящие органы исполнительной власти;
- 3) источники – нормативные акты высших органов исполнительной власти характеризуются большим масштабом действия, чем аналогичные акты нижестоящих органов;
- 4) источники – нормативные акты отраслевого (ведомственного) характера основываются на источниках общего характера [3].

Из вышеизложенного можно сделать вывод, что нормативность является одним из основных признаков, которые выделяют источники права от других правовых актов. По мнению некоторых ученых, административные договоры могут содержать в себе общеобязательные правила поведения, охраняемые государством, иметь нормативный характер. С другой стороны, в юридической науке существуют мнения о том, что каждый договор содержит в себе нормы права особого вида – локальные нормы или «микронормы», поэтому все виды договоров являются

источниками права. Административные договоры чаще других имеют нормативный характер в связи с их публично-правовой природой и функциональным назначением. Кроме того, ряд ученых указывают на правотворческое значение административных договоров. Таким образом, можно сказать, что административные договоры также могут иметь организационный (нормативный) характер и быть источниками административного права в правотворческом значении (основанием для принятия правовых актов управления) [4, с. 75–78].

Метод правового регулирования – это особый юридический режим, во многом ориентирован на способы правового регулирования – разрешения, запреты, обязательства [5, с. 197]. Что касается метода административного права, то под ним следует понимать совокупность приемов (способов, средств) воздействия, с помощью которых устанавливается юридически властное и юридически подвластное положения субъектов в правоотношениях [6, с. 31].

Административному праву присуще применение таких способов правового регулирования, как предписания, запреты и разрешения. А характерным признаком предмета административного права является то, что возникновение административно-правовых отношений обусловлено юридическим неравенством сторон. С нормативного определения административного договора следует, что обязательно одной из сторон договора является субъект, наделенный властными управленческими функциями, откуда и возникает признак неравенства сторон.

В процессе внедрения административной реформы вопрос о методе административного права приобрел актуальность. Наряду с присущим данной области императивным методом (методом властных предписаний) все чаще внимание ученых привлекает развитие метода административного права, который заключается в более широком применении отдельных средств метода диспозитивного в виде различных договорных форм и, прежде всего, формы административного договора [6, с. 273].

Однако не стоит забывать и о том, что институт административного до-



говора подпадает также под регулирование норм административного процессуального права. Такие выводы можно сделать по определению предмета данной отрасли. Предмет административного процессуального права составляет система общественных правоотношений, возникающих между органом властных полномочий, их должностными лицами, судом, с одной стороны, и физическими или юридическими лицами, с другой, по признанию, реализации и защиты прав и законных интересов личности и государства в сфере публичных отношений и рассмотрения и решения административных дел в порядке, определенном административным процессуальным законодательством [7, с. 22]. Исходя из данного определения, можно сделать вывод, что, так как одна сторона административного права четко определена – это субъект властных полномочий, а другая сторона не установлена законодательством, поэтому к ней можно отнести физическое или юридическое лицо или другой субъект властных полномочий. Что касается содержания договора, то им являются права и обязанности сторон. Поскольку эти отношения подпадают под регулирование норм данной отрасли, можно предположить, что административный договор является также и методом административного процессуального права.

Итак, методу административного права присущи как общие методы правового регулирования: императивный и диспозитивный, которые реализуются путем:

- а) использование предписаний;
- б) установление запретов;
- в) предоставление разрешений.

Есть и специальные методы, присущие только этой отрасли: субординации, координации, административного договора, регистрации, стимулирования, инвестиций и др.

Под методом административного процессуального права следует понимать систему закрепленных юридическими нормами приемов и средств воздействия на предмет общественных отношений в процессуальной форме, с помощью которых создаются порядок и условия для реализации и защиты прав и законных интересов физических или юридических лиц, государства и рассмотрения и решения индивидуальных

административных дел. К тому же по содержанию метод административного процессуального права является императивно-диспозитивным и сводится к установлению определенного порядка осуществления процессуальных действий, запрещения определенных действий, предоставления возможности выбора одного из вариантов должного поведения, предоставления возможности действовать по своему желанию [7, с. 24–25]. Благодаря анализу вышеизложенного становится очевидным то, что административный договор является одним из методов административного процессуального права.

Учеными проведено исследование в сфере государственного управления и одной из форм управления определен административный договор. Форма государственного управления – внешне выраженное действие – волеизъявление исполнительно-распорядительного органа (должностного лица), совершенное в рамках режима законности и его комплекции для достижения управленческой цели – выражения во внешнем виде конкретных действий государственных органов, их структурных подразделений и должностных лиц, которые осуществляются в процессе исполнительной деятельности и направлены на реализацию функций управления. Выделяют две группы форм управления – правовые и неправовые.

Правовые формы управления – формы управленческой деятельности, которые непосредственно вызывают правовые последствия, связанные с установлением или применением норм права, а именно: издание правовых актов управления; заключение соглашений (договоров); совершение иных юридически значимых действий [8, с. 167].

С применением административно-правовых методов органы государственной власти осуществляют управляющее воздействие на объект путем использования административно-правовых средств управления. По одному из критериев такие методы делятся на прямые и косвенные. Прямые методы характеризуются влиянием субъекта управления на объекты управления в одностороннем порядке. Использование методов прямого административного воздействия необходимо для до-

стижения целей и задач государственного управления.

Для косвенных методов характерно следующее: руководящее влияние осуществляется косвенно, через создание ситуации, которая непосредственно касается существенных и, можно сказать, жизненно важных интересов и потребностей исполнителей, управляемых; у подчиненных, управляемых существует и возможность выбора одного из нескольких или даже многих вариантов поведения; важно также наличие развитого механизма правосудия, решения споров, наличие обеспечивающих защиту законных интересов граждан, их объединений цивилизованных процедур разрешения противоречий и конфликтов. Административный договор может быть средством осуществления косвенного управленческого воздействия в случае, например, с размещением государственных заказов и заключением государственных контрактов.

Однако часто в рамках административно-правового договора можно найти элементы прямого властного воздействия в сочетании с экономическим стимулированием. Такая ситуация складывается, в частности, в тех случаях, когда орган исполнительной власти рассматривает договор как возможную альтернативу административному акту. Прямое воздействие на объект (которому он обязан подчиниться) подкрепляется и усиливается заинтересованностью лица в выполнении необходимых действий. Подобное сочетание методов орган власти может использовать, если считать его более целесообразным, эффективным, таким, что ускоряет достижение цели [9, с. 41].

Среди мнений ученых встречается и определение административного договора как разновидности публично-правового договора. В системе правовых связей он занимает промежуточное место между административным актом (односторонним волеизъявлением государственного органа власти) и договором частноправового характера. Исполнительная власть для обеспечения своей деятельности использует трудовые и гражданско-правовые договоры. В то же время административный договор – это один из договоров, с помощью которых государственная администрация осуществляет управленческие функции [9, с. 47].



Существенное значение для правовой характеристики административного договора имеет соотношение последнего с административными актами. Административный акт – письменное или конклюдентное решение, действие, бездействие субъекта властных полномочий (субъекта публичной администрации), в связи с выполнением этим субъектом его компетенции. Административные акты субъектов властных полномочий (субъектов публичной администрации), во-первых, имеют преюдициальный характер, то есть могут создавать неблагоприятные последствия для лица, в отношении которого эти акты и справки составлены, во-вторых, эти документы могут быть доказательствами, поскольку подтверждают обстоятельства. Поэтому однозначно можно утверждать, что административные акты субъектов властных полномочий (субъектов публичной администрации) являются юридически значимыми, то есть влияют на состояние дел и обязанностей [10, с. 340]. Их можно объединить более общим понятием – «правовой акт исполнительной власти», который следует рассматривать двояко. При узком, традиционном, подходе к правовым актам будут относиться только односторонне-властные предписания субъектов исполнительной власти, а при широком понимании к ним добавляются и многосторонние акты волевого соглашения, главными из которых являются совместные решения государственных органов, которые вызывают юридические последствия, и административные договоры [11, с. 48].

Выводы. Административный договор – это правовой акт управления, который устанавливается на основании норм права двумя (или более) субъектами административного права, один из которых обязательно является органом исполнительной власти, может содержать в себе общеобязательные правила поведения (нормативный характер), устанавливать (сменять, прекращать) конкретные правоотношения между его участниками (индивидуальный характер) [4, с. 77].

Административный договор – относительно новый институт административного права. Он вобрал в себя элементы императивности и диспозитивности одновременно. При этом диспозитивность данного договора

несколько ограничена, хотя некоторые из ее признаков явно выражены. Некоторые ученые рассматривают данный институт как один из источников административного права, поскольку его характерные признаки соответствуют критериям отнесения тех или иных правовых актов к внешним формам выражения правовых норм. Некоторые ученые одной из форм управления считают административные договоры. Их относят к методам косвенного воздействия. Также административный договор соотносят с публично-правовым договором и административным актом.

На данном этапе исследования института административного договора ученым и законодателям стоит уделить внимание отношениям, возникающим по заключению административных договоров, и сбалансировать научные достижения, зарубежный опыт и законодательное закрепление в решении всех связанных с этим проблем.

Список использованной литературы:

1. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права / А.А. Пухтецька. – К. : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2012. – 237 с.
2. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/page>.
3. Битяк Ю.П. Адміністративне право України / Ю.П. Битяк. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ebk.net.ua/Book/law/bityak_admpu/part1/113.htm.
4. Константи́й О.В. Джерела адміністративного права України / О.В. Константи́й. – К. : Українське агентство інформації та друку «Рада», 2005. – 120 с.
5. Теорія держави і права : [навч. посіб.] / [В.М. Суботтін, О.В. Філонов, Л.М. Князькова, І.Я. Тодоров]. – К. : Знання, 2005. – 327 с.
6. Курс адміністративного права України : [підруч.] / [В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, В.Д. Суценко]. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 872 с.
7. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України : [навч.

посіб.] / Е.Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.

8. Тимченко С.М. Правознавство : [навч. посіб.] / С.М. Тимченко, Т.О. Коломоєць – Запоріжжя : Запорізький національний університет, 2007. – 588 с.

9. Скворцов С.С. Адміністративний договір як засіб управлінської діяльності : дис. ...канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / С.С. Скворцов. – О., 2004. – 212 с.

10. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України : [словник термінів] / Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков. – К. : Держ. вищ. навч. закл. «Запоріж. нац. ун-т», 2014. – 520 с.

11. Афанасьєв К.К. Адміністративний договір як форма державного управління (теоретико-правовий аспект) : дис. ...канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К.К. Афанасьєв. – Луганськ, 2002. – 191 с.



ИСТОРИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И ФОРМИРОВАНИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ДИСЦИПЛИНЕ ТРУДА

Игорь МАРЧЕНКО,

соискатель кафедры трудового и хозяйственного права
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The article is devoted historical bases of origin and forming of domestic legislation about discipline of labour for the study of experience of his affecting legal adjusting of public relations in the process of labour with the purpose of bringing a current legislation over about discipline of labour in accordance with the real economic and social terms of contemporaneity. It is presently impossible to reform a legislation about discipline of labour, not taking into account legal nature of his origin here, his values on every stage of existence and development of labour relations, and also his production and educate role in the process of realization of labour functions.

Key words: discipline of labour, legislation about discipline of labour, breach of discipline, unconscientious labour, truancy, violation of labour order, disciplinary penalty.

Аннотация

Статья посвящена историческим основам возникновения и формирования отечественного законодательства о дисциплине труда для использования опыта его воздействия на правовое регулирование общественных отношений в процессе труда, с целью приведения действующего законодательства о дисциплине труда в соответствие с реальными экономическими и социальными условиями современности. В настоящее время невозможно реформировать законодательство о дисциплине труда, не учитывая при этом правовой природы его возникновения, значения на каждом этапе существования и развития трудовых отношений, а также его производственной и воспитательной роли в процессе реализации трудовых функций.

Ключевые слова: дисциплина труда, законодательство о дисциплине труда, дисциплинарный проступок, недобросовестный труд, прогул, нарушение трудового порядка, дисциплинарное взыскание.

Постановка проблемы. Дисциплина труда является необходимым условием любой совместной деятельности, которая нуждается в определенном режиме и подчинении всех работающих общему порядку и единой дисциплине во время выполнения ими трудовой функции. Дисциплина труда имела место и в обществе, которое еще не знало государственной организации и правового регулирования общественных отношений, но все члены этого общества подчинялись определенному порядку. Она была направлена на обеспечение единства действий и достижение поставленных целей, выступала как необходимое условие общей коллективной деятельности, поскольку гарантировала необходимую систему регламентирования отношений внутри общественного организма и обеспечивала стабильность этих отношений. Правовое регулирование дисциплины труда получило свое развитие только при возникновении наемного труда.

В статье проведено исследование исторических основ возникновения и формирования отечественного законодательства о дисциплине труда с целью изучения опыта его воздействия на правовое регулирование общественных отношений в процессе труда. Для реформирования законодательства о

дисциплине труда необходимо учитывать исторические условия его возникновения и существования, так как без прошлого нет настоящего, а без настоящего нет будущего.

Актуальность темы. Проблемы дисциплины труда были предметом исследования в работах многих ученых, в частности А.А. Абрамовой, Н.Г. Александра, В.С. Андреева, Б.К. Бегичева, К.М. Варшавского, П.Д. Каминской, В.М. Лебедева, А.Е. Пашерстника, Л.А. Сыроватской и др. Научному сообществу известны современные методологические разработки отечественных исследователей дисциплины труда: А.Т. Барабаша, Н.Б. Болотин, В.С. Венедиктова, Н.И. Донченко, С.И. Кожушко, И.В. Лазор, П.Д. Пилипенко, В.И. Прокопенко, А.И. Процевского, Г.И. Чанышевой, Н.Н. Хуторян, В.И. Щербины, О.Н. Ярошенко и др.

Продвижение Украины в направлении рыночных преобразований создает необходимость формирования качественно новых подходов к урегулированию взаимоотношений наемного работника и работодателя, в том числе и путем усовершенствования действующего законодательства о дисциплине труда.

Целью статьи является рассмотрение исторических основ правового регулирования дисциплины труда для

приведения действующего законодательства о дисциплине труда в соответствие с реальными экономическими и социальными условиями настоящего времени.

Изложение основного материала исследования. Зарождение в русской империи в XIX ст. класса наемных работников создало предпосылки для правового регулирования их труда. Так, Л.И. Таль отмечал, что первым шагом в государственном упорядочении трудовых правоотношений можно признать принятие 24 мая 1835 г. Положения об отношениях между хозяевами фабричных заведений и рабочими людьми, которые поступают к ним по найму [1, с. 9]. Данным Положением регулировались отношения работников и нанимателей, вопрос составления договоров на определенный срок, оплата труда и т. п. В нем также устанавливалось, что хозяин имел право уволить работника до истечения срока действия договора по причине невыполнения им обязанностей или плохого поведения при условии предупреждения его об этом за две недели. Указанное Положение было одним из первых актов царской России, который регулировал вопрос дисциплины труда наемных работников и стал источником для дальнейшего регулирования отношений в сфере труда.



Интенсивное развитие промышленного производства и предпринимательской деятельности в конце XIX ст. вызвали необходимость принятия ряда законов, направленных на урегулирование трудовых отношений и соответствующего порядка в процессе труда, которые в дальнейшем получили название фабрично-заводского законодательства.

Под давлением забастовочной борьбы рабочих царский аппарат 03 июня 1886 г. издал Закон «Об утверждении проекта Правил о надзоре за заведениями фабричной промышленности и о взаимных отношениях фабрикантов и рабочих» (далее – Закон). Данный Закон был объединенным комплексным актом, который содержал большое количество правил, относящихся к разным институтам фабрично-заводского законодательства, в том числе внутреннего трудового распорядка и дисциплины труда. Кроме того, он регламентировал порядок наложения штрафов, привлечения к ответственности рабочих за самовольный отказ от выполнения работы до истечения срока найма и т. д. [2, с. 7]. Законом были определены размер и порядок взыскания штрафов, запрещалось направлять деньги от штрафов в пользу хозяев, указывалась также необходимость их использования на нужды работников. Согласно ст. 39 Закона, «взыскания с рабочих обращаются на составление особого при каждой фабрике капитала, состоящего в заведывании фабричного управления. Капитал этот может быть употребляем с разрешения инспекции только на удовлетворение нужд самих рабочих согласно правилам, издаваемым министром финансов по соглашению с министром внутренних дел» [3].

Также в Законе закреплялась обязанность администрации фабрик устанавливать правила внутреннего трудового распорядка, которые должны были соблюдать рабочие. Внутренний трудовой распорядок – это порядок поведения, взаимоотношений и взаимодействия между рабочими в процессе осуществления трудовой деятельности на конкретном предприятии. Такие правила являлись локальным нормативным актом, утверждались фабричными инспекторами и доводились до сведения всех рабочих путем объявления их во всех мастерских фабрики.

В локальных нормативных актах того времени, кроме организации труда, установления режима и продолжительности рабочего дня, праздничных дней, правил пользования жилыми помещениями, были установлены и обязанности рабочих относительно соблюдения порядка в процессе труда, а также другие требования, которые касались организации процесса коллективного труда и обеспечения сохранности имущества.

Законодательство того времени довольно четко регламентировало порядок привлечения работника к дисциплинарной ответственности за невыполнение им своих трудовых обязанностей. Дисциплинарная ответственность рассматривалась как вид юридической ответственности, который заключался в обязанности рабочего отвечать за содеянное трудовое правонарушение. Так, например, в ст. 30 Закона был определен исчерпывающий перечень оснований привлечения рабочего к дисциплинарной ответственности, а именно: 1) неисправная работа; 2) прогул; 3) нарушение трудового порядка [3].

Под неисправною работою считается производство рабочим по небрежности недоброкачественных изделий, порча им при работе материалов, машин и иных орудий производства. Взыскания за неисправную работу определяются соответственно свойству неисправности (ст. 31 Закона) [3].

В дальнейшем данное правило было дополнено указанием о том, что, независимо от денежного взыскания за неисправную работу, которое было наложено властью заведующего фабрикой, рабочий мог быть привлечен в судебном порядке к уплате возмещения за причиненный владельцу ущерб. Конечно, такие отношения более характерны для гражданского права.

Согласно ст. 32 Закона, прогулом считалось отсутствие рабочего на рабочем месте не меньше половины рабочего дня. Взыскание за прогул накладывалось в соответствии с заработной платой рабочего, а также количеством времени прогула и в размере, который не превышал суммы его трехдневного заработка. Кроме того, с рабочего удерживалась заработная плата за все время прогула. Для рабочих, которые работали на условиях сдельной оплаты труда,

взыскание за прогул определялось в размере не больше одного карбованца за день прогула и не больше трех карбованцев вообще [3]. Следует отметить, что с 1893 г. предельный размер взыскания за прогул был увеличен с трехдневного заработка до шестидневного заработка. Как видим, меры ответственности за нарушение дисциплины труда в виде прогула были довольно жесткими и становились еще более жесткими с дальнейшим развитием капиталистических отношений.

Что касается нарушения трудового порядка, то, в соответствии со ст. 33 Закона, «нарушением порядка на фабрике признаются: а) несвоевременная явка на работу или самовольная отлучка с нее; б) несоблюдение в заводских или фабричных помещениях установленных правил осторожности при обращении с огнем; в) несоблюдение в сих же помещениях чистоты и опрятности; г) нарушение тишины при работе шумом, криком, бранью, ссорой или дракою; д) непослушание; е) приход на работу в пьяном виде; ж) устройство незваных игр на деньги (в карты, в орлянку и т. п.). Взыскание за отдельное нарушение порядка не может превышать одного рубля» [3].

За данные дисциплинарные проступки Законом предполагался определенный порядок применения и размер денежных взысканий. Как указано в ст. 34 Закона, «каждое из нарушений, облагаемых взысканиями на основании статей 30–33, должно быть определено в особых табелях, с указанием самого размера взыскания. Табели эти утверждаются фабричною инспекциею и выставляются во всех мастерских» [3].

Взыскания, налагаемые за неисправную работу, прогул и нарушение порядка, в общей их сложности не должны превышать одной трети заработка, в действительности причитающегося рабочему к установленному сроку расплаты (ст. 35 Закона) [3].

Денежное взыскание, наложенное заведующим фабрикой или заводом на рабочего, должно было быть записано в расчетную книжку не позднее трех дней со времени его наложения с указанием причины и размера взыскания, а потом подлежало удержанию во время первого расчета с рабочим из его заработка. Все взыскания должны были записываться в специально заведенную



на фабрике или заводе шнуровую книгу, которая подлежала предъявлению чинам фабричной инспекции по первому их требованию.

Если размер начисленных взысканий превышал треть заработка работника, заведующий фабрики или завода мог расторгнуть заключенный с рабочим договор найма. В то же время уволенному по данному основанию рабочему предоставлялось право на протяжении одного месяца обжаловать расторжение договора в суде, который в случае признания жалобы обоснованной выносил постановление о возмещении рабочему причиненного ему ущерба.

Распоряжение заведующего фабрикой или заводом о наложении на рабочих денежных взысканий обжалованию не подлежало (ст. 38 Закона) [3]. Но, если при проверке фабрики или завода чинами фабричной инспекции были выявлены факты неправомерного наложения на работников дисциплинарных взысканий, то заведующий фабрикой или заводом привлекался к ответственности.

В Законе было четко указано, что никакие взыскания не могут быть наложены по другим основаниям. Кроме того, Законом был установлен перечень обстоятельств, при которых работник не подлежал дисциплинарному взысканию, а именно: взыскание за прогул не налагалось, если неявка на работу была вызвана следствием лишения рабочего воли, из-за внезапного разорения вследствие несчастного случая, вследствие пожара, наводнения, болезни, лишив при этом рабочего возможности отлучиться из дома, а также смерти или тяжелой болезни родителей, мужа, жены и детей [4].

Следует отметить, что перечень оснований привлечения к дисциплинарной ответственности был исчерпывающим и не мог быть расширен в локальных нормативно-правовых актах. Итак, установление оснований привлечения к дисциплинарной ответственности, видов дисциплинарных проступков, порядка и размера наложения дисциплинарных взысканий относилось к исключительной компетенции законодателя и регулировалось в централизованном порядке.

К началу XX ст. рабочее законодательство в основном было сфор-

мировано. Были созданы фабричные инспекции, которые занимались трудовыми конфликтами между рабочими и владельцами предприятий. Их инспекторы были государственными служащими, которые занимались выяснением причин забастовок, принимали меры для их ликвидации, рассматривали жалобы рабочих и т. п. Инспекторы также утверждали размер штрафов, которые налагались на рабочих и были к тому времени эффективным средством в борьбе с бездельниками и пьяницами. В 1903 г. правовое регулирование труда рабочих было систематизировано по отдельным отраслям производства. Отдельно были приняты Устав о промышленности, Горный устав и другие нормативные акты, которые в дальнейшем были объединены в специальный акт, который получил название «Устав о промышленном труде» [5]. Центральное место в Уставе занимал второй раздел. «В этом разделе, – как отмечает И. Киселев, – можно увидеть зарождающиеся такие институты трудового права, как трудовой договор (порядок принятия на работу и увольнение); рабочее время и время отдыха; охрана труда женщин и подростков; дисциплина труда; рабочее представительство на предприятиях» [2, с. 13].

В соответствии со ст. 62 Устава, «договор найма может быть расторгнут заведующим предприятием:

1) вследствие неявки рабочего на работу более трех дней сряду или в сложности более шести дней в месяц без уважительных причин;

2) вследствие неявки рабочего на работу более двух недель сряду по уважительным причинам;

3) вследствие привлечения рабочего к следствию и суду по обвинению в преступном действии, влекущем за собой наказание не ниже заключения в тюрьме;

4) вследствие дерзости или дурного поведения рабочего, если оно угрожает имущественным интересам предприятия или личной безопасности кого-либо из лиц управления предприятием или наблюдающих за рабочими, и

5) вследствие обнаружения у рабочего заразной болезни».

В примечании 1 к ст. 62 было записано: «К указанному в п. 4 настоящей статьи дурному поведению рабочего относится, между прочим, неосто-

рожное обращение с огнем, а равно курение табаку и держание при себе спичек, трубок и папирос в тех помещениях предприятия, которые, по заявлению владельцев предприятия, указаны в обязательных постановлениях, изданных Присутствием по фабричным и горнозаводским делам или Присутствием по горнозаводским делам».

Однако следует отметить, что на начальном этапе становления законодательства о труде и дисциплине труда как института трудового права трудовое право не признавалось отдельной отраслью права, а трудовые отношения на производстве регулировались гражданским правом наряду с отношениями личного найма услуг, несмотря на существование законодательства о промышленном труде.

10 декабря 1918 г. был принят Кодекс законов о труде (далее – КЗоТ) РСФСР, который обобщил небольшой законодательный и практический опыт в сфере регулирования трудовых отношений, накопленный за первый год существования Советской власти. Надо отметить, что первый КЗоТ РСФСР 1918 г. впервые в мире провозгласил трудовое право самостоятельной отраслью права. В других странах мира трудовое право как самостоятельная отрасль права появилась преимущественно после Второй мировой войны, а в некоторых странах трудовые отношения и до сегодняшнего времени регулируются гражданским законодательством.

Основной особенностью данного Кодекса являлось то, что в первом разделе был предусмотрен институт трудовой повинности для всех граждан социалистической страны. Исключения из этих требований касались лишь лиц, которые не достигли 16 лет, а также лиц, старше 50 лет, и тех, которые утратили работоспособность в связи с травмой или болезнью (ст. 3 КЗоТ РСФСР). Таким образом, все трудоспособное население было задействовано на разных работах. Его труд использовался в формах: а) организованного сотрудничества; б) предоставления индивидуальных личных услуг; в) выполнения отдельной определенной работы (ст. 6 КЗоТ РСФСР) [6].

В КЗоТ РСФСР 1918 г. институт правового регулирования дисциплины труда отсутствовал, но в разделе VIII



«Об обеспечении надлежащей производительности труда» возлагалась обязанность точного соблюдения предписаний настоящего раздела Кодекса о норме, выработке, о нормальной производительности и о правилах внутреннего распорядка.

КЗоТ УССР 1922 г. также не содержал специального раздела, который отдельно регулировал бы дисциплинарную ответственность работников. Средства воздействия на нарушителей дисциплины труда были разбросаны по отдельным разделам и имели одну направленность – увольнение с работы.

Так, например, ст. 47 раздела V КЗоТ УССР 1922 г. определяла ряд причин, вследствие которых работник мог быть уволен с работы по инициативе администрации: совершение работником преступления, непосредственно связанного с его работой и установленного судебным приговором, который вступил в законную силу, а также в случаях пребывания работника под следствием более двух месяцев, независимо от того, связано это с его работой или нет; неявка на работу на протяжении трех дней подряд или в общем количестве больше шести дней в месяц без уважительных причин [7]. Все это свидетельствует о том, что в то время законодательство не закрепляло нормы о дисциплине труда как отдельный институт трудового права.

Положения раздела VI КЗоТ УССР 1922 г. предусматривали издание дополнительных законов или подзаконных актов, которые могли определять правила внутреннего распорядка на предприятиях отдельной отрасли. Следует признать, что такая практика сохранилась и в дальнейшем, поскольку не имела никаких отрицательных последствий. Правила внутреннего трудового распорядка с юридической точки зрения были и есть эффективным локальным нормативным актом. За нарушение этих правил работодатель имел право применять средства воздействия на работника, но при этом он должен был действовать в соответствии с нормами трудового права, которые защищают работников от своеволия и злоупотребления работодателями.

Для укрепления дисциплины труда использовались также и механизмы оплаты труда. Так, согласно Постановлению ЦИК и Совнаркома СССР «Об

исчислении заработка рабочих по количеству и качеству произведенной ими продукции» от 17 марта 1934 г., в случае невыполнения работником установленной для него нормы выработки по его вине оплата труда осуществлялась по количеству и качеству произведенной им продукции без обеспечения работнику какого-нибудь минимального заработка [7, с. 31]. Также был принят ряд других подзаконных нормативных актов, после введения которых в действие в КЗоТ появились «неработающие» нормы. Например, согласно ст. 78 КЗоТ, за рабочими и служащими, которых вызвали в органы примирительно-третейского рассмотрения, сохранялась средняя заработная плата, а Постановлением Наркомата труда от 21 мая 1931 г. заседания названных органов в рабочее время были запрещены [7, с. 23].

Что касается уровня гарантий, предусмотренных первой редакцией КЗоТ УССР 1922 г., то он постепенно снижался. При этом государство как законодатель вводило подзаконные нормативные акты, которые подменяли нормы КЗоТ УССР. Таким образом, принцип договорного регулирования трудовых отношений постепенно превращался в принцип абсолютного централизованного планирования. Вопросы дисциплины труда и внутреннего распорядка имели жесткую регламентацию в виде законов и подзаконных актов, ведомственных приказов, инструкций и решений локального характера.

Дальнейшее развитие трудового законодательства довоенного периода продолжало осуществляться путем принятия постановлений СНК СССР по вопросам труда. Большинство данных постановлений касались вопросов дисциплины труда, приведения в порядок учета рабочих и контроля за ними. Постановлением СНК СССР от 20 декабря 1938 г. «О введении трудовых книжек» вводились трудовые книжки на каждого рабочего [8].

Система правового влияния на состояние дисциплины труда к началу Второй мировой войны включала такие составляющие: закрепление в правовых нормах мер поощрения за лучшие результаты труда; меры государственно-правового и общественно-правового влияния на нарушителей дисципли-

ны труда, которые выражались в виде мер дисциплинарного воздействия; виды материальной ответственности; меры общественного воздействия и привлечения к уголовной ответственности.

Одним из мероприятий укрепления дисциплины труда в годы войны было усиление роли отраслевых уставов о дисциплине труда, которые применялись, в частности, на транспорте, в сфере связи и других отраслях. Особенность применения данных уставов заключалась в том, что работники милитаризованных отраслей, на которые они распространялись, считались военными служащими, и за нарушение дисциплины труда они привлекались к ответственности судами Военного трибунала. Рабочие и служащие транспорта за служебные преступления, согласно решениям Военного трибунала, увольнялись с работы и направлялись на фронт в штрафные роты.

Великая Отечественная война внесла существенные изменения и дополнения в правовое регулирование дисциплины труда. До 1947 г. уголовная ответственность работника за разные нарушения в сфере труда предусматривалась рядом статей трудового законодательства [9, с. 203]. Дальнейшее развитие законодательства о дисциплине труда характеризуется тем, что командные методы управления экономикой продолжали применяться, но все с меньшим эффектом.

В 1971 г. был принят новый Кодекс законов о труде УССР, в котором вопросы дисциплины труда впервые регулировались отдельным разделом X «Трудовая дисциплина». С этого времени началось приведение разных подзаконных нормативно-правовых документов в соответствие с кодифицированным актом о труде. Были приняты «Положение о правах фабричного, заводского, местного комитета профессионального союза» от 27 сентября 1971 г. [10], «Типовые правила внутреннего трудового распорядка для работников и служащих предприятий, учреждений, организаций» от 29 сентября 1972 г. [11], «Положение о порядке рассмотрения трудовых споров» от 20 мая 1974 г. [12] и др.

В это время происходит также активное обновление законодательства о дисциплине труда. Принимаются и



начинают действовать постановления, целью которых являлось усиление трудовой дисциплины. Так, согласно Постановлению ЦК КПСС, Совета Министров СССР и ВЦСПС «О дальнейшем усилении трудовой дисциплины и сокращении текучести кадров в народном хозяйстве» от 13 декабря 1979 г. № 1117, срок предупреждения об увольнении работника по собственному желанию был увеличен с двух недель до одного месяца. Было также установлено, что трудовой стаж работника прерывается в случае повторного увольнения с работы по собственному желанию без уважительных причин в течение одного календарного года [13].

Природа дисциплинарной ответственности работника по советскому трудовому праву была смешанной: наряду с государственным централизованным регулированием в ней существовало и локально-договорное регулирование. Договорная теория обуславливала особенности дисциплинарных полномочий администрации, общественных и кооперативных организаций, а также граждан, которые брали на работу домашних работников, поскольку основной целью признавалась поддержка установленного распорядка собственными средствами воздействия. Вместе с тем было признано, что эти средства неоднородны по своей юридической природе. Большинство из них действовали в общественных организациях и апеллировали к общественному осуждению, поэтому имели общественный характер [14, с. 5–6]. Другие средства (штраф и возмещение убытков по решению товарищеского суда) применяли общественные организации, но их реализация не исключала возможность использования государственного принуждения. То есть, данные способы укрепления трудовой дисциплины основывались одновременно и на государственном, и на общественном принуждении, поэтому имели смешанную юридическую природу.

В таком виде законодательство о дисциплине труда просуществовало до 1991 г., после чего начался процесс демократизации трудового права, его реформирование с целью соответствия требованиям рыночной экономики, новых форм хозяйствования и освобождения

его от устаревших норм и положений.

Выводы. Подытоживая все вышесказанное, надо отметить, что становление и формирование отечественного законодательства о дисциплине труда проходило поэтапно, учитывая исторические условия развития экономики и государства. В современных условиях также возникает необходимость привести законодательство о дисциплине труда в соответствие с реальными условиями настоящего времени.

Список использованной литературы:

1. Таль Л. Очерки промышленного права / Л. Таль. – М. : Типография Г. Лиснера и Д. Собко, 1916. – 127 с.
2. Киселев И.Я. Трудовое право России (историко-правовое исследование) / И.Я. Киселев. – Г., 2001. – 623 с.
3. Полный свод Законов Российской империи. – СПб, 1888. – Т. IV. – № 67–69.
4. Полный свод Законов Российской империи : в 2-х кн. – СПб., 1911. – Т. II. – С. 2311.
5. Полный свод Законов Российской империи. – СПб., 1913. – Т. XI. – Ч. 2.
6. Собрание Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства РСФСР. – М., 1918. – № 87–88.
7. Законодавство про працю : зб. найважливіх законів, указів і постанов. – К., 1946.
8. Собрание Постановлений СССР. – М., 1938. – № 58. – Ст. 329.
9. Законодательство в труде / под ред. А.С. Пашкова, В.И. Семенкова. – Минск, 1978. – 295 с.
10. Положення про права фабричного, заводського, місцевого комітету професійної спілки від 27 вересня 1971 р. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1971. – № 39. – Ст. 382.
11. Бюллетень государственного комитета Совета Министров СССР по вопросам труда и заработной платы. – 1972. – № 12.
12. Положення про порядок розгляду трудових спорів від 20 травня 1974 р. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1974. – № 22. – Ст. 325.
13. О дальнейшем усилении трудовой дисциплины и сокращении текучести кадров в народном хозяйстве :

Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР, ВЦСПС от 13.12.1979 г. № 1117 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sss3773.htm>.

14. Абрамова О.В. Санкции в советском трудовом праве : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / О.В. Абрамова. – М., 1977. – 38 с.



СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ УНИВЕРСАЛЬНЫХ КОНВЕНЦИОННЫХ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В СФЕРЕ БОРЬБЫ С ТОРГОВЛЕЙ ДЕТЬМИ

Алиса-Татьяна МИГАЛЧАН,
аспирант Института государства и права имени В. М. Корецкого
Национальной академии наук Украины

Summary

The article analyzes the universal conventional norms of international law in the fight against child trafficking. The historical aspect of creation of the regulatory framework to combat the phenomenon of child trafficking is reviewed. The article also examines the need for further improvement of international cooperation against trafficking. Background and some preconditions of continuing evolution of child trafficking in the world are analyzed in the article.

Key words: child trafficking, crime, international cooperation, international acts.

Аннотация

В статье проведен анализ универсальных конвенционных норм международного права в сфере борьбы с торговлей детьми. Рассмотрен исторический аспект создания нормативной базы борьбы с явлением торговли детьми. Исследована необходимость дальнейшего улучшения системы международного сотрудничества в борьбе с торговлей людьми. Проанализированы некоторые предпосылки возникновения и эволюции преступления торговли детьми в мире.

Ключевые слова: торговля детьми, преступление, международное сотрудничество, международные документы.

Постановка проблемы. Актуальность исследуемой проблемы обусловлена эволюцией преступления торговли детьми в мире. Дети относятся к наиболее уязвимым слоям населения, в связи с недостаточной зрелостью, они становятся лёгкой добычей преступников. Причинами такого преступления являются, в частности, низкий уровень жизни в странах третьего мира, необеспеченность родителей детей, которые легко становятся жертвами торговли людьми, недостаточный уровень образования и осведомленности и т. д. Ужасает количество детей, которые на сегодняшний день были идентифицированы как жертвы этого преступления. Прежде всего, нужно обратить внимание общественности на те причины, которые прямым или опосредованным способом приводят к торговле детьми. Детей вербуют для использования в вооруженных конфликтах, продают для попрошайничества и другой принудительной работы, с целью трансплантации их органов и т. д.

Однако всё же можно отметить и тот факт, что исследование проблемы торговли детьми притягивает особое внимание стран Европы, провозглашая охрану жизни ребёнка, его здоровья, чести, достоинства, неприкосновенности и безопасности одной из наибольших социальных ценностей.

Целью статьи является попытка исследовать и провести анализ исторического процесса признания мировым

сообществом торговли детьми преступлением и закрепление этого определения в международных документах с целью усиления международного сотрудничества для преодоления данного преступления.

Изложение основного материала исследования. Институт рабства возник ещё в Древнем мире и на сегодняшний день в классическом виде практически не встречается. Однако рабство как явление не исчезло и сегодня. В XXI ст. оно продолжает существовать, трансформируясь в более сложные формы. Мировое сообщество давно обеспокоено количеством людей, становящихся жертвами этого преступления. Особенно болезненной и сложной является проблема торговли детьми.

В докладе Управления ООН по наркотикам и преступности за 2014 г. его исполнительный директор Ю. Федотов отметил, что, несмотря на приведение национального законодательства в соответствие с международными нормами в сфере борьбы с торговлей людьми, сегодня всё ещё существует проблема имплементации норм этих документов. Чрезвычайно низкой является цифра привлечённых к ответственности за совершённое преступление, а количество детей-жертв торговли людьми, особенно девочек возрасте до 18 лет, растёт. Большинство идентифицированных жертв было подвержено сексуальной эксплуатации, хотя также наблюдается

увеличение числа жертв принудительного труда.

В соответствии с основным докладом относительно торговли детьми, можно отметить впечатляющие региональные отличия. В Африке и на Ближнем Востоке дети составляют большинство жертв торговли людьми, в Европе и Центральной Азии количество детей-жертв торговли людьми значительно превышает количество взрослых.

Проблему торговли людьми на национальном уровне рассматривали такие учёные, как О. Бандурка, В. Куц, Я. Лизогуб, А. Орлеан, М. Буряк, В. Маларека, А. Топчия, В. Ивашенко. Проблема торговли людьми была подробно изучена зарубежными учёными, в том числе в работах В. Валкенбурга, Н. Гафизовой, К. Джоунс-Паули, Д. Кагилл, Л. Ледерер, Е. Ниснер, Дж. Оккипинти, Р. Рамфа, Я. Рассам, В. Руджиеро, К. Стирмен, М. Шейноста и др. Отдельными проблемами в этой сфере занимались М. Буроменский, В. Денисов, М. Микиевич, И. Шваб, О. Швед и др. [2].

Существуют разные версии возникновения торговли людьми в мире. Именно появление принудительного детского труда в 1700-е гг. является началом того, что на сегодняшний день известно нам как торговля людьми. Торговля людьми с целью сексуальной эксплуатации вначале официально называлась «белым рабством».



Следует назвать первый известный толчок к общественному возмущению по поводу новых форм рабства. Им стала публикация в английской газете "Pall Mall Gazette" в начале 80-х гг. XIX ст., которую можно считать началом нормативной основы международного сотрудничества, в частности международных конвенционных норм, какими предусмотрена борьба с таким позорным явлением, как торговля детьми. В публикации речь идёт о трагической судьбе четырёх молодых англичанок, трое из которых были несовершеннолетними, которые были вывезены во Францию мужчиной, назвавшимся представителем крупной торговой компании. Во Франции их продали в публичный дом города Бордо. Это стало известно благодаря одной из девушек, которой удалось откупиться и вернуться на Родину. Она и рассказала о судьбе других жертв: одна из девушек вскоре умерла, предварительно побывав в одном из публичных домов Испании, другую продали в Бразилию, третья так и находилась в одном из публичных домов Бордо [3, с. 56].

С XIX ст. моральное осуждение рабства и работорговли поспособствовало развитию предварительных договорённостей о запрете рабства в соответствии с международным правом. В 1815 г. на Венском конгрессе была разработана Международная декларация о запрете работорговли. В ней дано определение понятия работорговли как явления, которое противоречит принципам гуманности и общечеловеческим ценностям. Данной Декларацией было впервые признано ведущими странами мира, что работорговля является нарушением прав человека. Несмотря на то, что декларация всё же была «непригодной с практической точки зрения», её появление можно расценить как решающий шаг в направлении создания современной международно-правовой системы защиты прав человека. В Декларации не шла речь о криминальной ответственности виновных. Со временем, в 1885 г., на конференции в Берлине, которая была созвана для обсуждения разделения Африки между европейскими странами, институт рабства был признан таким, что противоречит моральным принципам. В дальнейшем это привело к его запрещению и преследованию. Общим актом в Берлине

страны-участницы должны были положить конец и отменить работорговлю в бассейне реки Конго в Южной Африке. Можно считать, что такой запрет и стал началом международно-правового сотрудничества в борьбе с работорговлей.

Похожим было принятие в 1890 г. Генерального акта в Брюсселе, каким предусматривалось принятие договорными сторонами в течение одного года законов для наказания тех, кто занимался захватом, транспортировкой и торговлей рабами.

18 мая 1904 г. в Париже был подписан Международный договор о борьбе с торговлей белыми рабынями, призванный защитить жертв сексуального рабства. В положениях Договора была отмечена необходимость создания специальных органов для координации информации о покупке женщин и детей для аморальных целей, введение контроля за прибытием и выездом лиц за пределы страны с обязательным установлением лиц – ответственных за трансфер женщин и детей [4, с. 9–10].

Проблема транснационального характера торговли женщинами и детьми была решена на правовом уровне именно Международной конвенцией о борьбе с торговлей белыми рабынями, принятой 04 мая 1910 г. Так, страны-участницы брали обязательство установить уголовную ответственность за торговлю девочками и женщинами и в том случае, когда отдельные деяния, составляющие это преступление, были совершены на территории разных стран. Уже тогда, в 1910 г., в данной Конвенции были признаны преступлением и подчёркнута необратимая ответственность лиц, которые путём обмана, искушения или с помощью насилия, угроз, злоупотребления властью приобрели, заманили или захватили и повели за собой для удовлетворения аморальных поступков женщину или девочку. Также в Конвенции была отмечена необходимость сотрудничества между странами-участницами, в частности в вопросах привлечения к ответственности преступников [5].

Международная конвенция о борьбе с торговлей женщинами и детьми от 30 сентября 1921 г. содержала обязательство стран по разработке законопроектов, устанавливающих уголовную ответственность лиц, которые втягивают женщин в проституцию и

занимаются торговлей женщинами и детьми. В данном документе была впервые определена ответственность не только за сводничество для занятия проституцией, а именно за торговлю женщинами и детьми. Кроме того, в соответствии с условиями ранее подписанных договоров, страны-участницы должны были создать агентства и бюро по трудоустройству, а в соответствии с данным договором, разработать и утвердить специальные регламенты, чтобы защитить детей и женщин, которым необходима работа на период пребывания в чужой стране. Одним из наиболее важных обязательств являлось создание условий и мест пребывания лиц, ставших жертвами торговли [6].

Международная конвенция о борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами от 11 октября 1933 г. (г. Женева) существенно уточнила требования предыдущих многосторонних договоров и правила сотрудничества между странами, а именно: установила обязательное наказание каждого, кто для удовлетворения страсти уговорил, привлёк или соблазнил женщину, даже при её согласии, с целью разврата за границей, включая случаи, когда отдельные действия, являющиеся частью одного преступления, осуществлялись в разных странах; под понятием «страна» стороны понимают свои колонии и протектораты, а также территории под их сюзеренитом и подмандатные территории, страны были обязаны принять меры по усовершенствованию своего внутреннего законодательства, если оно недостаточно обеспечивает возможность преследования за торговлю людьми; предусмотрено обязательство стран сообщать одна другой о каждом лице независимо от пола, обвинённом в том, что оно пробовало осуществить действия относительно торговли женщинами и детьми, в частности о судебных приговорах, и передавать информацию об отказе во въезде в страну или выдворении [7].

Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами от 02 декабря 1949 г. (г. Нью-Йорк) предусматривает одновременно борьбу с торговлей людьми и проституцией, поскольку последняя признаётся сопровождающим фактором. В соответствии со ст. ст. 1, 2 Конвенции, предусмотрено обязатель-



ство сторон криминализовать в своём внутреннем законодательстве такие деяния, как сводничество, уговоры или искушение с целью проституции лица, даже при его согласии, для удовлетворения похоти другого лица; эксплуатация проституцией другого лица, даже при его согласии; финансирование «дома терпимости» или управление им или сознательное финансирование или участие в финансировании «дома терпимости»; передача или получение в аренду здания, другого места, зная, что они будут использованы с целью проституции третьими лицами. Конвенция детально регламентирует порядок передачи преступников и исполнение судебных решений. В соответствии со ст. 14 Конвенции, предусматривалось, что каждая страна-участник должна основать государственный орган, которому поручается координация и централизация результатов расследования предусмотренных в Конвенции преступлений. Данные государственные органы должны поддерживать тесную связь с аналогичными органами других стран. С целью исполнения задач, описанных в Конвенции, государства обязуются следующее: 1) издавать все необходимые постановления для защиты иммигрантов и эмигрантов, особенно женщин и детей, в местах их прибытия и отправления, а так же во время их следования; 2) принимать меры для ответственного оповещения населения о небезопасности торговли людьми; 3) принимать надлежащие меры для обеспечения контроля за железнодорожными станциями, аэропортами, портами и другими общественными местами; 4) принимать все необходимые меры с целью оповещения соответствующих органов власти о прибытии лиц – главных виновных, соучастников или жертв торговли (ст. 17) [8].

Для интенсификации национальных и международных усилий с целью ликвидации рабства, работорговли, а также институтов и обычаев, подобных рабству, была принята Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством, от 07 сентября 1956 г. (г. Нью-Йорк). В данном документе как преступления квалифицируются не только рабство и работорговля, но и действия лиц, способствующих превращению других лиц в рабов;

клеяние; склонение других лиц к отдаче их в рабство; обмен пленными и др. К понятию «рабство» Конвенция приравнила: 1) долговую кабалу; 2) крепостное состояние; 3) бесправное положение женщины, когда её без её согласия выдают замуж или передают другим лицам за вознаграждение, жена после смерти мужа передаётся в наследство другому лицу; 4) одним или двумя родителями или опекуном ребёнок передаётся другому лицу за вознаграждение с целью эксплуатации этого ребёнка. В соответствии со ст. 4 Конвенции, предусмотрено, что раб, нашедший приют, убежище на судне страны, подписавшей данный международно-правовой договор *ipso facto*, является свободным. В данной Конвенции впервые было дано определение «раб» – лицо, которое находится в положении, относительно которого осуществляются все или некоторые полномочия, свойственные праву собственности (ст. 7) [9].

Ещё одной формой «прикрытия» торговли детьми, как и одной из новых форм торговли детьми, является усыновление. Данная проблема приобрела в мире значительные масштабы, в связи с чем возникла необходимость международно-правового урегулирования данной деятельности и привлечения виновных к ответственности. Так, в 1993 г. в Гааге была подписана Конвенция о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления, основной целью которой есть защита детей в процессе иностранного усыновления. Первая Конвенция об усыновлении была принята в 1965 г, но, в связи с ростом иностранного усыновления, появилась необходимость усиления гарантий защиты прав детей в межгосударственном усыновлении и обеспечении системного сотрудничества между государствами происхождения и государствами, что принимают. Конвенция 1993 г конкретизирует, усиливает и углубляет широкие принципы и нормы Конвенции ООН о правах ребёнка, признавая приоритетными права ребёнка, требует обеспечения прав родной семье ребёнка и приёмной семьи, вводит минимальные стандарты и есть универсальным законом об усыновлении.

Учитывая тяжелую ситуацию, которая сегодня сложилась в Украине,

и известные случаи принудительного вывоза детей за границу с оккупированных территорий, на которых проводится антитеррористическая операция, для нашей страны Гаагская Конвенция о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей приобрела новое значение. Эта Конвенция была принята в рамках Гаагской конференции о международном частном праве ещё в 1980 г. Она создаёт простую и эффективную процедуру для обеспечения возвращения детей, противоправно вывезенных или удерживаемых на территории чужого государства, в страну их постоянного места проживания [11]. Конвенция способствует международно-правовому сотрудничеству государств в вопросах возвращения похищенных детей. Так, в частности, по данным Министерства юстиции Украины, за период применения Конвенции (с 01.09.2006 г по 31.08.2012 г.) Министерством юстиции было обработано 183 заявления как о возвращении незаконно вывезенных из страны проживания детей, так и обеспечении права доступа к ребёнку [12]. Это свидетельствует о важности создания надёжного и сильного сотрудничества между государствами в сфере борьбы с нелегальным вывозом детей и возвращением их в родную страну.

Обращает на себя внимание и тот факт, что с началом технического прогресса, преступление торговли детьми приобрело распространение и с помощью Интернет-ресурсов, в связи с чем была проведена Международная конференция по борьбе с детской порнографией в Интернете (г. Вена в 1999 г.). Она была организована по инициативе министра иностранных дел Австрии, государственного секретаря США и Европейской комиссии. На Конференции была обсуждена поддержка, дальнейшее расширение и рост использования Интернет-ресурса в мире, отмечена важность обеспечения и принятия необходимых мер для того, чтобы Интернет-пространство было свободным и недоступным для преступных действий и безопасным для детей. Конференция обратила внимание на развитие таких рекомендаций, как усиление сотрудничества среди правоохранительных органов и судей, отдельно были рассмотрены вопросы разработки элементов для кодексов поведения для



Интернет-индустрии и вопросы эффективности горячих линий, поощрения создания сетей и дополнительных горячих линий [13].

Выводы. На сегодняшний день хоть и существует достаточно большое количество актов, однако этого не достаточно для преодоления преступления торговли людьми. Регулируя правовые основы противодействия торговли людьми, международные акты предусматривают виды и принципы юридической ответственности преступников и ответственность юридических лиц за соучастие в торговле людьми, средств массовой информации за распространение материалов пропаганды правонарушений в этой сфере и др. Значительно расширен круг деятельности, связанный с торговлей людьми, а значит, они считаются преступными и подлежат уголовной ответственности. Такими преступлениями считаются следующие: незаконное изъятие органов и/или тканей человека; обращение человека в рабство, подневольное положение или состояние, приравненное к рабству; использование рабского или подневольного труда/услуг; изнасилование; насильственные действия сексуального характера; принуждение к действиям сексуального характера; половой акт или другие действия сексуального характера или разврата относительно несовершеннолетнего, лица, не достигшего полной половой и психофизиологической зрелости или установленного законодательством возраста предоставления согласия; незаконное усыновление/удочерение; проведение незаконных биомедицинских исследований над человеком; незаконное использование женщины как суррогатной матери, принудительная беременность или другие формы использования человека в репродуктивных целях и случаях, когда эти действия связаны с торговлей людьми и рабством.

Значительное внимание в международных актах посвящено вопросам противодействия и профилактики преступлений. В частности, предусмотрены проведение мониторинга за торговлей людьми, координация деятельности государственных органов, необходимость наличия специализированных правоохранительных служб, установление единых информа-

ционных баз данных о преступлениях в сфере торговли людьми, принципы взаимодействия государственных органов с общественными организациями, международными и другими негосударственными организациями и др. Относительно предупреждения торговли людьми, то указано на важность раннего выявления фактов торговли. Дополнительно предусмотрены особенности мероприятий относительно торговли детьми, а также предусмотрен механизм реализации профилактических мероприятий относительно предупреждения преступлений. Особые требования установлены к соблюдению законодательства и международного сотрудничества в сфере борьбы с преступлением торговли детьми.

Список использованной литературы:

1. Global report on trafficking in persons: UNITED NATIONS, New York, 2014 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.unodc.org/documents/data_and_analysis/glotip/GLOTIP_2014_full_report.pdf.
2. Швед О.В. Коммерческая сексуальная эксплуатация детей (КСЭД) как новое социальное явление в мире, странах СНГ и Украине / О.В. Швед [Электронный ресурс]. – Режим доступа : URL:<http://www.ukr-socium.org.ua/Arhiv/Stati/2-3.2005/79-87.pdf>.
3. Гафизова Н. Международный и российский опыт борьбы с проституцией и торговлей женщинами в конце XIX – начале XX века / Н. Гафизова. – Иваново : ЮНОНА, 2000. – 56 с.
4. Corin Morcom and Andreas Schloenhardt. All about sex?! The evolution of Trafficking in Persons in International Law [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.law.uq.edu.au/documents/humantrafficking/international-law/Evolution-of-Int-Law-relating-to-Trafficking-in-Persons.pdf>.
5. Международная конвенция о борьбе с торговлей белыми рабынями от 04 мая 1910 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/whiteslavetraffic1910.html>.
6. Международная конвенция о борьбе с торговлей женщинами и детьми от 30 сентября 1921 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа :

<http://www.levonevski.net/pravo/razdel3/num7/3d791.html>.

7. Международная конвенция о борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами от 11 октября 1933 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.kulichki.com/megd2007/bz05/dcm05155.htm>.

8. Конвенции ООН о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами от 02 декабря 1949 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_162.

9. Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством, от 07 сентября 1956 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nred=995_160.

10. Имплементация и применение Гаагской конвенции 1993 г. о межгосударственном усыновлении. Руководство по надлежащей практике № 1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.hcch.net/upload/wop/adoguide_u.pdf.

11. Применение Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.minjust.gov.ua/28838>.

12. Гаагская конвенция о возвращении похищенных детей действует для Украины шесть лет [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=245541058.

13. Child Pornography on the Internet/Vienna Conference Statement (Introduction to conference conclusions, recommendations) October 1, 1999 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.usembassy-israel.org.il/publish/press/global/archive/1999/october/gi1104.htm>.



ПРИНЦИП ПРАВОВОЙ ОПРЕДЕЛЕННОСТИ В ЕВРОПЕЙСКОМ ПРАВЕ

Виктория ПАНКРАТОВА,

старший преподаватель кафедры юридических дисциплин
Сумского филиала Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

A legal analysis of the concept and content of the principle of legal certainty, examined the features and the scope of its use in the practice of the European Court of Human Rights. The article draws attention to the law uniform application. This is because uniform application mode is extremely important for proper protection of human rights and freedoms. In conclusion, need for legal certainty principle study is justified, as it is a set of requirements to organization of the legal system in order to ensure human stable legal status.

Key words: European Union, European Union sources of law, principle of law, rule of law, legal certainty, the European Court of Human Rights.

Аннотация

В статье проведен анализ содержания принципа правовой определенности, исследованы особенности и сфера его использования в практике Европейского Суда по правам человека. Внимание уделено одинаковому применению закону, ведь режим одинакового применения крайне важен для надлежащей защиты прав и свобод человека. В качестве вывода обосновывается необходимость исследования принципа правовой определенности, поскольку он представляет собой совокупность требований к организации правовой системы с целью обеспечения стабильного правового положения человека.

Ключевые слова: Европейский Союз, источники права Европейского Союза, принцип права, верховенство права, правовая определенность, Европейский суд по правам человека.

Постановка проблемы. Вопросы о юридической природе принципов права, их классификация всегда относились к числу актуальных проблем юридической науки. Это закономерно, ведь именно в принципах права всесторонне отражена его суть.

Понятие «принцип» в переводе с латинского означает «начало», «первооснова», «первичность». Издавна принцип считался основой, фундаментом любой социальной системы (в том числе правовой). Известное выражение Гельвеция – «знание принципов права возмещает незнание некоторых фактов» – подтверждает важность изучения основных начал любой деятельности.

Одним из основных принципов правовой системы считается принцип правовой определенности, который предполагает возможность гражданина в разумных пределах и при определенных обстоятельствах предусматривать юридические последствия своих действий. В последнее время принцип правовой определенности часто рассматривают как принцип, обеспечивающий стабильность вступивших в законную силу решений (*res judicata*) благодаря Постановлениям Европейского суда по правам человека, осудившим практику отмены вступивших в законную силу судебных решений в порядке надзора [9].

Актуальность темы. Исследованиями в данной сфере занимались Л. Бога-

чова, В. Кернз, Н. Козюбра, Т. Назаренко, С. Погребняк, Л. Ушакова, А. Тагам, Ф. Хайек, А. Султанов и другие.

Несмотря на всю важность вклада ученых в исследование такой многогранной проблемы, как принципы права и, в частности, принцип правовой определенности, нельзя не обратить внимание на то, что в данной сфере остается ряд «открытых» вопросов, в том числе с точки зрения сущности принципа правовой определенности в европейском праве, что делает данную тему актуальной.

Целью статьи является исследование особенностей принципа правовой определенности в европейском праве.

Изложение основного материала исследования. Право Европейского Союза (далее – ЕС) объективируется и воплощается в большом количестве источников, которые отражают различные правовые традиции государств-членов этого межгосударственного объединения. Наиболее распространенным в отечественной и западной правовой мысли является подход, согласно которому круг источников права ЕС составляют первичное и вторичное законодательство ЕС, прецеденты Суда ЕС, международные договоры с третьими странами и международными организациями. Однако, какими бы исчерпывающими эти источники не были, они не охватывают своим регулированием всех вопросов в праве ЕС. Видимо, поэтому в

последнее время очевидным является усиление акцента на применение общих принципов права, которые есть составной частью некодифицированного (неписаного) права ЕС [1, с. 265].

Спектр взглядов по определению конкретного перечня и содержания общих принципов, действующих в ЕС, является достаточно широким. Одну из самых полных классификаций приводит британский ученый В. Кернз, который считает, что право ЕС включает в себя следующее: общие принципы, которые происходят из природы права ЕС; общие принципы международного права, общие принципы, которые являются общими для правовых порядков нескольких государств-членов. Последняя группа принципов состоит из принципа правовой определенности; принципа законных ожиданий; принципа пропорциональности; основных прав человека [2, с. 104].

Алан Тагам также к общим принципам права ЕС относит принцип правовой определенности [3, с. 95].

С анализа трудов по классификации источников права ЕС, можно сделать вывод о том, что принцип правовой определенности относится к общим принципам права, а также является составной частью верховенства права.

Так, Венецианской комиссией было проведено исследование, результаты которого были отражены в Докладе о верховенстве права (март 2011 г.). По ре-



зультатам исследования Венецианская комиссия пришла к выводу, что составляющими принципа верховенства права являются следующие: законность; правовая определенность; запрет на произвол; доступ к правосудию, обеспечиваемому независимыми и беспристрастными судами, в том числе судебное рассмотрение административных актов; соблюдение прав человека; недискриминация и равенство перед законом. И указано, что принцип правовой определенности является важнейшим для обеспечения доверия к судебной системе и верховенству права [4].

Как указывает Л. Богачова, европейский принцип правовой определенности происходит от немецкого принципа *Rechtssicherheit* (дословно – правовая безопасность), целью которого является обеспечение четкости содержания законодательства и который преимущественно применяется по делам о ретроактивных действиях законодательства; принцип защиты законных ожиданий происходит от немецкого *Vertrauensschutz* (дословно – защита доверия), цель которого – обеспечение того, чтобы каждый, кто имеет доверие к легальности решений и действий публичной администрации, подлежал защите [5, с. 4].

В. Анишина, Т. Назаренко отмечают, что в настоящее время принято употреблять наименование данного принципа в сокращенном виде *res judicata*, что в переводе с латинского языка дословно означает «решенное дело». В узком значении *res judicata* является традиционной категорией римского права, означавшей недопустимость повторного рассмотрения однажды решенного дела или дела по тождественному вопросу со вступившим в законную силу решением. Если такое решение принято, то в силу исключительности уже состоявшегося решения или тождественное дело подлежит прекращению, о чем выносятся соответствующее постановление.

Вместе с тем содержание данного принципа, первоначально достаточно узкое, со времени применения и толкования его Европейским судом значительно расширилось.

В своем основном значении принцип правовой определенности, прежде всего, предполагает стабильность правового регулирования и существу-

ющих правоотношений. Правовая определенность необходима для того, чтобы участники соответствующих отношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения, быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав и обязанностей. Указанный принцип в рассматриваемом аспекте имеет целью обеспечить участников соответствующих отношений возможностью точно прогнозировать результат своих действий, дать надежду, что их права будут защищены, принципы разрешения спора правоприменителем будут прогнозируемы и предсказуемы, не будут меняться от случая к случаю, а будут гарантировать стабильность [6].

Следует отметить, что в учредительных договорах ЕС принцип правовой определенности не закрепляется, однако Судом ЕС он признается одним из общих принципов европейского права и предполагает следующее:

- стабильность правового регулирования;
- исключает возможность неоднозначного толкования и, следовательно, произвольного применения норм права;
- обеспечивает единообразную правоприменительную практику;
- дает гарантии государственной защиты граждан;
- дает возможность участникам соответствующих правоотношений в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, а также приобретенных прав и обязанностей [7, с. 108].

Наиболее широко принцип правовой определенности используется Европейским судом по правам человека при обосновании принятых решений. Как указывает А. Рукавишникова, Европейский суд по правам человека рассматривает и использует такую категорию, как «правовая определенность», в нескольких значениях. Во-первых, как требование, обращенное к национальному законодателю. Прежде всего, это требование касается законодательного процесса, итогом которого становится появление правовой нормы, что, по мнению Европейского суда по правам человека, должна отвечать требовани-

ям точности, недвусмысленности, ясности содержания. Согласно позициям Европейского суда по правам человека, закон должен отвечать установленному Конвенцией стандарту, требующему, чтобы законодательные нормы были сформулированы с достаточной четкостью и позволяли лицу предвидеть, прибегая в случае необходимости к юридической помощи, с какими последствиями могут быть связаны те или иные его действия.

Во-вторых, как требование к судебному решению, к итогу правоприменительной деятельности. В этом случае Европейский суд по правам человека рассматривает требование правовой определенности в двух аспектах: как требование к самому судебному решению (его ясности, непротиворечивости, мотивированности), то есть к его содержательной стороне; так и требование в смысле «устойчивости» окончательного судебного решения в целом, призванного быть стабильным регулятором общественных отношений. Констатируя нарушение принципа правовой определенности в содержательном аспекте, Европейский суд по правам человека отмечал, что противоречивые решения высшего национального суда сами являются источником правовой неопределенности и нарушают право на справедливое судебное разбирательство, закрепленное в ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [8, с. 74–75].

Из выше указанного можно сделать вывод о том, что из принципа правовой определенности следуют требования к правотворчеству и правоприменению. Рассмотрим эти требования более детально, опираясь на решения Европейского суда по правам человека.

Как справедливо указывает А. Султанов, требование определенности – важнейший конститутивный признак норм права как системы социальных норм. Формальная определенность права – его важнейший признак, без которого права в принципе быть не может. В подтверждение данного тезиса ученый приводит решение по делу «Маркс против Бельгии» от 13 июня 1979 г., в котором Европейский суд по правам человека подчеркнул, что принцип правовой определенности «неотъемлемо присущ праву Конвенции» (п. 58), а также Поста-



новление по делу «Санди таймс» против Соединенного Королевства» от 26 апреля 1979 г. (Sunday Times v. United Kingdom) (N 1), Series A, N 30, § 49) [9].

Как акцентирует Г. Богуш на примере уголовного права, неопределенная норма является на практике ретроактивной, так как ее адресат не может соотноситься с такой нормой свое поведение и прогнозировать его правовые последствия. Несложно увидеть, что в таком случае отсутствует психологическая связь между законом и правонарушителем и, следовательно, имеет место объективное вменение. Наконец, полностью нивелируется регулятивная функция уголовного закона [10].

В п. 41 Постановления Европейского суда по правам человека от 22 октября 2007 г. по делу «Лендон, Очаковски-Лоран и Жюли против Франции» Европейский Суд по правам человека указал, что норма не может считаться «законом» в значении положений п. 2 ст. 10 Конвенции, если она не сформулирована с точностью, достаточной для того, чтобы гражданин мог регулировать свои действия; он должен быть способен, если необходимо, с помощью соответствующей консультации, предвидеть в разумной при тех или иных обстоятельствах степени последствия, к которым может привести то или иное действие. Эти последствия не должны быть предсказуемы с абсолютной определенностью. Хотя определенность желательна, она может привести к избыточной жесткости, а закон должен быть способен приспособляться к изменяющимся обстоятельствам. Поэтому многие законы неизбежно сформулированы в большей или меньшей степени расплывчато, а их толкование и применение – вопросы правоприменительной практики. Европейский Суд по правам человека также напоминает, что охват понятия предсказуемости в значительной степени зависит от содержания соответствующего текста, сферы, которую он призван регулировать, и числа и статуса тех лиц, к кому он обращен [11].

Что касается правоприменения, то целесообразно назвать требования, которые вытекают из принципа правовой определенности и наработаны практи-

кой Европейского суда по правам человека. На наш взгляд, достаточно полно и комплексно их изложила Л. Ушакова в своей научной статье «Принцип правовой определенности как элемент нормативно-правовой конструкции социального государства» [12, с. 4–5]. Согласно данной статье, Европейский суд по правам человека включает в содержание принципа «правовой определенности» следующие положения:

– *принятые судами «окончательные», т. е. вступившие в законную силу, судебные постановления не подлежат пересмотру.* Анализируя данное положение, на наш взгляд, целесообразно привести Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Брумареску против Румынии» (Brumarescu v. Romania) от 28 октября 1999 г. Так, в п. 61 Постановления указано: «Одним из основных аспектов верховенства права является принцип правовой определенности, который требует *inter alia*, чтобы при окончательном разрешении дела судами их постановления не вызывали сомнения» [13].

К сожалению, положение про окончательность судебного решения зачастую нарушается. Европейский суд по правам человека подчеркивал, что существование в ряде стран Восточной Европы, таких как Российская Федерация, Молдова и Украина, процедуры надзорного производства породило ряд спорных вопросов с точки зрения ст. 6 Конвенции и принципа правовой определенности (см. судебное решение, вынесенное по делу «Рябых против Российской Федерации» (Ryabykh v. Russia) № 52854/99 ЕСПЧ 2003-IX). Суд пришел к общему выводу, что в рамках указанных правовых систем отмена окончательных судебных решений (при этом речь идет не только о решениях по уголовным делам) является нарушением принципов недопустимости повторного рассмотрения однажды решенного дела (*res judicata*) и правовой определенности, а следовательно, и положений ст. 6 Конвенции. Нарушение, однако, является результатом принятия судебных актов, отменяющих окончательные решения, а не следствием той или иной позиции, которую занимал при рассмотрении этих дел прокурор [14];

– *недопустимо повторное рассмотрение однажды разрешенного*

судом дела. Принцип закрепляет, что ни одна из сторон не может требовать пересмотра окончательного и вступившего в законную силу постановления только в целях проведения повторного слушания и получения нового постановления. Полномочие вышестоящего суда по пересмотру дела должно осуществляться в целях исправления судебных ошибок, неправильного отправления правосудия, а не пересмотра по существу [15];

– *пересмотр «окончательного» судебного решения не является отступлением от принципа правовой определенности, если он осуществляется в целях исправления судебной ошибки, неправильного отправления правосудия;*

– *пересмотр ставшего обязательным для сторон решения суда вышестоящим судом недопустим по заявлению государственного должностного лица.*

Следует обратить внимание на тот факт, что принцип правовой определенности также требует обеспечения исполнения судебных решений. Судебные решения, вступившие в законную силу, являются обязательными для исполнения всеми органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными и служебными лицами, физическими и юридическими лицами и их объединениями на всей территории государства. В деле «Серинг против Соединенного королевства» (решение от 07 июля 1989 г.) Европейский суд по правам человека определил, что Конвенция как правовой акт, обеспечивающий защиту прав человека, предполагает, что ее гарантии должны быть реальными и эффективными. Кроме того, любое толкование прав и свобод, гарантируемых, должно соответствовать общим чертам Конвенции, цель которой – обеспечение и развитие идеалов и ценностей демократического общества. Таким образом, на государстве лежит прямая обязанность соблюдать гражданские права лиц и обеспечивать надлежащее и своевременное исполнение решения суда, вступившего в законную силу [16].

Выводы. Таким образом, проведенное исследование свидетельствует о том, что принцип правовой определенности является одним из основных



принципов европейского права, выступает как общеправовой принцип и часто используется в практике Суда ЕС и Европейского суда по правам человека. Данный принцип является эффективным условием действия верховенства права и правовым ориентиром для национального законодательства с целью обеспечения стабильного правового положения человека путем усовершенствования процессов правотворчества и правоприменения. Соблюдения принципа правовой определенности является залогом стабильного правового положения человека; уверенности в эффективном действии правотворческих и правоприменительных органов.

Список использованной литературы:

1. Стрельцова О.В. Загальні принципи права як джерело права Європейського Союзу / О.В. Стрельцова // Правова держава : щорічник наукових праць Ін-ту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Вип. 14. – К., 2003. – С. 265–269.
2. Кернз В. Вступ до права Європейського Союзу / В. Кернз ; пер. з англ. – К. : Знання, 2003. – 381 с.
3. Татам А. Право Європейського Союзу / А. Татам ; пер. з англ. – К. : Абрис, 1998. – 424 с.
4. Доклад о верховенстве права, утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD\(2011\)003rev-rus](http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD(2011)003rev-rus).
5. Богачова Л.Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві (змістовна характеристика) / Л.Л. Богачова // Теорія і практика правознавства. – 2013. – Вип. 2. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/tipp_2013_2_74.pdf.
6. Анишина В.И. Реализация принципа правовой определенности в российской судебной системе / В.И. Анишина, Т.Н. Назаренко [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.journal-nio.com/index.php?id=1957&Itemid=117&option=com_content&view=article.
7. Козлова М.Ю. Принцип правовой определенности (на примере антимонопольного законодательства) / Ю.М. Козлова // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. – 2011. – № 2 (15). – С. 108–112.
8. Рукавишника А.А. Генезис категории «правовая определенность» в современной юридической науке / А.А. Рукавишника // Вестник Томского государственного университета. Серия «Право». – 2014. – № 3 (13). – С. 71–81.
9. Султанов А.Р. Восстановление нарушенных прав и правовая определенность / А.Р. Султанов // Российская юстиция. – 2011. – № 4. – С. 58–61. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=10&art=1970>.
10. Богуш Г.И. Определенность уголовного закона: практика Европейского суда по правам человека / Г.И. Богуш // Закон. – 2012. – № 2. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.center-bereg.ru/o1810.html>.
11. Прецеденты Большой палаты Европейского суда по правам человека по странам-членам Совета Европы [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://european-court.eu/uploads/ECHR_Lindon_Otchakovsky_Laurens_and_July_v_France_22_10_2007.pdf.
12. Ушакова Л.В. Принцип правовой определенности как элемент нормативно-правовой конструкции социального государства: Центр проблемного анализа и государственно-управленческого проектирования / Л.В. Ушакова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://old.problemanalysis.ru/Dokladi2/Ushakova.pdf>.
13. Постановление Европейского суда по делу «Брумареску против Румынии» (Brumarescu v. Romania) от 28 октября 1999 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://european-court.eu/resheniya-evropejskogo-suda-narusskom-yazyke/brumaresku-protiv-romynii-postanovlenie-bolshoj-palaty-evropejskogo-suda>.
14. Обзор судебной практики Европейского суда по правам человека: роль прокурора при рассмотрении дел, не относящихся к сфере уголовного права / Европейский суд по правам человека, март 2011 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_prosecutor_RUS.pdf.
15. Гончарова М.В. Недопустимость повторного рассмотрения од-
нажды решённого дела / М.В. Гончарова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://goncharovamv.pravogub.ru/personal/24390.html>.
16. Виконання судових рішень у практиці Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zlomyoga.com/2010/12/evropejskiy-sud-provykonannia-sudovyh.html>.



ЭЛЕКТРОННЫЕ ДЕНЬГИ: ПОНЯТИЕ, ФУНКЦИИ, ВИДЫ

Андрей ПРОЦЕНКО,
аспирант

Межрегиональной академии управления персоналом

Summary

Paper examines the definitions of the concept of electronic money, offered by scientists and fixed in the regulations of different countries. The basic functions, inherent to electronic money (function of measure of value, money as means of exchange and payment, function of store of value, function of world money) are considered. Several types of electronic money – money through cards and payment systems such as Yandex Money, Webmoney, Rupay, Paycash, Easy pay, E-Gold, Stormpay Moneybookers are defined. Characteristics of the most widespread payment systems are offered. Author's definition of electronic money as the main element of electronic commerce as well as the most convenient and modern form of non-cash payments, which certainly must pass through banking establishments is given.

Key words: electronic money, electronic bills, bank cards, payment systems.

Аннотация

В статье исследуются дефиниции понятия электронных денег, предлагаемые учеными и закреплённые в нормативных актах. Определяются основные функции, присущие электронным деньгам (функция меры стоимости, деньги как средство обращения и платежа, функция накопления, функция мировых денег). Выделены виды электронных денег – деньги на основе пластиковых карточек и платежные системы, такие как Яндекс. Деньги, Webmoney, Rupay, Paycash, Easy pay, E-Gold, Stormpay Moneybookers. Предложена характеристика наиболее распространенных платежных систем. Дано авторское определение электронных денег как основного элемента электронной коммерции, а также наиболее удобной и современной формы безналичных расчетов, которые обязательно должны производиться через банковские учреждения.

Ключевые слова: электронные деньги, электронные банкноты, банковские карты, платежные системы.

Постановка проблемы и актуальность темы. Развитие электронной коммерции на современном этапе актуализирует вопрос внедрения в Украине оборота электронных денег. Однако нормативное урегулирование такого обращения в правовой плоскости усложняется отсутствием единого устоявшегося понятия «электронные деньги», расхождением мнений ученых относительно определения их видов и функций. Анализ ряда вопросов, касающихся электронных денег, уделили внимание в своих трудах М. Александров, Н. Дмитрик, О. Ефрепкина, А. Кочергин, А. Лебедев, С. Маслов, М. Савлук, И. Свиридук, Ф. Шостак и другие ученые, однако они исследовали основные понятия, относящиеся к электронным деньгам, основываясь на собственных разработках, рассматривая такие деньги либо в контексте развития основных сфер экономики, либо как составляющую глобального электронного маркетинга, либо как элемент электронного рынка и т. п. Вопросу же определения электронных денег как основного элемента электронной коммерции с учетом основных аспектов этого понятия, выделения его видов и функций уделялось недостаточно внимания, в то время как на современном этапе в Украине, в связи с необходимостью

законодательной регламентации осуществления электронной коммерции в целом и оборота электронных денег в частности, этот вопрос становится особо актуальным. Именно поэтому необходимо сосредоточить внимание на исследовании понятия электронных денег, их видов и функций.

Целью статьи является необходимость исследования дефиниций понятия электронных денег, предлагаемых учеными и закреплённых в нормативных актах, определения основных функций, присущих электронным деньгам (функция меры стоимости, деньги как средство обращения и платежа, функция накопления, функция мировых денег).

Изложение основного материала исследования. Одно из наиболее распространенных «технических» определений понятия «электронные деньги» содержится в Глоссарии терминологии, используемой в платежных и расчетных системах, обнародованном в 2001 г. Банком международных расчетов. В данном источнике электронные деньги определены как «стоимость, которая хранится в электронном виде на таких устройствах, как чиповая карточка или накопитель на жестком диске персонального компьютера» [1, с. 116]. Однако данное определение на сегодняшний день является далеко не единственным: пора-

жают разнообразием подходы к определению понятия электронных денег среди ученых. Необходимо отметить, что большинство попыток объяснить понятие «электронные деньги» содержат уже существующие определения, которые приведены в специальных аналитических материалах или закреплены в нормативно-правовых актах. Например, «электронные деньги – это платежный инструмент, который отображает количественное выражение стоимости денежного эквивалента, что обеспечивается реальными денежными средствами, обладает статусом бессрочных денежных обязательств эмитента на предъявителя в электронной форме, хранится и передается на специальном электронном устройстве (носителе), при этом соответствующая передача может восприниматься как осуществление платежа» [2].

Широкое распространение получило определение электронных денег, опубликованное в 1998 г. в документе Европейского центрального банка «Отчет об электронных деньгах», согласно которому «электронные деньги – это денежная стоимость, которая хранится в электронном виде на техническом устройстве и может широко использоваться для осуществления платежей предприятиям другим, чем эмитент, без необходимости



использования при этом банковских счетов, но которая действует как заранее оплаченный инструмент на предъявителя» [2]. На наш взгляд, данное определение, по сравнению с предыдущим, существенно расширяет понятие электронных денег. Так, электронные деньги можно рассматривать как заранее оплаченный платежный инструмент, то есть можно проследить их связь с традиционными деньгами. Кроме того, следует также отметить, что электронные деньги имеют отдельное обращение, которое отличается от банковского оборота денег и представляет собой персонифицированный платежный продукт. При этом электронным деньгам свойственно противоречие – обязательство, которое подлежит исполнению в обычных неэлектронных деньгах, с одной стороны, а с другой – они являются средством платежа. На наш взгляд, этот парадокс можно объяснить при помощи аналогии с другими видами денег: одно время банкноты рассматривались как обязательства, подлежащие оплате металлическими монетами, а безналичные деньги – как обязательства, которые погашаются металлическими или бумажными деньгами.

С позиции денежных теорий современности рассматривает понятие электронных денег А. Кочергин, по мнению которого, в основу терминов «электронные деньги» и «цифровые деньги» заложены совершенно разные по значению платежные механизмы. Они созданы для того, чтобы потребители могли осуществлять текущие платежи в электронной форме [3, с. 84]. Также ученый отметил, что достаточно часто в качестве синонимов используются такие понятия, как “e-money”, “digital currency”, “electronic currency”, «новые системы расчета», «электронные платежные системы», «электронная стоимость» и тому подобное.

Стоит также отдать должное публикации О. Ефреминой, которая посвящена правовому аспекту электронных денег в Европейском Союзе. Она убеждена, что «электронные деньги – это серии зашифрованных наборов символов, обладающие возможностью заменить банковские купюры и монеты. Как средство на-

копления и платежа электронные деньги представляют собой информацию о количественном выражении стоимости денежного эквивалента. Соответствующая информация хранится в электронном виде на специальном устройстве, принадлежащем пользователю электронных денег. По мере того, как лицо, которое владеет электронными деньгами, использует их для осуществления правовых сделок и оплаты товаров или услуг, информация об их денежной стоимости, которая хранится на электронном устройстве, изменяется» [4, с. 14].

И. Ивасив считает, что «с юридической точки зрения, электронные деньги – это бессрочные денежные обязательства эмитента на предъявителя в электронной форме, эмиссия в обращение которых осуществляется эмитентом, как по получению денежных средств в размере не менее объема обязательств, принятых на себя эмитентом, так и в форме предоставленного кредита (эмитированной денежной стоимости)». С экономической точки зрения, по мнению автора, электронные деньги – это платежный инструмент, который сочетает (в зависимости от схемы реализации) свойства как наличных денег, так и традиционных платежных инструментов (чеков, переводов, банковских карточек и тому подобное). К тому же ученый уверяет, что с наличными деньгами их связывает перспектива осуществления платежей вне банковской системы; с традиционными платежными инструментами – возможность рассчитываться безналичными деньгами через счета банковских учреждений [5, с. 321].

Противоречивое определение электронным деньгам дал еще один американский ученый-экономист Ф. Шостак: «Электронные деньги – способ хранения информации о бухгалтерских проводках. Они не могут иметь собственной покупательной способности и сами по себе не могут быть деньгами. Любой объект должен предварительно иметь рыночную стоимость перед тем, как стать деньгами. Это делает нереальным тот факт, что выпуск денег на рынке возможен кем-то неизвестным, тем более что электронные деньги не имеют новой формы денег, которая заменила бы предыдущие».

Электронные деньги – новейший способ использования существующих денег для осуществления договоров. Хотя новая технология и увеличивает время и скорость оборота электронных «банкнот», они все равно будут предоставлены эмитенту для погашения наличными деньгами. Американские ученые-экономисты Р. Калакота и А. Уинстон предложили более развернутое и понятное определение: «Электронные деньги – это новая концепция платежных систем online, сочетающая удобство компьютера с безопасностью и конфиденциальностью, которые обеспечивают бумажные деньги. Электронные деньги заменяют наличные деньги как средство платежа потребительских электронных платежей» [6, с. 35–36].

Проанализировав множество определений электронных денег, можно сказать, что последние представляют собой наиболее удобную и современную форму денежных расчетов. Учитывая разнообразие подходов к определению понятия «электронные деньги», можем утверждать, что на сегодняшний день в доктринальной плоскости единой дефиниции вышеуказанной категории не сформулировано. Преимущественно электронные деньги связывают с безналичными расчетами, которые обязательно должны проходить через банковское учреждение.

На наш взгляд, определение понятия электронных денег можно сформулировать путем анализа их функций. Однако в силу того, что электронные деньги как вид платежного средства только внедряются в экономические отношения, детальное научное обоснование их функции не получили.

Так, Д. Кочергин как одну из основных функций электронных денег выделяет функцию меры стоимости [3, с. 56]. Мера стоимости – это функция, с помощью которой измеряется и выражается стоимость товаров в денежной форме.

Особенностью электронных денег как фактора процесса определения стоимости является способность к выполнению таких требований рынка: портативность, экономическая делимость и однородность в своей массе, относительная прочность, де-



шевизна в изготовлении и способность к быстрому воссозданию в любом количестве и в любом месте, то есть к функциям электронных денег относится функция обращения, обеспечивающая оборот товаров и денег и выполняющая функцию обращения между ними. Свойством электронных денег как средства обращения является наличие у них признака воплощения меновой стоимости: продавец продает свой товар потребителю и получает за него средства. Следовательно, электронные деньги обеспечивают движение товаров от производителя к потребителю.

Кроме того, электронные деньги обеспечивают накопление. С помощью электронных денег можно создавать резервные платежные средства за счет эмиссии средств на интеллектуальных карточках (смарт-карточках, электронных кошельках), получения средств от пользователей за услуги или проданные товары и т. п. [7]. Таким образом, электронным деньгам присуща функция накопления.

Также электронные деньги определяются как «мировые деньги» – платежные средства, которые позволяют создавать взаимосвязи между разными странами, с помощью движения стоимости в международном обороте, поскольку использование электронных денег, «имитируемых» в одной стране, возможно и за ее пределами. Следовательно, к функциям электронных денег относится функция «мировых денег».

Таким образом, к функциям электронных денег относятся функции меры стоимости, обращения и платежа, накопления и «мировых денег». Исходя из вышеизложенного, констатируем, что электронные деньги представляют собой основную в электронной коммерции, наиболее современную форму безналичных расчетов в виде бессрочных денежных обязательств эмитента в электронной форме.

Переходя к рассмотрению видов электронных денег, хочется отметить, что в силу парадоксальности своей сущности, отмеченной выше, такие деньги бывают двух видов: на основе карточек и на программной основе (платежные системы). Самым рас-

пространенным видом электронных денег на современном этапе являются деньги на основе карточек, которые, в свою очередь, бывают различных видов.

Пластиковая карта – это платежный инструмент, который помогает рассчитаться в безналичной форме за товары и услуги и получать денежные средства с помощью банковских автоматов. Изготавливаются пластиковые карты из специальной, устойчивой к механическому и термическому воздействию пластмассы. Пластиковые карты бывают кредитными и дебетовыми.

Кредитная карточка представляет собой платежный документ, которым можно рассчитаться за товары и услуги. Она предьявляется компьютерному устройству магазина или банка, которое передает команду определенному банку об оплате покупки или услуги. Кредитные карточки бывают таких видов: возобновляемые (например VISA, MASTERCARD) – для расчетов в магазинах, гостиницах, ресторанах. Они дают право использовать кредиты в определенных пределах.

Дебетовая карта также является инструментом для безналичного использования, однако ее существенное отличие от кредитной состоит в том, что держатель карточки должен загодя внести на свой счет в банке-эмитенте некоторую сумму. Данная сумма и будет представлять тот лимит, который может использовать держатель карточки.

В картах со штрих-кодом применяется штриховой код, также используемый для маркировки товаров. Кодовая полоса покрыта непрозрачным составом, и считывание кода происходит в инфракрасных лучах. Такие карты характеризуются слабой степенью защиты и поэтому мало пригодны для использования в платежных системах [8].

Карты с магнитной полосой являются наиболее распространенным платежным инструментом. На сегодняшний день в обращении находится почти два миллиарда магнитных карт. Магнитная полоса расположена на оборотной стороне карточки и, в соответствии со стандартом ISO 7811, состоит из трех дорожек. Из них первые две предназначены для иденти-

фикационных данных, а на третью можно записывать информацию. На лицевой стороне карты указываются логотип банка-эмитента, логотип платежной системы, номер карточки (первые шесть цифр – код банка, 9-значный банковский номер карточки, последняя цифра которого – контрольная, а последние четыре цифры занесены на голограмму), срок действия карточки, имя держателя и так далее. Данный вид карт, по сравнению с предыдущим, является более защищенным.

В смарт-картах носителем информации является микросхема. Наиболее простые из существующих карт – карты памяти. В них объем памяти может иметь величину от 32 байт до 16 килобайт. Смарт-карты подразделяются на два типа: с защищенной и с защищенной памятью; в незащищенных картах нет никаких ограничений относительно записи и чтения данных. Преимущество этой карты состоит в том, что она является достаточно удобной за счет доступности всей памяти, это помогает моделировать структуру данных, что является важным в некоторых случаях. Смарт-карты имеют высокий уровень защиты. Обычно их относят к первой группе электронных денег. С помощью смарт-карт могут выполняться операции с online авторизацией, также они могут применяться как валютный электронный кошелек.

Во многих странах успешно развиваются системы электронных денег на базе сетей (network-bases). Впервые такая идея была предложена американским специалистом по криптографии Д. Чаумом, основателем DigiCash, еще в конце 70-х гг. прошлого столетия [9]. В наше время она воплотилась в жизнь путем использования электронных денег в платежных системах. Наибольшую популярность на сегодняшний день приобрели такие платежные системы, как Яндекс. Деньги, Webmoney, Rupaya, Paycash, Easypay, E-Gold, Stormpay Moneybookers.

Остановимся на характеристике наиболее распространенных платежных систем, среди которых основное место занимает Яндекс. Деньги. Данная система является одной из самых известных платежных систем



и продолжает совершенствовать свои возможности. У Интернет-кошелька в системе Яндекс. Деньги имеется пароль для ограниченного доступа, а все данные с информацией зашифрованы в процессинговом центре. В системе нет доверительных отношений между пользователями – все операции подтверждаются электронными контрактами. Основные возможности платежной системы Яндекс. Деньги – осуществление перевода денег между счетами пользователей; предоставление пользователям возможности продавать, покупать и обменивать электронные валюты; оплачивать разнообразные услуги (телефонная связь, коммунальные услуги, приобретение товаров и т. п.); принятие платежей на своем сайте больше чем двадцатью способами; возможности для перевода денежных средств на кредитную или дебетовую карту.

Webmoney (Webmoney Transfer) появилась 25 ноября 1998 г. и является наиболее эффективной и распространенной электронной платежной системой для проведения финансовых операций в режиме реального времени. Пользователем системы может стать любой человек, невзирая на возраст, образование и профессию. Безопасность осуществляется с помощью использования в системе передачи в закодированном виде, с использованием алгоритма защиты информации, подобного RSA, с длиной ключа более 1024 бит. Для каждого сеанса используются уникальные сеансовые ключи.

PayCash – платежная система PayCash, начавшая свою работу на русском рынке в начале 1998 г. Компания очень популярна на западном рынке. Преимуществами системы является то, что можно быстро, эффективно и безопасно проводить электронные платежи в сети Интернет. Особенности и преимущества PayCash – наивысший уровень безопасности; высокая скорость проведения операций; возможность мгновенных платежей «Person to Person» (P2P, C2C); ведение электронного документооборота; простота и удобство в использовании; низкая себестоимость транзакции; возможность осуществления микроплатежей; стойкость к обрывам связи; мультивалютность;

возможность осуществления трансграничных платежей [10].

Выводы. Подытоживая изложенное выше, констатируем, что электронные деньги – основной элемент электронной коммерции, наиболее удобная и современная форма безналичных расчетов, которая обязательно должна проходить через банковские учреждения и представляет собой бессрочные денежные обязательства эмитента на предъявителя в электронной форме. К функциям электронных денег относятся следующие: функция меры стоимости, деньги как средство обращения и платежа, функция накопления, функция мировых денег. К видам электронных денег относятся деньги, пребывающие на карточках и в платежных системах.

Список использованной литературы:

1. Илайес Эвод. Электронная коммерция. Практическое руководство / Илайес Эвод; пер. с англ. – СПб. : ООО «ДиаСофтЮП», 2002. – 608 с.
2. Трубин І.О. Особливості визначення поняття «електронні гроші» / І.О. Трубин [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ndi-fp.asta.edu.ua/>.
3. Кочергин Д.А. Электронные деньги: анализ с позиции современных денежных теорий / Д.А. Кочергин // Вестн. С.-Петербург. ун-та. – 2000. – Вып. 4. – С. 83–92.
4. Трубин І.О. Правовые основы функционирования электронных денег в сфере электронной коммерции : [монография] / І.О. Трубин – К. : Алерта, 2013. – 136 с.
5. Ивасив Б.С. Деньги и кредит : [учебник] / Б.С. Ивасив. – 3-е изд., изм. и доп. – Тернополь : Карт-бланш ; К. : Кондор, 2008. – 528 с.
6. Овсейко С. Электронные деньги: перспективы использования / С. Овсейко // Банковский вестник. – 2005. – Июль. – С. 35–39.
7. Савлук М. Электронные деньги: сущность и сравнительный анализ качественных особенностей / М. Савлук // Вестник Национального банка Украины. – 2004. – № 11. – С. 13–14.
8. Доля Т.С. Платежные системы Internet как инструменты электронной коммерции / Т.С. Доля // Торговля, коммерция, предпринимательство : сб.

науч. трудов. – Львов : Изд-во Львовской коммерческой академии, 2009. – 234 с.

9. Майданик А. Электронные деньги: история и перспективы развития / А. Майданик [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://bankomet.com.ua/>.

10. Характеристика платежных систем [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://grivna.do.am/blog/2008-8-19-30-0>.



РАЗГРАНИЧЕНИЕ ПОЛНОМОЧИЙ РАЙОННЫХ И ОБЛАСТНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ АДМИНИСТРАЦИЙ В ОБЛАСТИ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В УКРАИНЕ

Артем САМОРОДОВ,

соискатель кафедры экологического права
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

Summary

The article investigates the question of the division of powers of district and regional local government administrations in the field of land relations. It is noted that the separation of powers of district and regional administrations in the field of land relations are based on the scale of their activities and the territorial scope of the competence, the direction of differentiation of powers of district and regional administrations is the increase in the activities of the regional state administrations of supervisory functions and activities of regional state administrations – administrative, executive management functions.

Key words: land, land relations, regional state administrations, regional state administrations, authorities.

Аннотация

Статья посвящена исследованию вопроса разграничения полномочий районных и областных местных государственных администраций в области земельных отношений. Отмечено, что разделение полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений осуществляется исходя из масштаба их территориальной деятельности и объема компетенции. Направлением разграничения полномочий районных и областных государственных администраций является увеличение в деятельности областных государственных администраций контрольно-надзорных функций, а в деятельности районных государственных администраций – распорядительно-исполнительных функций управления.

Ключевые слова: земля, земельные отношения, районные государственные администрации, областные государственные администрации, полномочия.

Постановка проблемы. В земельно-правовой литературе отмечается, что в современных условиях реформирования земельных отношений, изменения сущности государственного управления в области использования и охраны земель, совершенствования системы принципов такого управления последним следует считать основанную на законе организационно-правовую деятельность уполномоченных органов по обеспечению эффективного и рационального использования земель и их охраны в границах, определенных законодательством Украины. Субъектами управления в области использования и охраны земель являются уполномоченные органы, которые, в соответствии с земельным законодательством, осуществляют организационно-правовую деятельность по обеспечению рационального использования и охраны земельных ресурсов [1, с. 259, 260].

Актуальность темы. С целью обеспечения реформирования системы государственного управления в Украине, создания условий для построения демократического, социального, правового государства, утверждения и обеспечения прав человека и гражданина, Указом Президента Украины «О мерах по внедрению Концепции адми-

нистративной реформы в Украине» от 22.07.1998 г. № 810/98 [2] были предусмотрены мероприятия по проведению Концепции административной реформы в Украине.

Концепцией предусмотрено, что исполнительную власть на местном территориальном уровне, то есть в областях, районах, городах Киеве и Севастополе, осуществляют областные, районные, Киевская и Севастопольская городские и районные в городах Киеве и Севастополе государственные администрации.

В соответствии с Концепцией, в деятельности областных государственных администраций должна быть повышена эффективность контрольно-надзорных функций за соблюдением Конституции и законов, а также по осуществлению государственного управления и местного самоуправления с усилением в деятельности районных государственных администраций значения распорядительно-исполнительных функций. Местные государственные администрации являются единоначальными органами исполнительной власти общей компетенции, представляются председателями местных государственных администраций. Районные администрации организуются с учетом того, что функции предсе-

дателей этих администраций по своему содержанию не имеют признаков политической деятельности.

Научный анализ проблемы разграничения полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений в Украине осуществляется многими учеными. Среди них следует назвать М. Шульгу, Л. Мармуль, А. Гетьмана, В. Щвеца и др., научные труды которых послужили фундаментальной базой для дальнейшего исследования рассматриваемых вопросов.

Целью статьи является исследование проблемы разграничения полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений в Украине, системы научных взглядов и разработок по этой проблеме. Новизна работы состоит в том, что в ней сделана попытка исследовать соотношение полномочий районных и областных государственных администраций с целью недопущения нарушения действующего законодательства Украины при исполнении полномочий государственными служащими названных государственных органов исполнительной власти на местах.

Изложение основного материала исследования. Ст. 16 Закона Украины «О местных государственных админи-



страциях» [3] предусмотрено, что местные государственные администрации в пределах, определенных Конституцией и законами Украины, осуществляют на соответствующих территориях, в частности, государственный контроль за сохранностью и рациональным использованием государственного имущества; надлежащим и своевременным возмещением вреда, причиненного государству; использованием и охраной земель, лесов, недр, воды, атмосферного воздуха, растительного и животного мира и других природных ресурсов и тому подобное.

Итак, из содержания данной статьи следует, что контрольно-надзорные функции в соответствующей сфере осуществляют в равной степени как областные, так и районные государственные администрации.

При этом своеобразным правовым обеспечением административной реформы в Украине по повышению в деятельности областных государственных администраций эффективности контрольно-надзорных функций за соблюдением Конституции и законов можно считать положения ст. 33 Закона Украины «О местных государственных администрациях» [3].

Согласно положениям данной статьи, областные государственные администрации в пределах своих полномочий направляют деятельность районных государственных администраций и осуществляют контроль за их деятельностью. Главы районных государственных администраций регулярно информируют о своей деятельности председателей областных государственных администраций, ежегодно и по требованию отчитываются перед ними. Председатели областных государственных администраций имеют право отменять распоряжения председателей районных государственных администраций.

То есть, на основании данной статьи областные государственные администрации, фактически, выполняют контрольно-надзорные функции за соблюдением Конституции и законов, в том числе и за осуществлением контрольно-надзорной деятельности районными государственными администрациями.

Разграничение полномочий районных и областных государственных

администраций в области земельных отношений следует понимать как распределение контрольно-надзорных и исполнительно-распорядительных функций местных государственных администраций по управлению использованием и охраной такого природного ресурса, как земля.

В земельно-правовой литературе под распределением и перераспределением земельного фонда понимается процесс изъятия и предоставления земельных участков компетентными органами государственной власти физическим и юридическим лицам для использования их в соответствии с целевым назначением [4, с. 118].

А.И. Заяц считает, что перераспределение как функция государственного управления земельным фондом находит свое отражение в изъятии (выкупе) земельных участков, передаче их в собственность, предоставлении в пользование, прекращении права собственности на землю или права землепользования и других процедурах [5, с. 51].

Т.В. Волкова отмечает, что предоставление и изъятие земель представляет собой в объективном смысле институт земельного права, регулирующего порядок возникновения и прекращения прав на земельные участки [6, с. 7].

По мнению В.Д. Сапожника, в области земельного права существует институт предоставления и изъятия земель, а в области земельного законодательства – институт возникновения прав на землю и институт прекращения прав на землю [7, с. 86].

Ст. 122 Земельного кодекса Украины (далее – ЗК Украины) [8] определены полномочия местных государственных администраций о передаче земельных участков в собственность или в пользование.

Согласно части 3 вышеуказанной статьи, районные государственные администрации на их территории передают земельные участки из земель государственной собственности, кроме случаев, определенных ч. ч. 4 и 8 вышеуказанной статьи, в собственность или пользование в пределах сел, поселков, городов районного значения для всех нужд и за пределами населенных пунктов для ведения водного хозяйства; строительства объектов, связанных с обслуживанием жителей территори-

альной общины района (школ, учреждений культуры, больниц, предприятий торговли), с учетом требований ч. 7 настоящей статьи; индивидуального дачного строительства.

Правовое определение категории «территория» содержится в Законе Украины «О регулировании градостроительной деятельности» от 17.02.2011 г. № 3038-VI [9], согласно которому территория – часть земной поверхности с воздушным пространством и расположенными под ней недрами в определенных пределах (границах), что имеет определенное географическое положение, природные и созданные в результате деятельности людей условия и ресурсы.

Итак, для правильного определения территории, на которой районные государственные администрации передают земельные участки из земель государственной собственности, необходимо установить часть земной поверхности, которая соответствует границам административного района, имеет определенное географическое положение.

При этом следует заметить, что, в соответствии со ст. 173 ЗК Украины [8], предел района, села, поселка, города, района в городе – это условная замкнутая линия на поверхности земли, отделяющая территорию района, села, поселка, города, района в городе от других территорий. Границы района, села, поселка, города, района в городе устанавливаются и изменяются по проектам землеустройства относительно установления (изменения) границ административно-территориальных единиц.

Ст. 46 Закона Украины «О землеустройстве» [10] предусмотрено, что проект землеустройства по установлению (изменению) границ района разрабатывается по решению соответствующего районного совета, а в случае если районный совет не образован – областного совета. Решение об установлении (изменении) границ административно-территориальных единиц является одновременно решением об утверждении проектов землеустройства по их установке (смене). Проект землеустройства по установлению (изменению) границ административно-территориальных единиц состоит в бумажной и электронной (цифровой) форме. Сведения об установлении (изменении) границ



административно-территориальных единиц вносятся в Государственный земельный кадастр.

Таким образом, без разработки и утверждения соответствующих проектов землеустройства, внесения сведений об установлении (изменении) границ соответствующих районов в Государственный земельный кадастр определить территорию, на которой районные государственные администрации передают земельные участки из земель государственной собственности в собственность или в пользование, правовыми средствами невозможно.

Согласно ч. 5 ст. 122 ЗК Украины [8], областные государственные администрации на их территории передают земельные участки из земель государственной собственности, кроме случаев, определенных ч. ч. 3, 4 и 8 вышеуказанной статьи, в собственность или пользование в пределах городов областного значения и за пределами населенных пунктов, а также земельные участки, не входящие в состав определенного района, или в случаях, когда районная государственная администрация не образована, для всех нужд.

Определить территорию, на которой областные государственные администрации передают земельные участки из земель государственной собственности в собственность или пользование, еще более проблематично, поскольку законодательством Украины не предусмотрено установление границ областей. Как представляется, такая территория должна определяться по остаточному принципу, то есть как территория в пределах области, что не является территорией районных государственных администраций.

Получается, что за пределами населенных пунктов территории районной и областной государственной администраций, на которых они передают земельные участки из земель государственной собственности в собственность или пользование, могут совпадать в пределах одного административного района.

Поэтому критериями разграничения полномочий районных и областных государственных администраций в передаче земельных участков в собственность или пользование являются количество жителей населенного пункта – в случае передачи земельных

участков из земель государственной собственности в пределах населенных пунктов, или потребности, для которых передаются земельные участки в собственность или пользование, – в случае передачи земельных участков из земель государственной собственности за пределами населенных пунктов.

Относительно разграничения полномочий районных и областных государственных администраций по передаче земельных участков из земель государственной собственности в пределах населенных пунктов следует заметить следующее.

Пунктом 3 Заключительных и переходных положений Закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно разграничения земель государственной и коммунальной собственности» от 06.09.2012 г. № 5245-VI [11] предусмотрено, что со дня вступления в силу настоящего Закона землями коммунальной собственности соответствующих территориальных общин считаются все земли, расположенные в пределах соответствующих населенных пунктов, кроме земельных участков частной собственности и земельных участков, которые остаются в государственной собственности. При этом в государственной собственности остаются расположенные в пределах населенных пунктов земельные участки, на которых расположены здания, сооружения, другие объекты недвижимого имущества государственной собственности или находящиеся в постоянном пользовании органов государственной власти, государственных предприятий, учреждений, организаций, Национальной академии наук Украины, государственных отраслевых академий наук, а также земельные участки, которые относятся к землям обороны.

Анализ норм ст. 85 Водного кодекса Украины [12] и ст. 59 ЗК Украины [8] дает основания утверждать, что районные государственные администрации полномочны передавать земельные участки из земель государственной собственности за пределами населенных пунктов только в постоянное пользование государственным предприятиям для осуществления ухода за водными объектами, прибрежными защитными полосами, полосами отвода, береговыми полосами водных путей, гидро-

техническими сооружениями, для размещения и ухода за государственными объектами портовой инфраструктуры, а также для ведения аквакультуры.

Объектами, связанными с обслуживанием жителей территориальной общины района, согласно ЗК Украины, могут быть не только перечисленные в пункте «б» ч. 3 ст. 122 ЗК Украины [8] (школы, учреждения культуры, больницы, предприятия торговли), но и другие. Круг объектов является неисчерпаемым, а возможность отнесения запланированного строительства объекта к таким, которые связаны с обслуживанием жителей территориальной общины района, законом не урегулирована.

Полномочия районных государственных администраций о передаче земельных участков из земель государственной собственности в собственность или пользование определяются в зависимости от вида хозяйственной деятельности на земельном участке и функционального назначения объекта, который будет расположен на земельном участке.

С указанной нормы следует, что определение того или иного объекта как связанного с обслуживанием жителей территориальной общины является оценочной категорией. В этом списке присутствуют объекты, которые относятся к социальным некоммерческим (школы, учреждения культуры, больницы), и объекты, на которых осуществляется предпринимательская деятельность, – предприятия торговли. Основным критерий – способность этих объектов обслуживать (оказывать услуги) жителям территориальной общины района, исходя из характера хозяйственной деятельности, будет осуществляться с использованием этого объекта.

Неисчерпаемость перечня объектов создает существенные трудности для четкого разграничения полномочий районных и областных государственных администраций по передаче земельных участков из земель государственной собственности в собственность или пользование, что, в конечном счете, может привести к дублированию полномочий районных и областных государственных администраций о передаче земельных участков из земель государственной собственности в собственность или пользование.



Таким образом, можно сделать вывод, что критерии разграничения полномочий районных и областных государственных администраций, определенные ст. 122 ЗК Украины [8], касаются не только их полномочий по предоставлению или изъятию земельных участков государственной собственности, а являются общими критериями разграничения полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений. По этим критериям осуществляется разграничение полномочий районных и областных государственных администраций относительно изменения целевого назначения земельных участков государственной собственности (ст. 20 ЗК Украины); продажи земельных участков государственной собственности или прав на них (аренда, суперфиция, эмфитевзиса) гражданам, юридическим лицам и иностранным государствам (ст. 127 ЗК Украины). Указанные критерии применяются также при разграничении полномочий районных и областных государственных администраций по рассмотрению и утверждению землеустроительной документации (ст. 186 ЗК Украины).

Однако следует заметить, что, кроме указанных общих для районных и областных государственных администраций критериев разграничения полномочий в области земельных отношений, существуют также полномочия, которыми обладают районные и не обладают областные государственные администрации и наоборот.

В этой связи справедливым представляется мнение К.Г. Пандакова, что особенностью правового статуса местных государственных администраций является то, что они одновременно есть субъектами земельных правоотношений и носителями права территориального верховенства, которое, как пространственный предел государственной власти, распространяется на соответствующие территории независимо от формы собственности на землю в ее пределах. Здесь речь идет скорее не о форме государственной собственности на землю, а о способе реализации одной из функций государства – суверенитета на определенной территории [13, с. 186].

Представляется, что на этом основании к полномочиям районных го-

сударственных администраций ст. 46 Закона Украины «О землеустройстве» [10] отнесены полномочия в сфере землеустройства, а именно: относительно согласования проектов землеустройства по установлению (изменению) границ района, которых не имеют областные государственные администрации.

Выводы. Учитывая изложенное, можно утверждать, что разделение полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений осуществляется исходя из масштаба их территориальной деятельности и объема компетенции. Основным направлением разграничения полномочий районных и областных государственных администраций в области земельных отношений является с учетом Концепции административной реформы в Украине является увеличение в деятельности областных государственных администраций контрольно-надзорных функций, а в деятельности районных государственных администраций – распорядительно-исполнительных функций управления в области использования и охраны земель.

Список использованной литературы:

1. Земельне право : [підручник] / за ред. М.В. Шульги ; М-во освіти і науки України, НУ «ЮАУ». – Х. : Право, 2013. – 520 с.
2. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22.07.1998 р. № 810/98 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – С. 32.
3. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20. – Ст. 190.
4. Земельное право России / под ред. В.В. Петрова. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1997. – 374 с.
5. Заць О. Механізм правового регулювання земельної реформи в Україні: перспективи вдосконалення / О. Заць // Підприємцтво, господарство і право. – 2000. – № 5. – С. 51–53.
6. Волкова Т.В. Правовые основы управления земельными ресурсами

Российской Федерации / Т.В. Волкова ; под ред. К.Г. Пандакова. – Саратов : Изд-во ГОУ ВПО СГАП, 2003. – 184 с.

7. Швець В.Д. Органи державної влади України як суб'єкти земельних праввідносин : [монографія] / В.Д. Швець ; відп. ред. В.І. Семчик. – К. : Вид. дім «УКРПОЛ», 2009. – 248 с.

8. Земельний кодекс України : Закон України від 15.10.2001 р. № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3. – Ст. 27

9. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 р. № 3038-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 34. – Ст. 343.

10. Про землеустрій : Закон України від 22.05.2003 р. № 858-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 25. – С. 122. – Ст. 1178.

11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розмежування земель державної та комунальної власності : Закон України від 06.09.2012 р. № 5245-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 36. – Ст. 472.

12. Водний кодекс України : Закон України від 06.06.1995 р. № 213/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 24. – Ст. 214.

13. Пандаков К.Г. Разграничение прав государственной и муниципальной собственности на землю / К.Г. Пандаков, С.В. Лобанов, С.С. Шерстнев. – Саратов, 2002. – 186 с.



FORMATION OF STATE INFORMATION POLICY THROUGH THE LENS OF INFORMATION AXIOLOGY

Irina SOPILKO,

Doctor of law, Professor, Assistant Professor,
Director of the Law Institute of National Aviation University

Summary

The article examines the issues of formation of the state information policy by taking into account the positions of the informational axiology. The aspects of modern methodological crisis in the formation of the conceptual foundations are examined; ways out of it are offered; the information security policy (cyber security), which is mainly aimed at preventing the information-related threats, and public policy are differentiated. The author analyzes the background and features of the information society and tries by analyzing to formulate new theoretical and predictive models of further development of mankind.

Key words: public information policy, information axiology, legal regulation of information policy, information, axiological dimension of information policy.

Аннотация

В статье исследуются вопросы формирования государственной информационной политики с учетом позиций информационной аксиологии. Рассматриваются аспекты современного методологического кризиса в формировании концептуальных основ исследуемой сферы, предлагаются пути выхода из него, дифференцируется политика информационной безопасности (кибербезопасности), которая в основном направлена на предотвращение информационных угроз, и государственная политика. Автор анализирует предпосылки и особенности становления информационного общества и пытается на основе анализа сформулировать новые теоретические и прогностические модели дальнейшего развития человечества.

Ключевые слова: государственная информационная политика, информационная аксиология, правовое регулирование информационной политики, информация, аксиологическое измерение информационной политики.

Accession. The emergence, formation and development of information and telecommunication technologies, and as a result, entering into the information age and the formation of information society in the leading countries on the one hand, and also rethinking of the role and value of individual, his human rights and freedoms in regard to the state's interests in the perspective of its priority on the other hand, led to the need for new concepts of scientific research to further the development of society and the state.

Legal regulation of a common information space Ukraine should contribute to the harmonious development of information resources, information services and means of information production in the country during its movement towards the information society. The importance of the problem of legislation development in the field of information and informatization, establishment of a law governed state, development of network society is determined by the fact that norm of law of this sphere significantly affect legislative regulation of relations of subjects in all areas and other parts of the country and society. Accordingly, we can contemplate how in a modern society in the new ideology of post-industrialism there arose a new kind of society – an information society.

Epistemological nonrandomness elected by us for research of problems of informational axiology is associated with correct methods of perception of the subject of investigation, which is the state information policy. Moreover, it is the adequacy of selected research methods of a subject investigation that correlates with efficiency and success in general. Thus, among the methodological problems of informational legal science a prominent place is occupied by the question of the determination of values, epistemology and ontology that obviously correlates with the correct and exact definition of the research subject outline the structural and genetic relationships of the studied subject area.

The relevance of the topic is due to the fact of generally recognized provisions of philosophy of science, that the science reflection itself concerning their own cognitive problems is one of the most important criteria of scientific character of the latter. The axiological knowledge of Information Policy provides insight into the evolution of information and legal phenomena, acts as an essential condition for understanding their essence. Achieving the set **purpose of the article** is due to how seriously the scientific community refers to solving significant epistemological problems.

Methods and materials. Informational globalization is the

most controversial manifestation of contemporary reality. On the one hand, many researchers describe the positive aspects of information society, deregulation of informational relations and formation of free information market [1, p. 67; 2, p. 263; 3]; on the other hand – researchers focus in their own research on the formation of a balanced state information policy, the development of reliable mechanisms of information security [4; 5, p. 263]. Instead, the authors slightly in their own way interpret the information society, based on the provisions postulated in an informatiological paradigm [6, p. 102; 7, p. 160, 181; 8, p. 39; 9, p. 11; 10, p. 75]. First of all, it concerns the understanding of the information and its importance in public life [11, p. 140].

The modern world is undergoing significant changes concerning not only the paradigmatic transformation of scientific postulates, but also the ontological structuration by new axiological criteria. The ontology of informatization no longer requires its axiomatic proof and will be taken for granted, but the question of epistemology and axiology in its organic unity quite rarely becomes the object of scientific analysis. In this regard, the concept of the information society and, electronic governance respectively, establishment of networking spaces,



design of state-powerful effects through the mechanism of legal regulation is not studied systematically, which makes it impossible to holistically understand this phenomenon. This is because the main and determining factor in this case is a research of bonds and genesis of development. Important role in this methodological chaos play the works, which, opposed to the axiological dimension, have scholastic ideas in motion, which sometimes have features of a vulgar defragmentalism [1, p. 67; 2, p. 263; 12; 13]. On this background, noteworthy are the works of V. Tsimbalyuk, who's seeking to move away from old clichés and to form their own views on systemic solutions of given scientific problems [14, p. 40; 15; 16, p. 226].

It should be noted that the process of informational globalization, transparency and the further development of civil and informational society have different levels of load on the system of public administration.

Currently, many researchers pay attention to the devaluation of traditional notions of state sovereignty, because, in fact, the state does not actually always is absolutely independent in making certain important decisions for it. The existence of supranational bodies determines the formation of supranational jurisdiction. Thus, when joining the EU, the states, while transferring some powers to the EU, actually partially lose their own sovereignty.

A. Turina said that the European Union stands as an interstate integration entity, that in its jurisdiction covers an economic, political and legal integration [17]. Given the current realities we must add, that this jurisdiction is significantly expanded and already covers the social, environmental and information integration. Under these conditions of a partial loss of sovereignty, employing the methodology of the past, we can say that the EU actually has become a supranational entity, which aims to consolidate power and policy in the countries (effectively bypassing national governments). However, in fact, the roots of this fallacy in thinking are caused by non-use of the axiological approach, through which those values are formed, for which this formation was formed. Understanding the duality of categories, such as form and content. As well as a priori truth that the form is institutionalization of

the phenomenon and a static category, and content is variable and dynamic. Because of the correlated time-spatial format of the form existence, we come to different conclusions.

The content of the concept of the state and the immanence of its attributes as a holistic formation do not change depending on the filling of its content. We may profess different political views, from anarchist and ochlocracy to chauvinistic or democratic, but these views only characterize the various content elements, i.e., filling of holistic formation, which is represented by the state.

Similar arguments can be built on the loss of identity by nations and ethnicities, artificial planting of contempt for nationalism and patriotism, promoting the idea of state failure on the regulation of public relations in today's era of globalization, the loss of national identity through aggressive transculturation, implementation of information models of system and structural and functional transformations, aimed at forming a controlled from the outside information policy, and more.

In this aspect, ignoring of the informational axiology as one of the areas of modern design informatology serve as a source to develop effective public information policy. So, the balance between form and content will not be disturbed, because the legislation itself is only a form of expression of the will of the ruling elite, and not always conforms to the national interests. One of the theoreticians of legal security of a person A. Loboda underlines the importance of axiological approach [18, p. 16].

Today, one of the most important tasks of the Ukrainian information-legal science is the development of methodological problems. In the most general terms, these questions are paid attention to in a legal theory [19, p. 3; 20, p. 151; 21, p. 33; 22; 23, p. 3; 24, p. 20; 25, p. 3]. So, obviously, we can assume that this also applies to information policy, which has not been investigated from the standpoint of information and legal science.

It is likely that a large amount of information analyzed is impossible to comprehend in one work (study of one author), so we raise the question of the need to institutionalize within information-legal science the science information law schools, including

us proposing the establishment of methodological, epistemological, axiological, praxeological, ideological, legal and other important aspects of this problem necessary for the development of the information law.

From the standpoint of information axiology, the state information policy acts as such in its nature, if it aims to establish justice, coexistence of mutually informative interests of the individual, society and state. This statement is the content of values of information policy, by which the unity and interdependence of justice and of the state information policy affirm as a specific social values.

Information policy cannot be seen outside the context of informational axiology, for a hierarchy of values of the individual, society and the state fills the state information policy with its own content.

Based on the information of values we consider the state information policy in three dimensions: legal policy – the ideas, principles, methods of realization of state information policy is clearly defined in the current informational legislation of Ukraine; real politics – public information policy that is embodied in real life; smart politics – reference model of state information policy, based on the informational axiology.

According to the informational axiology, the state information policy should act as a means of integrating values, which can significantly reduce the level of information stratification of Ukrainian society.

Conclusions. State informational policy is an activity of authorized bodies of state power and administration, which determines the objectives of function, principles, priorities, based on the values of the Ukrainian nation, information policy, methods and tools to support them. The main directions of a state information policy are: to provide free public access to public information; effective and competitive national systems and networks; strengthening scientific, logistical, financial, organizational and legal foundations of information activities; ensuring the effective use of information; establishment of a general security information; promote international cooperation in the field of information to ensure the information sovereignty of Ukraine.



Axiological dimension of a state information policy provides opportunities for its analysis and study of both specific, but adequate modern trends of development of the information society phenomenon.

The current methodological crisis in shaping the conceptual foundations of state information policy has its axiological roots. Aborted system of national values, including information, defragmentation of holistic methodology and leveling deontological principles of training modern specialists were the result of global information and promotion of the rule of consumer identity and lifestyle. Mental and ideological crisis as a means of implementing the state information policy and methodology of the study were an overall echo of a methodological crisis studies in the information field. The lack of data developed can lead to incorrect and spontaneous, uncontrolled development of the information society, the formation of new threats to the interests of the individual, society and state, failure of state information policy to form reliable mechanisms to guarantee the legitimate rights and information interests.

One of the important conditions for exit from this crisis, we think, is addressing the scientific attention to theoretical questions of formation of methodology of information policy, which should be considered within components such as axiology, praxeology, gnoseology, ontology and epistemology.

The analysis of complex methodological issues demonstrates the need for further reorganization of the restructuring and modernization of all components of the state information policy, based on a combination of informational axiology, informational gnoseology and methodology information.

In theory, the conceptual approaches to develop principles of information policy are largely devoid of an axiological component, and its presence if there is any, does not correlate with scientific results. The philosophy of liberalism, combined with a Neo-Kantian tradition, does not give a complete picture of the phenomenon of information policy; for the isolation level of Kantian ethics and the level of dangers of liberalism and development of ideas of a global information society, which partially threatens the institutional component,

generally do not give an adequate idea of the content of current processes taking place in the information sector. We believe that the information could reach at least the axiology algorithm of clear awareness of communication between different phenomena of surrounding reality. In particular, one should distinguish between the policy of the information security (cyber security), which is mostly aimed at the prevention of threats to information, and the public information policy, aimed at forming guaranteed and state secured favorable conditions for sustainable progress of objects of information relations, implementation of information rights and freedoms, legal information interests.

References:

1. Беляков К.І. Інформаційне право : аналіз термінологічно-понятійного апарату / К.І. Беляков // Науковий вісник Київ. нац. ун-ту внутрішніх справ. – 2007. – Вип. 3. – С. 67–79.
2. Беляков К.І. Інформаційна аксіоматика у праві : проблеми формування / К.І. Беляков // Науковий вісник Юрид. академії МВС України. – 2004. – № 3. – С. 263–268.
3. Гурковський В.І. Державне управління розбудовою інформаційного суспільства в Україні (історія, теорія, практика) : [монографія] / В.І. Гурковський. – К. : Науковий світ, 2010. – 396 с.
4. Арістова І.В. Державна інформаційна політика : організаційно-правові аспекти : [монографія] / І.В. Арістова ; за заг. ред. О.М. Бандурки. – Х. : Ун-т внутрішніх справ, 2000. – 368 с.
5. Баскаков В.Ю. Захист інформації з обмеженим доступом в умовах боротьби з організованою злочинністю / В.Ю. Баскаков // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – № 24. – С. 263–269.
6. Кір'ян В. Парадигмальна трансформація концепцій інформаційного суспільства / В. Кір'ян // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 5. – С. 102–104.
7. Кір'ян В. Правові аспекти концепції інформаційного суспільства / В. Кір'ян // Європейські перспективи. – 2013. – № 6. – С. 160–164.
8. Кір'ян В. Інформаціологічний зміст ідеології безпеки / В. Кір'ян //

Правова інформатика. – 2012. – № 1. – С. 39–43.

9. Кір'ян В.О. Категорія «інтерес» – основа рефлексії інформаційного суспільства / В.О. Кір'ян // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 7. – С. 11–14.

10. Кір'ян В. Європа і всевітнє інформаційне суспільство / В. Кір'ян // Імперативи розвитку цивілізації. – 2013. – № 1. – С. 75–77.

11. Сопілко І.М. Передумови формування інформаційно-правової концепції мережевого суспільства / І.М. Сопілко // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 12. – С. 140–142.

12. Брижко В.М. Організаційно-правові питання захисту персональних даних : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.М. Брижко ; Наук.-дослід. центр прав. інформ. Акад. прав. наук України. – К., 2004. – 251 с.

13. Брижко В.М. Е-боротьба в інформаційних війнах та інформаційне право / В.М. Брижко, М.Я. Швец, В.С. Цимбалюк ; Акад. прав. наук України ; Наук.-дослід. центр прав. інформ. – К. : [б. и.], 2007. – 233 с.

14. Цимбалюк В.С. Методологія інформаційного права як комплексної галузі юридичної науки (засадничі, принципів положення) / В.С. Цимбалюк // Правова інформатика. – 2007. – № 3. – С. 40–51.

15. Цимбалюк В.С. Інформаційне право (основи теорії і практики) / В.С. Цимбалюк. – К. : Освіта України, 2010. – 388 с.

16. Цимбалюк В.С. Методологічні аспекти щодо державної політики кодифікації інформаційного законодавства / В.С. Цимбалюк // Становлення інформаційного суспільства в Україні : економіко-правовий аспект : матеріали наук.-практ. «круглого столу» (м. Ірпінь, 12.05.2011 р.). – Ірпінь : НУДПС, 2011. – С. 226–230.

17. Тюріна О.В. Основи права Європейського Союзу : [навчальний посібник] / О.В. Тюріна ; МОНМС України ; Acad. of open society security. – К., 2012. – 100 с.

18. Лобода А.М. Правова безпека особи : аксіологічний вимір / А.М. Лобода // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 12. – С. 16–21.



19. Козюбра М.І. Проблеми методології теорії держави і права в умовах політичного та ідеологічного плюралізму / М.І. Козюбра // Проблеми правознавства. – 1992. – Вип. 53. – С. 3–7.

20. Рекомендації міжнародної науково-теоретичної конференції «Проблеми методології сучасного правознавства» // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 1. – С. 151–152.

21. Селіванов В. Проблема методологічної обґрунтованості вітчизняного правознавства та юридичної практики / В. Селіванов // Право України. – 1998. – № 12. – С. 34–43.

22. Козловський А.А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права / А.А. Козловський ; Чернів. держ. ун-т ім. Ю. Федьковича. – Чернівці : Рута, 1999. – 295 с.

23. Шемшученко Ю.С. Юридична наука на межі століть / Ю.С. Шемшученко // Правова держава. – 2000. – Вип. 11. – С. 3–7.

24. Рабінович П.М. Трансформація методології вітчизняного правознавства : досягнення і проблеми / П.М. Рабінович // Юридична Україна. – 2003. – № 1. – С. 20–25.

25. Тацій В.Я. Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави / В.Я. Тацій // Методологічні проблеми правової науки : матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Харків, 13–14 груд. 2002 р.). – Х. : Право, 2003. – С. 5–25.

О ПОКАЗАНИЯХ СВИДЕТЕЛЕЙ, КОТОРЫЕ ПРИНИМАЮТ УЧАСТИЕ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ ПОД ПСЕВДОНИМОМ

Руслан ТАРАСЕНКО,

кандидат юридических наук, старший научный сотрудник, начальник докторантуры и адъюнктуры Одесского государственного университета внутренних дел

Summary

The article deals with the legal and theoretical problems of witnesses' participation in a criminal proceeding when the security measures could be apply as regards to them to ensure the confidentiality of information about a person. It focuses on the theoretical importance of rethinking of the procedural significance and admissibility of anonymous testimony in criminal proceedings. The author proves the necessity of determining the conditions which may ensure the balance between the need to ensure the safety of persons taken under protection and the right of the suspect (the accused) for a fair trial. It is proposed at the level of the resolutions of Plenums of the higher courts which summarize judicial practice to pay attention to the courts on the limited weight and probative value of the testimony of an anonymous witness in the case where such kind of evidence is not backed up by other evidence.

Key words: participant in criminal proceedings, witness, security measures, pseudonym, anonymity, confidentiality.

Аннотация

В статье рассматриваются правовые и теоретические вопросы участия в уголовном процессе свидетелей, в отношении которых применяются меры безопасности, направленные на обеспечение конфиденциальности сведений о лице. Сконцентрировано внимание на теоретическом переосмыслении процессуальной значимости и допустимости анонимных показаний в уголовном процессе. Доказывается необходимость определения условий, которые могут обеспечить баланс между необходимостью обеспечить безопасность лица, взятого под защиту, и правом подозреваемого (обвиняемого) на справедливое судебное разбирательство. Предложено на уровне постановлений пленумов высших судебных инстанций, обобщающих судебную практику, обратить внимание судов на ограниченный вес и доказательственную ценность показаний анонимного свидетеля в случае, когда такие показания не подкреплены иными доказательствами.

Ключевые слова: участник уголовного судопроизводства, свидетель, меры безопасности, псевдоним, анонимность, конфиденциальность.

Постановка проблемы. В последнее время в практической деятельности судебно-следственные органы все больше сталкиваются со случаями дачи анонимных показаний, то есть таких, которые предоставляются участниками уголовного процесса под псевдонимом или свидетелями, взятыми под защиту с сохранением достоверных сведений об их личности. Однако в научной литературе отсутствуют основательные публикации, посвященные вопросам допустимости и процессуальной пригодности таких показаний. Это при том, что проблема оценки доказательств в уголовном процессе представляет собой одну из центральных проблем теории доказательств, которая имеет большое практическое и теоретическое значение.

Актуальность темы исследования подтверждается малой степенью исследования правовых и теоретических вопросов участия в уголовном процессе свидетелей, которые принимают участие в уголовном процессе под псевдонимом. В настоящее время отсутствуют научные работы, касающиеся процессуальной значимости и допустимости анонимных показаний.

Отдельные проблемы обеспечения безопасности участников уголовного процесса и их участия в уголовном производстве под псевдонимом исследовались в трудах известных ученых, в частности В.П. Бахина, В.И. Галагана, А.Ф. Долженкова, В.С. Зеленецкого, А.В. Ищенко, Н.С. Карпова, В.К. Лисиченко, Д.И. Никифорчука и других. На монографическом уровне указанную проблему в своих работах за-



трагивали украинские исследователи: И.В. Басиста, А.А. Гринькив, Г.А. Душейко, Ю.Н. Крамаренко, Н.В. Куркин, А.А. Ляш, Т.И. Панасюк, С.Н. Пашков, Р.Н. Шехавцов. Исследованию отдельных вопросов допустимости, относимости и достоверности доказательств посвятили свои труды В.П. Гмырко, Ю.М. Грошевой, М.М. Михеенко, Ю.Ю. Орлов, Б.Г. Розовский, Н.В. Сибилева, С.Н. Стахивский, В.М. Тертишник, М.И. Чвѣрткин и другие ученые. Их работы послужили фундаментальной базой для дальнейшего исследования.

Целью статьи является исследование правовых и теоретических вопросов участия в уголовном процессе свидетелей под псевдонимом, теоретическое переосмысление процессуальной значимости и допустимости анонимных показаний в уголовном процессе.

Изложение основного материала исследования. Следует указать на методологическую проблему отсутствия централизованной статистической отчетности работы оперативных и следственных аппаратов органов внутренних дел Украины по применению мер безопасности, направленных на обеспечение конфиденциальности сведений о лице. В статистической отчетности судебной милиции содержатся сведения о количестве принятых ею мер по обеспечению конфиденциальности: за 2013 г. было осуществлено 152 мероприятия по обеспечению конфиденциальности, за 6 месяцев 2014 г. – 76 и т. д. Однако эти мероприятия касаются наложения временного запрета на выдачу сведения о лице адресными бюро и другими информационно-справочными службами, поэтому к нашей проблеме отношения не имеют. Об истинном характере распространённости применения мер безопасности, нацеленных на обеспечение конфиденциальности, могут свидетельствовать результаты проведенного нами анкетирования: 56,8% оперативных работников (от 74,8% тех, кто принимал меры безопасности вообще) преимущественно принимали меры, нацеленные на обеспечение конфиденциальности; 3,1% следователей (от 21,5% тех, кто принимал меры безопасности) преимущественно принимали аналогичные меры.

Действующий Уголовный процессуальный кодекс Украины (далее – /

УПК Украины) не оперирует такими терминами, как «анонимность» или «псевдоним», в отличие от УПК 1960 г., который предусматривал механизм неразглашения сведений о лице, в отношении которого осуществляются меры безопасности, и замены настоящих данных о таком лице псевдонимом (ст. 523); запрещал допрашивать свидетелей, дающих показания под псевдонимом, относительно настоящих данных об их личности, а также других лиц относительно этих данных (п. п. 4–5 ч. 1 ст. 69) и др.

Вместе с тем действующий УПК Украины в ст. 65 обобщённо предусматривает, что свидетели, к которым применены меры безопасности, не могут быть допрошены относительно действительных данных об их личности; другие лица, имеющие сведения о действительных данных о лицах, к которым применены меры безопасности, не могут быть допрошены относительно этих данных (п. п. 9–10 ч. 2 ст. 65). По нашему мнению, такая формулировка законодателя, как «свидетель, который является лицом, к которому применены меры безопасности» не в полной мере отражает функциональную сторону участия такого лица в процессе. Ведь по содержанию указанной нормы УПК Украины нельзя сделать однозначный вывод, какие именно меры безопасности применяются: или это меры, направленные на неразглашение сведений о личности, или они нацелены на физическую защиту лица и охрану его жилища, либо вообще связаны с более кардинальными мерами, например, переселением в другое место жительства.

Более-менее корректно сформулированы положения ст. 272 действующего УПК Украины в отношении лица, которое выполняет специальное задание по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации. Четко определено, что это негласное следственное (розыскное) действие (далее – НСРД) осуществляется с сохранением в тайне достоверных сведений о таком лице. На практике это положение обязывает следователей и прокуроров выносить постановления об обеспечении безопасности таких лиц и сохранении в тайне достоверных сведений о них. Этого требует и ч. 2 ст. 256 УПК Украины, которая регламентирует исполь-

зование результатов НСРД и обязывает проводить допрос лиц, привлеченных к её проведению, с сохранением в тайне сведений о них и с применением к ним соответствующих мер безопасности.

Необходимо истолковать, что в этом случае имеются в виду меры безопасности, предусмотренные п. ж) ч. 1 ст. 7 и ст. 15 Закона Украины «Об обеспечении безопасности лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве». То есть, меры безопасности, направленные на обеспечение конфиденциальности сведений о лице, в том числе путем ограничения сведений о личности в материалах проверки (заявлениях, объяснениях и т. п.), а также протоколах следственных действий и других материалах уголовного производства, замены фамилии, имени, отчества в этих документах псевдонимами по постановлению органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, следователя, прокурора или по решению следственного судьи, суда об изменении анкетных данных. В случае принятия данных мер в дальнейшем в процессуальных документах указывается только псевдоним лица, которому угрожает опасность. Впрочем, хотя ограничение сведений о таких лицах и проведение следственных действий без указания настоящих данных вызвано необходимостью соблюдения объективности и беспристрастности уголовного судопроизводства, находятся отдельные исследователи-противники этих процессуальных положений.

Опытный адвокат и ученый М.И. Чвѣрткин недвусмысленно утверждает, что получение фактических данных из неизвестных источников, проверить которые процессуальным путем невозможно, обуславливает их недопустимость [15, с. 203–204]. Исследователи И.Л. Петрухин, Г.П. Батуров и Т.Г. Морщакова считают, что анонимность уподобляет уголовный процесс инквизиции, поскольку лишает обвиняемого и подсудимого права знать лицо, которое разоблачило его в совершении преступления [13, с. 70]. Аналогичной позиции придерживается российский ученый И.Б. Михайловская, которая считает, что эти положения представляют явную угрозу правам человека, даже больше, чем имеющиеся на сегодня законы [11, с. 109]. Указанные точки зрения заставляют



задуматься над обоснованностью проанализированных нами выше уголовных процессуальных положений. Хотя в чём-то указанные претензии авторов преувеличены, поскольку виновность обвиняемого устанавливается судом исходя из совокупности доказательств, а не показаний одного свидетеля, а достоверность последних также может быть подвергнута судом сомнениям.

Исследователь Г.А. Душейко относительно анонимности свидетелей указывает на проблему нарушения принципа состязательности в уголовном судопроизводстве, поскольку сторона защиты ограничена в средствах отстаивания своих утверждений и обжалования утверждений стороны обвинения [9, с. 215]. С другой стороны, сторона защиты имеет процессуальную возможность отстаивать собственные интересы в полном объеме в отношении других доказательств, изобличающих обвиняемого.

Исследователи В.И. Бояров и А.В. Рохненко также негативно отзываются об анонимности свидетелей в виде, закрепленном в законе, который ставит обвиняемого (подсудимого) в неравноправное положение, по сравнению с другими участниками процесса, ограничивая в определенной степени его право на защиту, в частности лишая возможности полноценного участия в исследовании доказательств при рассмотрении дела. Указанные ученые считают, что, не зная, кто этот «таинственный» свидетель, защита практически не имеет возможности опровергнуть его показания, например, путем доказательства того, что он не мог быть очевидцем, поскольку находился в это время в другом месте [2, с. 36]. Однако мы считаем, что сведения о местонахождении лица способны подтвердить, например, современные телекоммуникационные технологии (GSM-позиционирования и т. д.) или же исходя из сопоставления отдельных подробностей его показаний с другими доказательствами и т. п.

По мнению другого автора, М.А. Казаренко, сокрытие в уголовном процессе источника информации вызывает возмущение, так как это противоречит принципам уголовного судопроизводства, в частности непосредственности, состязательности и равноправия сторон [10, с. 51]. Например, в Германии

(ФРГ) эта проблема решена путем ограничения возможности использования этого мероприятия только «при защите лицом охраняемых интересов (жизни и здоровья свидетелей)», а, например, оскорбление не является достаточным основанием для его применения [6, с. 60]. В этом прослеживается определенная исключительность применения института анонимного свидетеля и целесообразность его применения в делах, связанных с совершением тяжких либо особо тяжких преступлений. К тому же закрепление на законодательном уровне возможности анонимной дачи показаний действительно в определенной степени ограничивает защиту обвиняемого, но, с другой стороны, отсутствие такой возможности ставит под угрозу законные интересы участников процесса, содействующих уголовному судопроизводству.

Положительно относится к использованию псевдонимов в уголовном процессе Л.В. Брусницын [4, с. 23–25], указывая на существующую необходимость предоставления определенным участникам уголовного судопроизводства вымышленных личных данных. По мнению этого уважаемого автора, согласно решениям Европейского суда по правам человека (далее – Европейский суд, Суд), в Страсбурге использование показаний, предоставленных анонимными свидетелями, как доказательства согласуется с положением Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека [3, с. 48]. Другой исследователь, Ф.Г. Григорьев, анализируя практику того же Европейского суда, акцентирует внимание на том, что Суд вообще относится отрицательно к показаниям анонимных свидетелей, но как исключение принимает их во внимание [7, с. 96–97].

Указанные довольно противоречивые взгляды ученых, исследователей, правозащитников, адвокатов, практиков судебной и правоохранительной деятельности относительно оценки допустимости и приемлемости анонимных показаний вызывают незаурядный интерес к этой теме и требуют более детального исследования. Обратимся к практике Европейского суда, в частности к решению Европейского суда «Дорсон против Нидерландов» (Doorson v Netherlands, 20524/92, 26 марта 1996 г.). По этому решению Суд обращает вни-

мание на то, что «... торговцы наркотиками часто прибегают к угрозам и к прямому насилию в отношении лиц, которые свидетельствуют против них», на основании изложенных фактов устанавливает, что для сохранения анонимности свидетелей имеются достаточные причины [8, с. 281]. А вот по решению «Красники против Чехии» (Krasniki v Czech Republic, 51277/99, 28 февраля 2006 г.) «Суд не убедился, что заинтересованность свидетелей в том, чтобы и дальше оставаться анонимными, могла оправдать такое ограничение прав заявителя». По этому делу «Суд отмечает, что следователь, видимо, учел характер среды наркоторговцев, которые, по словам правительства, часто прибегают к угрозам или фактическому насилию в отношении наркоманов и других лиц, которые против них свидетельствуют. И те, следовательно, могли опасаться мести со стороны наркоторговцев и предполагаемых травм. Однако из протоколов, составленных в ходе опроса свидетелей 11 июля 1997 года, или по протоколам суда нельзя установить ... как следователь и судья, который вел дело, оценивали обоснованность страха, который свидетели испытывали в отношении заявителя, или во время их допроса в полиции, или уже во время допроса «Яна Новотного» в суде. Краевой суд тоже не исследовал серьезности и обоснованности причин для предоставления свидетелям статуса анонимных, когда утверждал решение окружного суда, который решил использовать показания анонимных свидетелей как доказательство против заявителя ... » [8, с. 281].

Как видим, Европейский суд обращает внимание на обязательном наличии серьезности и обоснованности причин для предоставления свидетелям статуса анонимных, главной из которых является наличие реальной угрозы жизни и здоровью. Исходя из анализа прецедентных решений Суда, можно утверждать, что сам факт выполнения задач полиции на негласной основе является вполне достаточной причиной для сохранения анонимности свидетеля. В таком случае интересы обвиняемого являются менее важными, чем необходимость обеспечить безопасность свидетелю.

Однако это не означает, что сторона защиты не может поставить анонимно-



му свидетелю вопросы и подвергнуть сомнению достоверность его показаний. Так, согласно решению Европейского суда «Люди против Швейцарии» (*Lüdi v Switzerland*, 12433/86, 15 июня 1992 г.), Суд обращает внимание на то, что допрос и сопоставление показаний «можно было бы сделать тем способом, который бы учитывал по делу, связанному с торговлей наркотиками, законные интересы органов полиции в сохранении анонимности их агента и дал бы им возможность защитить его и использовать в будущем ...», то есть предотвратить ограничение прав стороны защиты [8, с. 282]. Например, по делу «Доорсон против Нидерландов» (*Doorson v Netherlands*, 20524/92, 26 марта 1996 г.) адвокату стороны защиты позволили *поставить вопрос анонимным свидетелям* (кроме вопросов, которые могли привести к раскрытию их лица), а сам суд и сторона обвинения *не опирались только или в значительной степени на показания анонимных свидетелей* [8, с. 283].

Обеспечение анонимности лица, которое нуждается в защите, предусмотрено рядом законодательств соседних стран содружества (СНГ), например ст. 11 УПК РФ [14, ст. 11]. Возможность участия в уголовном судопроизводстве анонимного свидетеля – идея не новая. В частности, в ряде стран (США, Великобритании, ФРГ, Дании и др.) ее применяют уже длительное время. Институт анонимного свидетеля сформирован также в уголовно-процессуальном праве Республики Польша, где пришли к выводу, что введение возможности обеспечить конфиденциальность персональных данных свидетеля позволит защитить это лицо от угроз, которые могут возникнуть во время выполнения им законной обязанности сотрудничества с правоохранительными органами [5, с. 40].

Обусловленные практикой проблемы дачи анонимных показаний требуют скорейшего решения путем детализации в соответствующих нормативных актах порядка осуществления мер безопасности, что существенно затрагивают права других участников. Это будет способствовать и соблюдению законности как во время досудебного расследования, так и во время судебного рассмотрения, и установлению объективной истины по делу [2, с. 37]. Так,

отдельные авторы предлагают разработать Закон о защите прав потерпевших и свидетелей, в котором предусмотреть институт анонимного свидетеля [12, с. 140]. Однако в этом нет необходимости, ведь национальное законодательство предусматривает для этого почти все правовые возможности.

Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности подтверждает, что сокращение части или всей подробной информации о личности свидетеля от стороны защиты и публики может стать эффективным средством защиты в тех редких случаях, когда сущность самых показаний не позволяет стороне защиты идентифицировать свидетеля, а показания подкрепляются и другими доказательствами [16, с. 38]. За рубежом к этой мере суд обычно прибегает по просьбе свидетеля и решение может быть обжаловано и аннулировано. Страны, которые допускают анонимные показания свидетелей, сохраняют данные о личности свидетеля отдельно от стенограммы судебного заседания и в надежном месте; преследуют по закону за любую попытку раскрыть личность анонимного свидетеля. Судебная практика Европейского суда, в связи с осуществлением ст. 6 («Право на справедливое судебное разбирательство») Конвенции о защите прав человека и основных свобод, позволила установить ряд условий для использования анонимных свидетелей, которые отражены в соответствующем законодательстве и судебной практике государств-участников Конвенции и которые ограничивают вес и доказательную ценность, что могут предоставляться таким показаниям.

Выводы. Теоретическое и нормативное решение приведенных проблемных аспектов не должно приводить к крайностям и радикальным решениям. Нельзя полностью умалчивать источники и способ получения доказательной информации, игнорировать возможность её дальнейшей проверки. В то же время во многих случаях нельзя и неразумно допускать разглашения сведений о свидетелях, особенно тех, которые конфиденциально сотрудничают с оперативными подразделениями и органами досудебного расследования. Указанное свидетельствует о необходи-

мости разработки в Украине (и не только) специального механизма использования сведений, содержащихся в показаниях лиц, участвующих в уголовном производстве под псевдонимом.

Придерживаемся мнения, что в свете того влияния, которое показания анонимных свидетелей оказывают на права подозреваемого (обвиняемого), их использование должно устанавливаться в правовом поле с четким определением условий, что обеспечат баланс между необходимостью обеспечения безопасности лица, взятого под защиту, и правом обвиняемого на справедливое судебное разбирательство. Считаем, что на уровне постановлений пленумов высших судебных инстанций следует обратить внимание судей на следующие положения: о целесообразности ограничения, исходя из внутреннего убеждения судьи, веса и доказательственной ценности показаний лица, которое их предоставляет под псевдонимом, в случае, когда такие показания не подкреплены иными доказательствами; о необходимости реализации возможности стороны защиты поставить в письменной форме вопросы, что передаются анонимному свидетелю работником правоохранительного органа, который со временем передаёт суду ответы.

Список использованной литературы:

1. Ахкубеков А.Х. Правовое регулирование ОРД в Германии / А.Х. Ахкубеков // Оперативник. – 2005. – № 1. – С. 50–51.
2. Бояров В.І. Про деякі проблеми захисту окремих учасників кримінального судочинства / В.І. Бояров, О.В. Рохненко // Вісник Верховного Суду України. – 1999. – № 5. – С. 35–37.
3. Брусницын Л. Как обезопасить лиц, содействующих уголовному правосудию / Л. Брусницын // Российская юстиция. – 1996. – № 9. – С. 48–49.
4. Брусницын Л. Псевдонимы в уголовном процессе / Л. Брусницын // Законность. – 2005. – № 1. – С. 23–25.
5. Waltoś S. Dylematy ochrony świadka w procesie karnym / S. Waltoś // Prokuratura i Prawo. – 1995. – № 4. – С. 39–48.
6. Весельский В.К. Питання захисту осіб, які мають інформацію про зло-



чинну діяльність / В.К. Весельський // Право України. – 1999. – № 7. – С. 58–61.

7. Григорьев Ф.Г. Право свидетеля и других участников уголовного судопроизводства на обеспечение их безопасности / Ф.Г. Григорьев // Вестник Московского ун-та. Серия 11 «Право». – 2006. – № 3. – С. 91–103.

8. Макбрайд Дж. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес / Дж. Макбрайд ; Генеральний директорат з прав людини і правових питань ; Рада Європи. – К. : К.І.С., 2010 – 576 с.

9. Душейко Г.О. Проблеми правового забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві / Г.О. Душейко // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2004. – № 2. – С. 209–218.

10. Казаренко М. Право свідка на імунітет та підстави його застосування / М. Казаренко // Право України. – 1998. – № 2. – С. 51–52.

11. Михайловская И.Б. Проект нового Уголовно-процессуального кодекса РФ / И.Б. Михайловская // Проблемы российской адвокатуры. – М., 1997. – С. 107–110.

12. Пацалова Т. Проблеми забезпечення безпеки потерпілих та свідків у кримінальному судочинстві / Т. Пацалова // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 9. – С. 138–140.

13. Петрухин И.Л. Теоретические основы эффективности правосудия / И.Л. Петрухин, Г.П. Батуров, Т.Г. Морщакова. – М. : Наука, 1979. – 392 с.

14. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakonrf.net>.

15. Чверткин М.И. Данные оперативно-розыскной деятельности – фундамент доказательства или его подмена? / М.И. Чверткин // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС ім. 10-річчя незалежності України. – 2004. – № 2. – С. 203–204.

16. Good practices for the protection of witnesses in criminal proceedings involving organized crime / United Nations Office on Drugs and Crime. – New York : UNITED NATIONS, 2008. – 112 p. – P. 39.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА В УКРАИНЕ

Елена ФЕДОСОВА,

кандидат юридических наук, старший научный сотрудник, ведущий научный сотрудник научно-исследовательской лаборатории по проблемам противодействия преступности Учебно-научного института подготовки специалистов для подразделений криминальной милиции Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

Analysis of legal regulation of providing security for the participants of criminal proceedings is conducted in the article. Peculiarities of realizing security of court and law enforcement officials, as well as persons involved in criminal proceedings, their family members and close relatives of these persons are studied. A mechanism of providing security for the participants of criminal proceedings within the activity of law enforcement agencies is revealed. Special attention is paid to the usage of measures of operative and search activity within criminal procedural proving in the form of secret investigative (search) actions. It is grounded that provision of security for the participants of criminal proceedings has the procedural status and is considered as the functional responsibility units of operative and investigative units of internal affairs agencies.

Key words: providing security, participants of criminal proceedings, security measures, legal regulation, mechanism of providing security.

Аннотация

В статье проводится анализ правового регулирования обеспечения безопасности участников уголовного процесса. Рассматриваются особенности осуществления безопасности работников суда и правоохранительных органов, а также лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников. Раскрывается механизм обеспечения безопасности участников уголовного процесса в деятельности правоохранительных органов. Акцентируется внимание на применении мер оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессуальном доказывании в виде негласных следственных (розыскных) действий. Обосновано, что обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства имеет процессуальный статус и рассматривается как функциональная обязанность оперативных и следственных подразделений органов внутренних дел.

Ключевые слова: обеспечение безопасности, участники уголовного процесса, меры безопасности, правовое регулирование, механизм обеспечения безопасности.

Постановка проблемы. Заинтересованность Украины в дальнейшей интеграции в европейское сообщество и ее «продвижении» в Европейский Союз предопределяет необходимость гармонизации украинского законодательства с ориентацией на защиту прав и свобод человека и гражданина. Проблема обеспечения безопасности участников уголовного процесса приобрела самостоятельное, социальное значение с обострением криминогенной обстановки в Украине и усилением организованных форм преступной деятельности.

Актуальность темы исследования определяется необходимостью соблюдения правовых гарантий и совершенствования действующего механизма

обеспечения безопасности участников уголовного процесса. Организованное противодействие криминальной среды расследованию требует обеспечения, в первую очередь, безопасности судей, прокуроров и других участников уголовного процесса, а также создания оптимальных условий для осуществления правосудия.

Вопросы правового регулирования безопасности участников уголовного процесса рассматривались в научных работах А.М. Бандурки, Г.А. Душейко, В.Д. Пчелкина, Ю.А. Сухарского, В.М. Тертышника и др. Научные публикации указанных авторов, а также нормы действующего законодательства Украины послужили методологической основой для нашего исследования.



Цель статьи заключается в проведении научного анализа действующего законодательства Украины и взглядов ученых по обеспечению безопасности участников уголовного процесса на стадии уголовного производства, а также определении состояния и путей совершенствования этой деятельности в современных условиях.

Изложение основного материала исследования. В соответствии с п. 6 ст. 7 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности», на оперативные подразделения правоохранительных органов возлагается обязанность обеспечить безопасность работников суда и правоохранительных органов, лиц, которые оказывают помощь, содействуют осуществлению оперативно-розыскной деятельности, а также лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников [1].

С принятием Законов Украины «О государственной защите работников суда и правоохранительных органов» [2], «Об обеспечении безопасности лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве» [3], Уголовного процессуального кодекса Украины (далее – УПК Украины) [4] этот элемент оперативно-розыскного обеспечения уголовного судопроизводства получил процессуальный статус и рассматривается как функциональная обязанность оперативных подразделений правоохранительных органов. Действующий УПК Украины предусматривает инновационные процедуры, которые создают новую парадигму применения оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании в виде негласных следственных (розыскных) действий. Проведение негласных следственных (розыскных) действий осуществляется в случаях, если сведения о преступлении и лице, его совершившем, невозможно получить иным способом, а также с целью преодоления противодействия расследованию и обеспечению безопасности участников уголовного процесса.

Аналогично и ведомственные нормативные акты, в целях совершенствования организации расследования уголовных правонарушений, требуют нейтрализовать активное

противодействие в предусмотренном законом порядке судебного рассмотрения дел, установления и устранения фактов давления на свидетелей, потерпевших, специалистов и других участников процесса и т. д. [5, 6].

Оперативные подразделения, по мнению А.М. Бандурки, обязаны отслеживать ситуацию, которая складывается вокруг расследования, изучать реакцию подозреваемых и обвиняемых на следственные действия, иные процессуальные действия органов дознания, прокурора, суда в отношении них. Анализируя оперативную информацию, не оставлять без внимания, а немедленно реагировать на сведения о возможной угрозе работникам суда, правоохранительных органов, лицам, которые принимают участие в уголовном судопроизводстве [7, с. 236–237].

Как считает большинство ученых, в современных условиях действующее законодательство предусматривает использование сил и средств оперативно-розыскной деятельности в ходе уголовного производства для обеспечения безопасности работников суда и правоохранительных органов и лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников. При наличии угрозы жизни, здоровью, жилью и имуществу граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве, членам их семей и близким родственникам, орган, уполномоченный на принятие решения, обязан проверить полученную информацию и в срок не более трех суток, а в неотложных случаях – немедленно принять решение о применении или отказе в применении мер безопасности. Мотивированное постановление или определение об этом решении передается для исполнения подразделению, на которое возложено осуществление мер безопасности. Такое постановление или определение является обязательным для выполнения теми должностными лицами или подразделением, которым она адресована. Решение о принятии специальных мер безопасности принимают руководители органов внутренних дел [8, с. 37–42; 9, с. 207; 10, с. 163].

Согласно действующему законодательству, к лицам, которые при-

мают участие в уголовном судопроизводстве и имеют право на обеспечение безопасности, относятся следующие категории:

- лица, которые заявили в правоохранительный орган о преступлениях или в иной форме участвовали либо содействовали в выявлении, предупреждении, пресечении и раскрытии преступлений;

- свидетели, потерпевшие и их представители в уголовном производстве;

- подозреваемые, обвиняемые, защитники и их законные представители;

- гражданские истцы, гражданские ответчики и их представители по делам о возмещении вреда, причиненного преступлением;

- эксперты, специалисты, переводчики и понятые;

- члены семей и близкие родственники лиц, если путем угроз или других противоправных действий в отношении них предпринимаются попытки повлиять на участников уголовного судопроизводства [3].

По мнению Г.А. Душейко, специальные меры безопасности в отношении участников уголовного процесса абсолютно оправданы, поскольку используются государством в связи с тем, что эти люди принимают непосредственное участие в следующем: а) рассмотрении судебных дел во всех инстанциях; б) расследовании уголовных производств и рассмотрении дел об административных правонарушениях; в) оперативно-розыскной и разведывательной деятельности; г) охране общественного порядка и общественной безопасности; д) исполнении приговоров, решений, определений и постановлений судов, постановлений органов досудебного следствия и прокуроров; е) контроле за перемещением людей, транспортных средств, товаров и других предметов или веществ через государственную и таможенную границу Украины; е) надзоре и контроле за исполнением законов [11, с. 209].

Решение о применении мер безопасности в отношении лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, принимается органом дознания, следователем, прокурором, судом, в производстве которых находятся



уголовные дела, в расследовании или судебном разбирательстве которых принимали или принимают участие такие лица, а также органом (подразделением), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в отношении лиц, которые участвовали в выявлении, предупреждении, пресечении и раскрытии преступлений.

В ч. 3 ст. 13 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» указано, что в случае возникновения угрозы жизни, здоровью или имуществу лица, которое привлекается к осуществлению оперативно-розыскной деятельности, его защита обеспечивается в порядке, предусмотренном для социальной и правовой защиты работников оперативных подразделений. Оперативные подразделения, на которые возложена защита, обязаны принять специальные меры для обеспечения их безопасности – изменение данных о лицах, смена места жительства, работы и учебы, других данных в порядке, определяемом Кабинетом Министров Украины [1].

Лица, которые взяты под защиту, имеют право на следующее: подавать ходатайства о применении мер безопасности или об их отмене; знать о применении в отношении них таких мер; требовать от органа дознания, следователя, прокурора, суда применения дополнительных мер безопасности или отмены осуществляемых мероприятий; подавать жалобы на незаконные решения или действия подразделений, обеспечивающих безопасность, в соответствующий орган высшего уровня или прокурору.

Среди мер обеспечения безопасности, регламентируемых законодательством Украины, предусмотрено следующее: личная охрана, охрана жилища и имущества; выдача специальных средств индивидуальной защиты и прослушивания телефонных и иных переговоров; визуальное наблюдение; изменение документов и изменение внешности; изменение места работы или учебы; переселение в другое место жительства; помещение в дошкольные воспитательные учреждения или учреждения органов социальной защиты населения; обеспечение конфиденциальности сведений о личности; закрытое судебное рассмотрение.

В зависимости от характера и степени опасности для жизни, здоровья и имущества лиц, взятых под защиту, могут осуществляться и другие меры безопасности, а именно: маскировка источников информации, легендирование поведения, установление противопожарной и охранной сигнализации при охране жилища и имущества лиц, взятых под защиту, замена номеров их телефонов и государственных номерных знаков транспортных средств, которые им принадлежат. В случае наличия опасности для жизни и здоровья лиц, взятых под защиту, им могут выдаваться с соблюдением требований действующего законодательства специальные средства индивидуальной защиты и оповещения об опасности. В местах со специальным режимом или местах лишения свободы обеспечение безопасности лиц происходит в соответствии со ст. 19 Закона Украины «Об обеспечении безопасности лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве» с учетом требований, предусмотренных режимом их пребывания в таких учреждениях [3].

Меры безопасности в отношении лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, осуществляются конфиденциально. Разглашение сведений о мерах безопасности лицами, которые их осуществляют, или лицами, принимающими решение о проведении этих мер, влечет за собой дисциплинарную ответственность, а в случаях, когда разглашение таких сведений повлекло тяжкие последствия, – уголовную ответственность согласно действующему законодательству. Законом предусмотрена ответственность и лица, взятого под защиту, если оно предало огласке сведения о мерах безопасности или потеряло имущество, выданное для обеспечения безопасности. Решения органов, обеспечивающих безопасность, обязательны для исполнения соответствующими органами, предприятиями, учреждениями и их должностными лицами.

Кроме того, Законом Украины «О государственной защите работников суда и правоохранительных органов» [2] установлена система особых мер государственной защиты работников суда и правоохранительных органов.

Для обеспечения их безопасности могут применяться следующие меры: личная охрана, охрана жилья и имущества; выдача оружия, средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности; установка телефона по месту жительства; использование технических средств контроля и прослушивания телефонных и иных переговоров; визуальное наблюдение; временное размещение в местах, обеспечивающих безопасность; обеспечение конфиденциальности данных об объектах защиты; перевод на другую работу, направление на обучение; замена документов; изменение внешности; переселение в другое место жительства.

Граждане Украины, с которыми установлено конфиденциальное сотрудничество на принципах добровольности (ст. 8 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности»), имеют правовую и социальную защиту в соответствии с Законом Украины «О государственной защите работников суда и правоохранительных органов».

Безусловной заслугой законодателя стало закрепление в ст. 13 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» механизма социальной и правовой защиты лиц, которые привлекаются к выполнению задач оперативно-розыскной деятельности. Их правовая защита осуществляется с учетом характера выполняемых задач, связанных в ряде случаев с риском для жизни и здоровья, особым режимом деятельности и конфиденциальности такой работы. Это положение закреплено и в УПК Украины. Ст. 272 УПК Украины «Выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации» предусматривает, что во время досудебного расследования тяжких или особо тяжких преступлений могут быть получены сведения, вещи и документы, имеющие значение для досудебного расследования, лицом, которое, в соответствии с законом, выполняет специальное задание, участвуя в организованной группе или преступной организации, или участником указанной группы или организации, который конфиденциально сотрудничает с органами досу-



дебного расследования. Кроме того, ст. 275 УПК Украины «Использование конфиденциального сотрудничества» дает право следователю при проведении негласных следственных (розыскных) действий использовать информацию, полученную в результате конфиденциального сотрудничества с другими лицами, или привлекать этих лиц к проведению негласных следственных (розыскных) действий в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом. В соответствии с п. 3.9.1 Инструкции об организации проведения негласных следственных (розыскных) действий и использовании их результатов в уголовном производстве, использование конфиденциальной информации осуществляется при условии обеспечения безопасности лица, которое предоставляет такую информацию [5]. Таким образом, государство впервые открыто заявило, что под его защитой находятся лица, которые сотрудничают с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Выводы. Проведенный анализ научных исследований и действующего законодательства Украины показал, что за последние годы был сделан значительный вклад в совершенствование правового регулирования обеспечения безопасности участников уголовного процесса. Однако, в связи с обострением криминальной ситуации в стране, усилением организованных форм преступной деятельности, реализация самого механизма обеспечения безопасности участников уголовного процесса в практической деятельности нуждается в совершенствовании и дальнейшей комплексной научной разработке.

Список использованной литературы:

1. Про оперативно-розыскуву діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135–XII // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.
2. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3781–XII // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3781-12>.
3. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3782–XII // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3782-12>.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651–VI // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
5. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5.
6. Про організацію взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх прав України у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 14 серпня 2012 р. № 700.
7. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність у 2 ч. : [підручник] / О.М. Бандурка. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – Ч. 1. – 2002. – 336 с.
8. Зеленецький В.С. Основні положення вчення про забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю / В.С. Зеленецький, М.В. Куркін // Прокуратура, людина, держава. – 2004. – № 4. – С. 37–42.
9. Сухарський Ю.А. Шляхи вдосконалення вимог щодо здійснення оперативними підрозділами оперативно-розшукових заходів по забезпеченню державного захисту та безпеки учасників кримінального судочинства / Ю.А. Сухарський // Вісник ЛДУВС. – 2007. – № 1. – С. 207–210.
10. Пчолкін В.Д. Оперативно-розшукове забезпечення безпеки учасників кримінального процесу на стадії досудового слідства / В.Д. Пчолкін, О.В. Федосова // Право і безпека. – 2011. – № 5 (42). – С. 163–167.
11. Душейко Г.О. Проблеми правового забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві / Г.О. Душейко // Вісник Запорізького юридичного університету. – 2004. – № 2 (27). – С. 209–216.



УРЕГУЛИРОВАНИЕ НАЛОГОВОГО СПОРА ПУТЕМ ПРИМЕНЕНИЯ КОМПРОМИССА И ПРИМИРЕНИЯ

Татьяна ЯМНЕНКО,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права и процесса
Национального авиационного университета

Summary

In the article considered such mechanisms of settlement of tax dispute as compromise and reconciliation. It is set that on occasion, in particular at a weak evidential base, application of these mechanisms is most acceptable by the decision of dispute which can satisfy interests of all participants of litigious legal relationships. Found out inconsistencies in Code of the administrative legal proceeding of Ukraine in relation to a term which gets the sides of process for reconciliation.

Key words: proof, compromise, reconciliation, tax dispute, supervisory authority.

Аннотация

В статье рассмотрены такие механизмы урегулирования налогового спора, как компромисс и примирение. Установлено, что в некоторых случаях, в частности при слабой доказательной базе, применение этих механизмов является наиболее приемлемым путем решения спора, который может удовлетворить интересы всех участников спорных правоотношений. Обнаружены несогласованности в Кодексе административного судопроизводства Украины относительно срока, который предоставляется сторонам процесса для примирения.

Ключевые слова: доказательство, компромисс, примирение, налоговый спор, контролирующий орган.

Постановка проблемы. Значительное количество споров между государственными органами, физическими и юридическими лицами – субъектами финансовых правоотношений, возникает не по поводу умышленного превышения фискальными органами своих полномочий или нарушения налогоплательщиками своих обязанностей, а из-за несовершенства отечественного законодательства, наличия в нем пробелов, возможности двойного толкования правовых норм, отсутствия наработанной практики реализации законодательных новелл и тому подобное. Избежание длительных судебных процессов и перегрузки административных судов большим количеством исковых дел возможно путем применения компромисса.

Наибольшее распространение компромисс получил при решении налоговых споров, когда стороны реально оценивают судебную перспективу удовлетворения своих требований друг к другу и понимают, что обращение в суд не дает гарантии полного удовлетворения иска (в частности, из-за слабой доказательной базы), однако есть все шансы, что решение дела из-за его сложности и противоречия профильного законодательства затянется на значительное время и принесет как моральные, так и материальные убытки обеим сторонам процесса. Физическое лицо может понести душевные волнения, а представители государственного органа будут оторваны от вы-

полнения своих установленных законом функций, что опять же негативно повлияет на интересы государства. Понимая это и пытаясь избежать возможных негативных последствий и одновременно выполнить свои функции (установленные законом обязанности), стороны садятся за стол переговоров.

Актуальность темы. Особенности применения налогового компромисса при решении налоговых споров исследовали такие ученые, как Я.В. Греча, Н.П. Каменская, М.П. Кучерявенко, М.А. Перепелица, Е.М. Смычок, О.Н. Федорчук и др. Но целью их трудов в основном было выявление положительного или отрицательного влияния применения налогового компромисса на процесс реализации финансовых интересов государства без изучения причин, которые приводят к необходимости применения компромисса.

Учитывая потребности, правоприменитель требует научной разведки вопроса о целесообразности применения компромисса, примирения и установления предпосылок, которые приводят к необходимости применения этих способов решения налогового спора.

Цель статьи заключается в установлении правовых оснований применения компромисса, примирения и выявления причин, приводящих к необходимости применения компромисса и примирения для решения налогового спора.

Изложение основного материала исследования. Решение вопросов по

реализации компромисса является одной из функций контролирующих органов, закрепленных в ст. 19-1 Налогового кодекса Украины [1]. Однако детальный механизм его применения до сих пор не предусмотрен, потому что в Законопроекте «О внесении изменений в Налоговый кодекс Украины относительно особенностей уточнения налоговых обязательств по налогу на прибыль предприятий и налогу на добавленную стоимость при использовании налогового компромисса» от 26.05.2014 г. № 4930 [2] было много недостатков и он не прошел второе чтение в Парламенте.

Основанием для принятия решения относительно налогового компромисса является наличие у налогового органа таких фактов и доказательств по существу жалобы налогоплательщика, которые дают основания считать, что предложенный налоговый компромисс приведет к более быстрому и/или более полному погашению налогового обязательства, по сравнению с результатами, которые могут быть достигнуты в результате передачи такого спора в суд [3, с. 80].

О.Н. Федорчук обращает внимание на выгодность применения налогового компромисса, в частности, для налоговых органов, из-за того, что он может быть предложен налогоплательщику только после того, как эти органы убедятся, что совершение таких действий приведет к более быстрому и/или полному погашению налогового обязательства по сравнению с результатами,



когда спор будет передан на решение суда [4, с. 175]. М.А. Перепелица также положительно оценивает такой вид налогового сотрудничества между государством в лице налоговых органов и налогоплательщиками [5, с. 106]. Противоположного мнения придерживается Я.В. Греца, который считает применение налогового компромисса вообще неприемлемым из-за «подмены» императивной нормы налогового права субъективными факторами «целесообразности». По мнению ученого, в случае противоречивости правовой нормы, вместо того, чтобы суметь правильно применить норму и принять законное и обоснованное решение, субъекты налоговых правоотношений договариваются о размере налогового обязательства, который зависит уже не от правила, установленного правовой нормой, а от предположения, в чью пользу может быть решен в суде спор относительно правильности определения того или иного налогового обязательства [6, с. 100].

Профессор Н.П. Кучерявенко считает, что, вводя режим налогового компромисса, контролирующие органы расписываются в собственной несостоятельности осуществлять налоговый контроль на том уровне, который позволял бы выявлять и предупреждать нарушения налогового законодательства, способствовать наполнению бюджетов и других денежных фондов. Однако ученый выделяет и положительные стороны, которые касаются того, что налоговый компромисс сократит срок поступления финансовых вливаний в бюджет, поспособствует не только ускорению движения денежной массы, но и разгрузит контролирующие органы от расходов на судебные процессы [7].

Н.П. Каменская обращает внимание, что в Порядке применения налогового компромисса налоговыми органами в пределах административной апелляционной процедуры, утвержденном Приказом Государственной налоговой администрации Украины от 26.04.2001 г. № 182 [8], конкретно не определен перечень фактов и доказательств, при наличии которых налоговым органом может быть принято решение о налоговом компромиссе. Кроме того, принятие решения о налоговом компромиссе является правом, а не обязанностью налогового органа, что создает благоприятные

условия для злоупотреблений должностным лицам, уполномоченным принимать данные решения; принятие таких решений целиком зависит от воли указанных выше должностных лиц [9, с. 130].

По нашему мнению, если закон содержит механизмы, направленные на урегулирование налогового спора не доводя дело до суда, целью налоговых органов является комплексное использование этих возможностей. Тем более, что одним из направлений и целей Стратегического плана развития Министерства доходов и сборов на 2013–2018 гг. было развитие партнерских отношений с гражданами и бизнесом и позиционирование Министерства доходов (нынче – Государственная фискальная служба Украины) как открытого и готового к конструктивному диалогу с общественностью и бизнесом органа [10]. Однако следует признать, что, идя на компромисс по уменьшению уже определенных налоговых обязательств налогоплательщика, налоговые органы действительно формально нарушают свою прямую функцию – контролировать полноту начисления и уплаты налогов, сборов, платежей, которую они должны выполнять в любом случае (за исключением ситуаций, когда взыскание всей суммы налогового долга приведет к банкротству предприятия-налогоплательщика, и, чтобы сохранить производство, особенно если оно является градообразующим или социально важным, следует прибегнуть к реструктуризации налогового долга или налоговой амнистии).

Право на поиск консенсуса сохраняется для сторон налогового спора и во время судебного производства. Так, следует обратить внимание на положения ст. 113 Кодекса административного судопроизводства Украины (далее – КАС Украины) «Примирение сторон во время подготовительного производства» [11]. Согласно ч. 1 данной статьи, стороны могут полностью или частично урегулировать спор на основе взаимных уступок, в рамках прав и обязанностей сторон и предмета административного иска. Положительно оценивая саму возможность такого прекращения производства через удовлетворение интересов сторон (в основном интересов истца – Т. Я.), определенные сомнения порождает ч. 2 указанной статьи: «По ходатайству сторон суд приостанавли-

вает производство по делу на время, необходимое им для примирения». Такое изложение статьи закона, по нашему мнению, нарушает правила конструирования процессуальной нормы. Закон должен избегать размытых формулировок, особенно если это касается процессуальных сроков. Понятно, что окончательное решение относительно назначения срока, необходимого для примирения, остается за судьей, который выбирает его на основании своего внутреннего убеждения и с учетом времени, установленного законом для рассмотрения и разрешения дела. Однако этого недостаточно для того, чтобы ликвидировать потенциальную возможность нарушения прав одной из сторон процесса.

Нельзя не согласиться с мнением И.А. Картузова, что «распоряжение диспозитивными правами должно находиться под внимательным наблюдением суда, поскольку спор между двумя сторонами в публично-правовой сфере может затрагивать интересы государства, территориальной общины, большого круга лиц и тому подобное. Поэтому законодатель предусмотрел обстоятельства, при наличии которых административный суд не признает условий примирения сторон» [12, с. 136]. В соответствии с ч. 4 ст. 51 КАС Украины, «суд не признает условий примирения сторон, если эти действия противоречат закону или нарушают чьи-либо права, свободы или интересы» [11]. Создание препятствий для проведения судебного процесса одной из сторон путем злоупотребления диспозитивными правами условно можно отнести к понятию «нарушение закона», частично решает существующую неурегулированность. Однако целесообразнее было бы установить в КАС Украины точный временной промежуток, который дается сторонам процесса для урегулирования спора путем примирения. Это следует сделать для того, чтобы избежать возможности преднамеренного затягивания судебного процесса одной из сторон из-за систематического инициирования процедуры примирения. Сейчас закон не ограничивает стороны в количестве ходатайств по примирению. Не предусмотрено и право суда отказать в удовлетворении такого вида ходатайств. Поэтому мы считаем, что приостановление производства по делу должно происходить



только при условии подачи ходатайства (в котором должен быть указан точный срок, необходимый для проведения этой процедуры) одной стороной и поддержания этого ходатайства другой стороной. Только таким образом примирение сторон будет «их двусторонним волеизъявлением, нацеленным на урегулирование спора путем взаимных уступок» [12, с. 136].

Если стороны по окончании срока, выделенного им для примирения, не пришли к пониманию (полностью или частично), любая из сторон может снова подать ходатайство с просьбой предоставить дополнительное время. Суды не имеют права ограничивать желания сторон составить мировое соглашение в количестве проб и, как считают авторы научно-практического комментария к КАС Украины, «должны в полной мере использовать потенциал института примирения, поскольку он дает возможность уменьшить нагрузку на суд» [13, с. 276].

Выводы. Учитывая все вышеизложенное, мы считаем, что контролирующие органы должны использовать предусмотренные законом механизмы, направленные на урегулирование налогового спора, не доводя дело до суда, в частности налоговый компромисс.

Также предлагаем изложить ч. 2 ст. 113 КАС Украины в следующей редакции: «2. По ходатайству сторон суд приостанавливает производство по делу на время, необходимое им для примирения. Время, необходимое для примирения, стороны самостоятельно выбирают и отмечают в данном ходатайстве. Если примирение за это время не произошло и от сторон не поступило ходатайство относительно предоставления дополнительного времени, суд возобновляет производство по делу. Остановка производства не происходит, если одна из сторон подает возражения против ходатайства».

Реализация данного предложения обезопасит административное производство от умышленного затягивания судебного процесса одной из сторон и защитит право другой стороны процесса на своевременное, полное и объективное

рассмотрение дела. Целью подобного затягивания судебного процесса может быть надежда правонарушителя на появление со временем более благоприятных для себя условий по решению дела или даже полного ухода от ответственности (например, естественная порча еще не изобретенных и должным образом не зафиксированных вещественных доказательств, уничтожение письменных доказательств в связи с истечением срока их хранения; исчезновение важных свидетелей; декриминализация правонарушения или установление налоговой амнистии и т. д.). Также следует обратить внимание, что предложенная нами редакция ч. 2 ст. 113 КАС Украины никоим образом не ограничивает диспозитивные права сторон на примирение. Согласно нормам КАС Украины, стороны могут на любой стадии административного процесса предоставить в суд составленное мировое соглашение, не прибегая к остановке течения всех процессуальных сроков, через предоставление ходатайств.

Список использованной литературы:

1. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Т. 1. – Ст. 3248.
2. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей уточнення податкових зобов'язань з податку на прибуток підприємств та податку на додану вартість у разі застосування податкового компромісу : проект Закону України від 26.05.2014 р. № 4930 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50989.
3. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упоряд. В.П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.
4. Федорчук О.М. Правові основи захисту прав і законних інтересів платників податків в адміністративному порядку : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.М. Федорчук. – Острозь, 2003. – 236 с.

5. Перепелиця М.О. Правове регулювання статусу платників податків і зборів в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / М.О. Перепелиця. – Х., 2001. – 184 с.

6. Греца Я.В. Правовий механізм реалізації та захисту прав і законних інтересів суб'єктів податкових правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Я.В. Греца. – Ужгород, 2006. – 198 с.

7. Кучерявенко М.П. Податковий компроміс: платити неможливо залишити / М.П. Кучерявенко, Є.М. Смичок [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://blog.liga.net/user/mkucheryavenko/article/15029.aspx>.

8. Про затвердження Порядку застосування податкового компромісу органами державної податкової служби в межах адміністративної апеляційної процедури : Наказ Державної податкової адміністрації України від 26.04.2001 р. № 182 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 22. – Ст. 1007.

9. Каменська Н.П. Проведення у справах за зверненнями платників податків до органів державної податкової служби України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Н.П. Каменська ; Національний ун-т держ. податкової служби України. – Ірпінь, 2009. – 212 с.

10. Про затвердження Стратегічного плану розвитку Міністерства доходів і зборів на 2013–2018 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.10.2013 р. № 869-р // Офіційний вісник України. – 2013. – № 88. – Ст. 3239.

11. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.

12. Кодекс адміністративного судочинства України : [науково-практичний коментар] / [С.В. Ківалов, О.І. Харитонова, О.М. Пасенюк, М.Р. Аракелян та ін.] ; за ред. С.В. Ківалова, О.І. Харитонової. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2005. – 552 с.

13. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / [О.М. Пасенюк, О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов та ін.] ; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 704 с.