

Журнал основан в 1918 г.

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

Научный журнал

*Серия «Юридические науки»*

**Том 22 (61). № 2**

Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского  
Симферополь, 2009

Печатается по решению Ученого совета Таврического национального университета  
им. В. И. Вернадского, протокол № 10 от 28.12.2009 г.

**Редакционный совет журнала  
«Ученые записки Таврического национального университета  
имени В. И. Вернадского»:**

- |                     |  |
|---------------------|--|
| 1. Багров Н. В.     | – д-р географ. наук, проф., член-корр. НАНУ (председатель) |
| 2. Бержанский В. Н. | – д-р физ.-мат. наук, проф. (зам. председателя)            |
| 3. Дзедолик И. В.   | – д-р физ.-мат. наук, доц. (секретарь)                     |

**Члены Совета (редакторы серий):**

- |   |  |
|---|--|
| 4. Богданович Г. Ю. – д-р. филол. наук, проф.   | 11. Копачевский Н. Д. – д-р. физ.-мат. наук, проф. |
| 5. Берестовская Д. С. – д-р. филос. наук, проф. | 12. Лазарев Ф. В. – д-р. филос. наук, проф.        |
| 6. Вахрушев Б. А. – д-р. геогр. наук, проф.     | 13. Подсолонко В. А. – д-р. экон. наук, проф.      |
| 7. Габриелян О. А. – д-р. филос. наук, проф.    | 14. Темуриянц Н. А. – д-р. биолог. наук, проф.     |
| 8. Казарин В. П. – д-р. филол. наук, проф.      | 15. Ротань В. Г. – д-р. юрид. наук, проф.          |
| 9. Кальной И. И. – д-р. филос. наук, проф.      | 16. Шульгин В. Ф. – д-р. хим. наук, проф.          |
| 10. Канов А. А. – д-р. экон. наук, проф.        |  |

**Редакционная коллегия серии «Юридические науки»**

Ротань В. Г. д-р юрид. наук, проф. (редактор серии)  
Скакун О. Ф., д-р юрид. наук, проф., член-корр. АПРНУ  
Бахин В. П., д-р юрид. наук, проф.  
Карпов Н. С., д-р юрид. наук, проф.  
Носик В. В., д-р юрид. наук, проф.  
Донская Л. Д., канд. юрид. наук.  
Бугаев В. А., канд. юрид. наук, доц.  
Михайлов М. А., канд. юрид. наук, доц.  
Сонин О. Е., канд. юрид. наук, доц. (секретарь)

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

Подписано в печать 28.12.2009. Формат 70x100 1/16  
28 усл. п. л. Тираж 500. Заказ № 27/6-УЗ.

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

**«Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського»**

Науковий журнал. Серія «Юридичні науки». Том 22 (61). № 2.

Сімферополь, Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, 2009

Журнал заснований у 1918 р.

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

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

## ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 347.68

### РЕЛИГИОЗНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВЕДЕНИЯ ВОЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ В КОРАНЕ И «САХИХЕ» АЛЬ-БУХАРИ

**Анохин А. Н.**

*Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина*

В статье рассматриваются содержащиеся в Коране и «Сахихе» аль-Бухари религиозно-правовые основы ведения военных действий мусульманами. Особое внимание уделяется правилам и тактике войны, требованиям, предъявляемым к воинам в походах. На примере пророка Мухаммада показывается роль военачальника в организации управления войском.

*Ключевые слова:* Коран, «Сахих» аль-Бухари, хадисы, джихад.

Составной частью общей системы исламского вероучения выступает проблематика, связанная с путями и способами распространения этой религии, где разработанная доктрина войны и мира занимает одно из центральных мест. В ней с позиций концепции «джихада» допускается возможность применения к так называемым «неверным» насилия, в том числе и вооружённого, для достижения цели создания единого мусульманского мирового порядка и общества. Причём, с точки зрения ислама, исключительно религиозная сущность джихада наполняет эту борьбу сугубо духовным, мессианским смыслом, придаёт ей священный характер, что обосновывает использование вооружённого насилия для преодоления сопротивления потенциального врага. Именно поэтому ведение военных действий мусульманами в период становления и развития их цивилизации осуществлялось на основе содержащихся в Коране [1] и сунне положений, оправдывающих перед историей человечества предпринятые завоевания и насилие. Всё это и делает актуальным проведение исследования указанных положений в форме фрагмента соответствующей религиозно-правовой системы.

В отечественной науке данной проблематике не уделено достаточного внимания. В работах Агронома А. И., Алиева А. А., Керимова Г. М. Резника С. В. рассмотрены лишь отдельные её аспекты. Изучая исламскую концепцию миропорядка, Жданов Н. В. делает акцент на теории и практике джихада в современных условиях [2, с. 75-100]. Бехруз Х. в структуре мусульманского права выделяет самостоятельный институт – военное право [3, с. 233-236], однако и им отмечен только ряд правил ведения военных действий. Поэтому целью статьи является исследование положений Корана и главной составной части сунны – сборника хадисов («Сахиха») аль-Бухари [4], содержащих религиозно-правовые основы ведения военных действий мусульманами. Следует указать, что слово «хадис» означает сообщение и, в данном случае, – это сведения о высказываниях и поступках пророка Мухаммада, его пред-

писаниях, принятых решениях и др. Все хадисы, включённые в «Сахих» аль-Бухари, признаны достоверными, что и придаёт им особую научную ценность при проведении исследования.

Так, религиозная установка на непрерывную борьбу с неверными до полной победы ислама предполагает наличие у мусульман состояния постоянной готовности сражаться с врагами, отразить в случае необходимости их нападение. Это было особо актуальным в начальный период распространения ислама, когда сравнительно малочисленная мусульманская община находилась в противостоянии как с внешними врагами, так и с населением уже завоеванных территорий, не желавшим до конца быть последовательным в религиозных вопросах и потому проявлявшего лицемерие в отношении ислама. В таких условиях верующие должны были быть особо бдительными: «О вы, кто верует! Терпением крепите ваши души и состязайтесь в стойкости своей, готовьтесь отразить врага, благочестивы перед Аллахом будьте, чтоб благоденствие (и милость получить)» [1, 3:200].

Руководствуясь данной установкой, пророк Мухаммад призывал мусульман всегда стоять на страже на религиозном пути Аллаха. В хадисе 1191 говорится: «Передают со слов Сахля бин Са'ада ас-Са'иди..., что посланник Аллаха..., сказал: «Один день пребывания на страже на пути Аллаха лучше мира этого со всем тем, что в нем есть; место в раю, которое заняла бы плоть любого из вас, лучше мира этого со всем тем, что в нем есть и (дела, совершаемые) рабом на пути Аллаха, утром или вечером, лучше мира этого со всем тем, что в нем есть!»

С учетом этого, пророк пытался проводить политику компромиссов и уступок, надеясь достичь согласия с покоренными племенами. В Коране предписано: «Сражайся за Господне дело лишь с тем, кто борется с тобой, дозволенного грань не преступай, – Аллах не любит тех, кто преступает (пределы, установленные Им)» [1? 2:190].

Однако нежелание ряда племен подчиниться способствовало тому, что к ним применялись чрезвычайные меры, в том числе и вооруженного характера. Это, в свою очередь, требовало от мусульман непрерывных усилий по преодолению их сопротивления. В хадисе 1537 говорится: «Сообщается, что Ибн Умар..., сказал: «(Племена) ан-надир и курайза сражались с (пророком...), который выселил (племя) бану ан-надир, а (людям из племени) курайза позволил остаться ( в Медине), оказав им милость, (и они жили там), пока (снова) не выступили (против пророка...) с оружием в руках. Тогда он (велел) истребить их мужчин и разделил их женщин, детей и имущество между мусульманами. (Так) было со всеми, кроме тех из них, которые пришли к пророку..., гарантировавшему их безопасность, после чего они приняли ислам. И (пророк...) выселил из Медины всех иудеев (а именно: племя) бану кайнука, (племя) 'Абдуллаха бин Саляма, иудеев (племени) бану хариса и всех остальных иудеев Медины»

В условиях подобной нестабильной ситуации, мусульманам всегда следовало держать войска в боевой готовности: «И наготове против них держите всю вашу мощь и конные войска, чтоб устрашить врагов Аллаха и ваших недругов страшить; И кроме них – других, которых вы еще не распознали, но о которых ведаёт Аллах»

[1, 8:60]. Враг может быть явным и потенциальным, сражаться с которым предстоит в будущем. В связи с чем меры превентивного характера направлялись на пресечение любых попыток возможного противостояния мусульманам со стороны кого бы то ни было.

Поэтому пророк призывал мусульман поддерживать состояние их войск на должном боевом уровне, что также согласно религиозному учению заслужит награды в День Суда. В хадисе 1177 говорится: «Передают со слов Абу Хурайры..., что пророк..., сказал: «В День воскресения на весы того, кто держал лошадей на пути Аллаха, веруя в Аллаха и полагаясь на обещанное Им, (будет положено все то, что) они съедят и выпьют, (а также) их навоз и нога». Иначе говоря, ислам учит, что воинам пойдут в зачет все расходы по содержанию конницы и усилия по уходу за ней.

Потенциальный враг, проживающий на отдаленных территориях, менее опасен, поскольку не способен непосредственно противодействовать мусульманам в их миссии по распространению ислама. Следовательно, вооруженную борьбу предписано начинать с неверными, находящимися вблизи: «О вы, кто верует! Сражайтесь с теми из неверных, кто близок к вашим (очагам), и пусть они найдут суровость в вас. И знайте, что Аллах лишь с теми, кто гнева Господа страшится» [1, 9: 123]. Указанное требование было, прежде всего, направлено против лицемеров, проникших в мусульманскую общину. Однако в более широком значении здесь дается ориентир для проведения предстоящих военных походов, как сухопутных, так и морских, а также последовательность осуществления завоевательных мероприятий.

Помимо арабских племен, непосредственно противостоящих мусульманам на этапах борьбы с участием пророка, в число их врагов входили иудеи, византийцы, турки, персы. В хадисе 1200 указано: «Передают со слов Умм Харам..., что (однажды) она услышала, как пророк... сказал: «Первые (воины из числа членов) моей общины, которые примут участие в морском военном походе, обязательно попадут в рай». Умм Харам сказала: «Я спросила: «О посланник Аллаха, буду ли я среди них?» Он сказал: «Ты будешь среди них». А потом пророк... сказал: «Первым (воинам из числа членов) моей общины, которые примут участие в военном походе на город императора, простятся (их грехи)». Я спросила: «Буду ли я среди них, о посланник Аллаха?» – (и на этот раз) он сказал: «Нет»».

В хадисе 1201 сказано: «Передают со слов ‘Абдуллаха бин ‘Умара..., что посланник Аллаха... сказал: «Вы будете сражаться с иудеями, и когда кто-либо из них спрячется за камень, камень будет говорить: «О раб Аллаха, вот за мной находится иудей, убей же его!» В хадисе 1203 сказано: «Передают со слов Абу Хурайры..., что посланник Аллаха... сказал: «Не настанет час этот, пока вы не сразитесь с турками (людьми) с маленькими глазами, красными лицами и плоскими носами, и лица их будут подобны кованым щитам. И не наступит час этот, пока не сразитесь вы с людьми, которые (будут носить) волосяные сандалии».

В хадисе 1238 говорится: «Передают со слов Абу Хурайры..., что (однажды) пророк... сказал: «Погибнет хосрой, и не будет другого хосроя после него, и обяза-

тельно погибнет император, и не будет императора после него...». Речь идет о персидских царях и византийском императоре.

Таким образом, непосредственными и потенциальными врагами мусульман являлись народы, еще не принявшие ислам и проживающие как на территориях Аравийского полуострова, так и за его пределами.

Военная целесообразность требовала от пророка держать в тайне свои планы относительно предстоящих походов. Только перед началом выступления в военный поход пророк посвящал сподвижников в свои планы для проведения успешной подготовки к нему. В хадисе 1619 говорится: «Сообщается, что На'б бин Малик..., сказал: «...Что же касается посланника Аллаха... то, желая выступить в поход (против кого-либо), он обязательно скрывал (свои истинные намерения и показывал, что намеревается предпринять) что-то другое». (Так было и на сей раз, и это продолжалось) до тех пор, пока не настало время этого похода, в который посланник Аллаха... выступил в страшную жару и в котором его ждали дальний путь, безводная пустыня и множество врагов. Он разъяснил мусульманам суть дела, чтобы они могли подготовиться к этому походу, а потом объявил им, куда именно он хотел направиться, и с посланником Аллаха... было так много мусульман, что количество их не поддавалось учету».

Однако военный поход не требовал непосредственного участия в нем всех мусульман. Выступая в качестве принципиального положения, необходимость участия в джихаде не сводилась к буквальному привлечению каждого мусульманина к походу. По этому поводу в Коране сказано: «Не надо верным выступать (в поход) всем сразу. Пусть лучше бы составил отряд от каждого колена или общины, который бы у них (в тылу остался), чтобы давать им пояснения (о том, что составляет суть) религии (Аллаха), и наставлять по возвращении в общину свой народ, чтоб осмотрительными были» [1, 9:122]. То есть, мусульмане, не задействованные в военном походе, должны были заниматься иными благородными делами, что также являлось их личным джихадом.

Важнейшим условием и залогом успешного проведения военного похода выступает реальное воплощение принципа единоначалия в командовании войском. И важнейшим аспектом данного принципа было беспрекословное подчинение приказам пророка. В хадисе 1216: «Сообщается, что (однажды) Ибн Мас'уд... сказал: «Сегодня ко мне пришел один человек и задал мне такой вопрос, ответа на который я не знал. Он сказал: «Скажи мне, а что если хорошо снаряженный и энергичный человек отправится в военный поход вместе с нашими военачальниками и станет приказывать нам то, выполнение чего окажется нам не под силу?» Я сказал: «Клянись Аллахом, не знаю, что и сказать тебе, кроме того, что, когда мы были вместе с пророком..., ему стоило приказать что-нибудь лишь один раз, и мы выполняли это. Поистине, с любым из вас все будет в порядке до тех пор, пока он будет бояться Аллаха, если же у кого-то возникнут сомнения относительно (законности) чего-либо, (пусть) спросит (об этом) того, кто сможет дать ему такой ответ, (который) избавит его (от сомнений), однако скоро уже настанет такое время, когда вы не сможете находить (таких людей). Клянись Тем, помимо кого нет иного бога, поис-

тине, (думая о) том, что в этой жизни уже прошло (и что осталось), я (могу сравнить это) лишь с прудом, чистая вода которого исчезла, а осталась одна только муть!»

Из содержания данного хадиса следует, что приказы пророка не вызывали у его подчиненных никаких сомнений относительно необходимости их выполнения. Однако приказы других командиров оценивались мусульманами с позиций соответствия шариату, и в случае противоречия, они вправе были отказаться выполнить их. В хадисе 1597: «Сообщается, что 'Али..., сказал: «(Как-то раз) пророк... послал (в поход) отряд, поставив во главе его одного человека из племени ансаров и велел (остальным) подчиняться ему. (Во время похода этот человек за что-то) разгневался на них и воскликнул: «Разве пророк... не велел вам подчиняться мне?!» Они сказали: «Да». Тогда он велел: «Соберите мне дров!» – и они (сделали это). Потом он велел: «Разожгите огонь!» – и они разожгли его, а (затем) он велел «Войдите в огонь!» (Сначала) они хотели (выполнить его приказ), но потом стали удерживать друг друга (от этого), говоря: «Прибегаем к (защите) пророка..., от огня!» – и они продолжали (повторять эти слова), пока огонь не погас, а гнев (этого человека) не улегся. Все это дошло до пророка..., и он сказал: «Если бы они вошли в (этот огонь), то уже не вышли бы из него до самого Дня воскресения, ибо повиноваться (следует лишь тому, что) одобряется (шариатом)!»

Поведение мусульман в военном походе должно соответствовать поставленной цели и исключить принятие поспешных, необдуманных решений. В Коране предписано: «О вы, кто верует! Коль по пути Господнему отправитесь в поход, предусмотрительно себя ведите – Тому, кто с миром встретит вас в пути, не говорите: «Ты неверный», желая завладеть случайным благом ближней жизни, – Ведь у Аллаха – изобилие добра и благ. Вы раньше были же такими, (как и он), а потому предусмотрительными будьте, – Ему известны все деянья ваши» [1, 4:94].

Приведенный аят был направлен на укрепление дисциплины в мусульманском войске, искоренение возможности убийств мусульман по ошибке. Абу аль-Аля аль-Маудуди разъясняет, что приветствие с упоминанием слова «мир» было в то время признаком, по которому арабы – мусульмане отличались от арабов-немусульман, поскольку и те, и другие говорили на одном языке и носили одинаковую одежду. Когда мусульмане сражались с немусульманским отрядом, в котором был и мусульманин, то последний обычно восклицал: «Ас-Саламу алейкум» или «Ла илаха илла Аллах». Иногда мусульмане считали его неверным, прибегавшим к этому для спасения жизни. Поэтому его убивали, а имущество присваивали. Данный аят был ниспослан тогда, когда даже повторные предупреждения посланника не смогли этого предотвратить [5, с. 303].

Требование соблюдения осторожности при передвижении войск также было призвано оградить мусульман от внезапных атак противника. Коран предписывает: «О вы, кто верует! Вы соблюдайте осторожность (на войне) и двигайтесь вперед или отдельными рядами, иль всем (составом)» [1, 4:71].

Учитывая это правило, пророк уделял особое внимание обеспечению охраны во время военного похода. В хадисе 1187: «Сообщается, что Аиша... сказала: «(Однажды) пророк... бодрствовал (всю ночь), а вернувшись в Медину, он сказал: «О, если

бы охранял меня этой ночью праведный человек из числа моих сподвижников!» Тут мы (неожиданно) услышали бряцание оружия, и он спросил: «Кто это?» (Подошедший к нам человек) ответил: «Я – Са’д бин Абу Ваккас, пришедший, чтобы охранять тебя», и пророк... поспал».

Предусмотрительность и осторожность в военном походе требовала также и получение достоверных сведений о противнике, в связи с чем пророк особо поощрял занятие разведкой. В хадисе 1174: «Передают со слов Джабира..., что во время битвы у рва пророк... спросил: «Кто раздобудет для меня сведения об этих людях?» Аз-Зубайр сказал: «Я». После этого (пророк..., снова) спросил: «Кто раздобудет для меня сведения об этих людях?» – и аз-Зубайр (снова) сказал: «Я». Тогда пророк... сказал: «Поистине, у каждого пророка был свой апостол, а моим апостолом является аз-Зубайр!»

В походах пророк поощрял такое качество, как неприязнительность воина, его готовность выполнять любую работу, связанную со службой. В хадисе 1188: «Передают со слов Абу Хурайры..., что пророк... сказал: «...Да будет блажен тот раб с растрепанными волосами и покрытыми пылью ногами, который станет держаться за поводья своего коня на пути Аллаха, и, если (его поставят) в охранение, он пойдет в охранение, если же его (поставят) в тыл, он пойдет в тыл, ( а сам он настолько неприязнителен, что) если он просит, а ему не позволяют, если же ходатайствует за кого-нибудь, то его ходатайства не принимают».

Пророк лично показывает пример неприязнительности, выполняя работу простого воина. В хадисе 1168: «Сообщается, что аль-Бара... сказал: «Я видел, как во время нашествия союзных племен посланник Аллаха..., живот которого был покрыт пылью, переносил землю...» В хадисе 1550: «Сообщается, что Джабир... сказал: «(Когда во время битвы у) рва мы копали (этот ров, нам попала такая твердая земля (что мотыги не брали ее), и тогда (люди) пришли к пророку... и сказали: «Во рву (нам) попала (такая-то) земля». (Пророк...) сказал: «Я сам спущусь (туда)», а (когда он) поднялся на ноги, (оказалось, что) к животу его был привязан камень, (так как к этому времени) мы уже три дня ничего не ели. (Спустившись вниз) пророк... взял мотыгу, нанес удар по этой земле, и она обратилась в кучу песка».

Подготовка к предстоящему сражению предполагала совершение ряда ритуальных действий. Прежде всего, пророк обращался к Аллаху с мольбой об уничтожении противника. В хадисе 1204: «Сообщается, что ‘Абдуллах бин Абу Ауфа... сказал: «В (один из) дней нашествия (союзных) племен посланник Аллаха... обратился к Аллаху, призывая проклятие на многобожников, и сказал: «О Аллах, ниспославший Писание и скорый в расчете! О Аллах, нанеси поражение племенам, о Аллах, разбей и потряси их!»

Преданность мусульман пророку находила свое проявление в их готовности пожертвовать в сражении собственной жизнью для достижения победы над врагом. И пророк для поднятия боевого духа своих воинов требовал от них принесения соответствующей клятвы. В хадисе 1214: «Сообщается, что Салама (бин аль-Аква‘)... сказал: «Я принес пророку..., клятву, (угодную Аллаху,) а потом укрылся в тени дерева, когда же количество (находившихся вокруг него) уменьшилось, (пророк...)



спросил: «О ибн аль-Аква, а разве ты не поклянешься (мне)?» Я сказал: «Я ведь уже поклялся, о посланник Аллаха!» Он сказал: «(Поклянись) еще!» – и я снова поклялся (ему). Люди спросили (Саламу): «О Абу Муслим, в чем же вы клялись ему в тот день?» Он ответил: «(В том, что будем стоять) насмерть».

Преданность воинов проявлялась в их искреннем желании сражаться рядом с пророком. В хадисе 1524: «Сообщается, что 'Абдуллах бин Мас'уд... сказал: «(Однажды мне пришлось видеть, как вел себя) аль-Микдат бин аль-Асвад..., и, поистине, если бы (мог) я оказаться (на его месте), это было бы для меня дороже всего иного! Он подошел к пророку..., призывавшему проклятия на многобожников, и сказал (ему): «Мы... будем сражаться справа и слева от тебя, перед тобой и позади тебя! – и я увидел, как озарилось лицо (пророка..., ибо это) порадовало его».

Символом воинской доблести и залогом победы над врагами являлось знамя пророка. Олицетворяя мистическую силу мусульманского войска, знамя перед битвой вручалось тому из сподвижников, кто по мнению пророка должен был внести решающий вклад в победу. В хадисе 1207: «Передают со слов Сахля бин Са'да..., что в день Хайбара он слышал, как пророк... сказал: «Я непременно вручу это знамя тому человеку, через которого Аллах дарует (нам) победу». (Сахль... сказал: «Услышав это, сподвижники пророка...) поднялись (со своих мест и разошлись, и каждый) надеялся на то, что (знамя вручат) ему, а наутро они направились (к пророку...) и каждый из них хотел, чтобы (знамя) вручили ему...».

Перед сражением, назначая командиров отрядов, пророк принимал в расчет и их возможную гибель. В связи с чем он определял лиц, которые займут места убитых командиров. В хадисе 1580: «Сообщается, что 'Абдуллах бин Умар... сказал: «Посланник Аллаха... назначил Зайда бин Харису командиром отряда (направленного) им в Муту, и сказал: «Если будет убит Зайд, (пусть его место займет) Джа'фар, а если будет убит и Джа'фар, (пусть его место займет) 'Абдуллах бин Раваха».

Пророк лично руководил военными действиями, определяя тактику мусульманского войска. В хадисе 1194: «Сообщается, что Абу Усайд... сказал: «В день (битвы при) Бадре, когда мы выстроились рядами перед курайшитами, а они выстроились рядами перед нами, пророк... сказал: «Когда они приблизятся к вам, вы должны будете обстреливать их из луков».

В бою воинам предписывалось быть стойкими и организованными, что позволит им сохранить военную мощь: «О вы, кто верует! Когда сойдетесь с (вражеским) отрядом, храните стойкость и Аллаха призывайте непрерывно, чтоб преуспеть (на поприще своем). Аллаху и посланнику Его послушны будьте, не затевайте споров меж собой, а то вы в замешательство придете, и ваша мощь покинет вас. Крепите стойкость духа, – ведь Аллах лишь с теми, кто хранит терпение и стойкость» [1, 8;45, 46].

Данная установка была направлена, прежде всего, на обеспечение единоначалия в условиях сражения, поскольку отказ четко выполнить приказ командира в бою способен повлечь за собой негативные последствия. И для достижения окончательной победы над врагом пророк применял тактику преследования отступающего противника с целью его уничтожения. В хадисе 1549: «Сообщается, что 'Аиша ска-

зала: «Когда в день (битвы при) Ухуде посланника Аллаха... постигло то, что постигло, и многобожники ушли обратно, он стал опасаться, что они вернуться, и спросил: «Кто (хочет) преследовать их?» А потом он отобрал (для этого) семьдесят человек из них».

Итак, изложенное свидетельствует, что содержащиеся в Коране и «Сахихе» аль-Бухари религиозно-правовые основы ведения военных действий по своей сути выражают концепцию войны и мира в исламе. Установленные пророком Мухаммадом правила и тактика вооружённой борьбы с потенциальными и реальными врагами явились канонами для последующих поколений мусульман в ходе распространения их религии среди различных народов. Эффективность данных основ ведения войны доказана всем процессом становления мусульманской цивилизации, и, прежде всего, созданием могущественного государства – Арабского Халифата.

#### Список литературы

1. Коран. Перевод смыслов и комментарии Имам Валерии Пороховой – 8-е изд. – М. : РИПОЛ классик, 2006. – 564 с.
2. Жданов Н. В. Исламская концепция миропорядка / Н. В. Жданов. – М. : Мысль, 2003. – 354 с.
3. Бехруз Ш. Еволюція ісламського права: теоретико-компаративістське дослідження: дис. ... доктора юрид наук: 12.00.01 / Х. Бехруз. – Одеса, 2006. – 425 с.
4. «Сахих» аль-Бухари / [пер. В. М. Нирш]. – М. : Умма, 2005. – 242 с.
5. Значение смыслов Корана: [в 4-х т.] – М. : Мысль, – Т. 1. – 356 с.

**Анохін О. М. Релігійно-правові засади ведення бойових дій у Корані і «Сахіх» аль-Бухарі / О. М. Анохін // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 3-10.**

У статті розглядаються релігійно-правові засади ведення воєнних дій мусульманами, що містяться у Корані і «Сахіх» аль-Бухарі. Особлива увага приділяється правилам і тактиці війни, вимогам, що висуваються до воїнів у походах. На прикладі пророка Мухаммада показується роль воїначальника в організації управління військом.

**Ключові слова:** Коран, «Сахіх» аль-Бухарі, хадиси, джихад

**Anokhin A. Religio-legal foundations of warfare in Quran and al-Bukhari's «Sahih» / A. Anokhin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 3-10.**

The article is examined the religio-legal foundations of warfare by muslims which contain in Quran and al-Bukharis «Sahih». The special attention devotes to the rules and tactics of war, requirements which apply by soldiers in military campaigns. The commander's role is shown on the example of prophet Muhammad in army's controlling organization.

**Keywords:** Quran, al-Bukhari's «Sahih», hadiths, Jihad.

*Поступила в редакцію 19.10.2009 р.*

**УДК 342.59:327.51**

## **ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ З НАТО В 1991-2004 РОКАХ**

***Велігодський Д. В., Мальцева Є. В.***

***Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна***

Висвітлюються пошук моделі розвитку України у сфері міжнародної безпеки, історія формування відносин нашої держави з НАТО, досліджується нормативно-правова база регулювання їх співробітництва в 1991-2004 роках.

**Ключові слова:** держава, міжнародна безпека, нормативно-правова база, співробітництво.

Входження України у третє тисячоліття як суверенної демократичної держави пов'язано з вирішенням складних внутрішніх і зовнішніх завдань. Особливо це стосується проблем національної безпеки нашої держави. В суспільстві протягом останніх років точиться дискусія про те яку модель розвитку повинна обрати наша держава у розвитку економічної і соціальної сфери, в тому числі і у сфері міжнародної безпеки.

З одного боку, Росія пропонує сформувати Євразійський економічний простір, у якому Україні буде відведена значна роль, з іншого боку, поруч з нами успішно втілюється в життя могутня євроатлантична модель, приєднання до якої дозволить Україні зайняти гідне місце в європейській родині народів. Для нас настає момент остаточного вибору, і він повинен бути зроблений таким чином, щоб Україна не виявилася розподільчою лінією між Європою й Азією. Тобто – це фактично виявиться в сірій зоні, що неможливо для держави, яка розраховує на перспективу зростання, а не на нікчемне животіння. За таких умов Україна не може залишатися осторонь загальноєвропейських інтеграційних процесів, зокрема у сфері безпеки. Відповідь на виклики часу полягає у консолідації демократичних країн на основі спільних цінностей і інтеграції нашої держави у систему європейської та євроатлантичної безпеки.

Дослідження основних документів нормативно-правової бази, якими регулювалося співробітництво України з НАТО протягом 1991-2004 років, є важливою історико-правовою проблемою, вирішення якої надає певний науковий матеріал для визначення напрямків співробітництва України в економічній, військовій та оборонно-промисловій сферах на сучасному етапі.

Історико-правове вивчення зазначеної проблеми дозволяє наблизитися до вирішення комплексу питань, пов'язаних з якісною зміною рівня співпраці між провідними стратегічними партнерами України, що є одним із головних чинників, які впливають на реалізацію національних інтересів нашої держави.

Як свідчить проведений авторами аналіз публікацій з проблем європейської безпеки і інтеграції України у систему європейської та євроатлантичної безпеки, що ця тема отримала досить широке висвітлення на сторінках газет, в наукових публі-

каціях та монографіях. Окремим напрямком співробітництва України з НАТО присвячені наукові конференції, які відбулися в Україні і в Криму [1, 2].

Досить ґрунтовно питання співробітництва між Україною і НАТО розглянуті в наукових працях Бержікова Г., Чалого О. [3], Тертичного В. [4], Крамаревського О. [5], Лісичина Є. [6], Соскіна О. [7], Парахонського Б. [8]. В зазначених наукових працях розглядаються напрямки діяльності вищих органів влади щодо забезпечення національної безпеки України, інтеграції нашої країни до системи європейської та євроатлантичної безпеки. Але практично відсутні узагальнюючі праці стосовно нормативно-правової бази, яка регулювала співробітництво України з НАТО у 1991-2004 роках, що обумовлює висновок про актуальність даного дослідження. Мета статті полягає у спробі проаналізувати основні нормативно-правові акти, узагальнити заходи України у спільній діяльності з НАТО.

Нагадаємо, що Північноатлантичний альянс створювався у повоєнні роки. У період між 1945-м та 1949 роками держави Західної Європи та їхні союзники в Північній Америці, перед якими стояла гостра потреба повоєнної відбудови економіки, з тривогою спостерігали за експансіоністською політикою СРСР. Виконавши зі свого боку взяті під час війни зобов'язання щодо скорочення оборонних структур та чисельності збройних сил, уряди західних держав виявляли дедалі більшу занепокоєність, оскільки стало зрозуміло, що керівництво Радянського Союзу мало намір повністю зберегти свої збройні сили. Більше того, з огляду на проголошені ідеологічні цілі Комуністичної партії Радянського Союзу стало очевидно, що всі заклики до поваги Статуту ООН та міжнародних домовленостей, які були досягнуті наприкінці війни, не гарантували суверенітету та незалежності. Ці побоювання посилились після того, як багатьом країнам Центральної та Східної Європи були нав'язані недемократичні форми правління, жорстко придушувались будь-які прояви опозиції, зневажались елементарні права людини, громадянські права і свободи.

Між 1947-м та 1949 роками сталася низка драматичних подій, які примусили серйозно замислитись над цими проблемами. Йдеться про пряму загрозу, яка нависла над суверенітетом Греції, Норвегії, Туреччини та інших західноєвропейських країн, про державний переворот у Чехословаччині, здійснений у червні 1948 року, про протиправну блокаду Берліна, розпочату в квітні того ж року. Підписання у березні 1948 року Брюссельського договору стало свідченням рішучості п'яти західноєвропейських держав: Бельгії, Великої Британії, Люксембургу, Нідерландів, Франції – створити спільну систему оборони та зміцнити взаємні зв'язки таким чином, щоб більш ефективно протистояти ідеологічній, політичній та військовій загрозі своїй безпеці.

Згодом відбулися переговори зі Сполученими Штатами Америки та Канадою щодо створення єдиного Північноатлантичного альянсу на засадах гарантій безпеки та взаємних зобов'язань між Європою та Північною Америкою. Держави, що підписали Брюссельський договір, запросили Данію, Ісландію, Італію, Норвегію і Португалію взяти участь у цьому процесі. Кульмінацією цих переговорів стало підписання Вашингтонського договору в квітні 1949 року, що започаткував спільну систему безпеки на основі партнерства цих дванадцяти країн. У 1952 році до договору приє-

днались Греція і Туреччина. Федеративна Республіка Німеччина вступила до Альянсу у 1955 році, а Іспанія стала членом НАТО в 1982 році. Польща, Угорщина і Чеська Республіка приєднались до НАТО в 1999 році.

Північноатлантичний альянс був створений на основі договору між державами-членами, кожна з яких приєдналась до нього добровільно після завершення публічного обговорення і відповідної парламентської процедури. Договір поважає індивідуальні права всіх держав-членів Альянсу, а також їхні міжнародні зобов'язання згідно зі Статутом ООН. Він зобов'язує кожную державу-члена взяти на себе частину ризику і відповідальності, пов'язаних із спільною безпекою, водночас надаючи кожному з членів Альянсу можливість користуватись перевагами спільної безпеки. Договір також вимагає від кожної держави-члена утримуватись від приєднання до будь-яких міжнародних зобов'язань, які йому суперечать.

Значні зміни, що відбуваються нині у структурі Альянсу і в системі його відносин з іншими країнами, незважаючи на функціональні труднощі, свідчать про поширення і зміцнення його ролі у світі. Це доводить не тільки процес розширення, а й принципово новий рівень відносин між НАТО та Росією, перехід «від діалогу до партнерства» з країнами Середземноморського регіону тощо. Зберігається зацікавленість у НАТО як США, так і країн-членів, особливо нових, які вбачають у НАТО гарантію національної безпеки.

Відносини України з НАТО почали розвиватися невдовзі по отриманні країною незалежності у 1991 році. Вже у січні 1992 року представник України вперше взяв участь у Робочій групі високого рівня Ради Північноатлантичного співробітництва (РПАС). 22-23 лютого 1992 року відбувся перший візит Генерального секретаря НАТО М.Вернера до Києва, в ході якого Україна була запрошена до участі в РПАС. З того часу почалися активні контакти і співробітництво з НАТО. 8 лютого 1994 року Україна першою з країн СНД підписала Рамковий документ ПЗМ (Партнерство заради миру), а 25 травня 1994 року передала керівництву НАТО свій Презентаційний документ, в якому визначені політичні цілі участі України в ПЗМ, заходи, які планується здійснити для досягнення цих цілей, а також сили і засоби, що виділяються Україною для участі у ПЗМ.

Важливими етапами у розвитку співробітництва Україна-НАТО стали також засідання 14 вересня 1995 року та 20 березня 1997 року Північноатлантичної Ради (ПАР) за участю Міністра закордонних справ України Г.Удовенка, ряд політичних і спеціальних консультацій між Україною та НАТО у форматі «16+1», які відбулись протягом 1995-1997 років, взаємні візити на високому рівні, в т.ч. перший офіційний візит Генерального секретаря НАТО Х.Солани в Україну 15-16 квітня 1996 року.

9 липня 1997 року на саміті НАТО в Мадриді Президентом України Л. Кучмою було підписано Хартію про особливе партнерство між Україною та НАТО, яка фіксує політичні зобов'язання сторін на найвищому рівні і регламентує зміст «особливого партнерства» між Україною та НАТО.

Серед основних нормативно-правових актів, якими регулювалося співробітництво України з НАТО у 1994-2004 роках необхідно відмітити наступні:

1. Рамковий документ програми «Партнерство заради миру» (започаткована 10.01.94, Україна приєдналася 08.02.94).
  2. Презентаційний документ щодо участі України в програмі «Партнерство заради миру» (переданий до НАТО 25.05.94).
  3. Угода між Урядом України та НАТО про безпеку від 13.03.1995 р. (ратифікована Верховною Радою України 12.09.2002).
  4. Угода між державами-учасницями Північноатлантичного Договору та іншими державами, що беруть участь у програмі «Партнерство заради миру», щодо статусу їх збройних сил та Додатковий протокол до неї (підписані Україною 06.05.96, ратифіковані Верховною Радою України 02.03.2000).
  5. Подальший додатковий протокол до Угоди між державами-учасницями Північноатлантичного Договору та іншими державами, що беруть участь у програмі «Партнерство заради миру», щодо статусу їх збройних сил (підписаний 03.12.99, ратифікований Верховною Радою України 20.04.2000).
  6. Індивідуальна програма партнерства України з НАТО (формується щорічно).
  7. Хартія про особливе партнерство між Україною та Організацією Північноатлантичного договору (підписано 09.07.1997).
  8. Державна програма співробітництва України з НАТО на 2001-2004 роки (затверджена Указом Президента України від 27.01.2001 №58/2001).
  9. Меморандум про взаєморозуміння між Кабінетом Міністрів України і Верховним головнокомандуванням об'єднаних збройних сил НАТО на Атлантиці та Верховним головнокомандуванням об'єднаних збройних сил НАТО в Європі про забезпечення підтримки операцій з боку України (підписано 09.07.2002, ратифікований 17.03.2004 Верховною Радою України).
  10. Меморандум про взаєморозуміння між Кабінетом Міністрів України і Верховним головнокомандуванням об'єднаних Збройних Сил НАТО на Атлантиці та Верховним головнокомандуванням об'єднаних Збройних Сил НАТО в Європі про використання стратегічної транспортної авіації України у операціях під егідою НАТО (підписано 07.06.2004 під час конференції Україна – НАТО високого рівня у м. Варшава).
  11. План дій Україна-НАТО та Цільовий план Україна-НАТО на 2003 рік (ухвалені 21.11.2002 на засіданні Комісії Україна-НАТО на рівні міністрів закордонних справ, м. Прага, Чехія).
  12. Концепція військового співробітництва Україна-НАТО.
  13. Адміністративна Угода між Міністерством оборони України та Штабом Верховного Головнокомандувача Об'єднаних Збройних Сил НАТО з питань трансформації щодо створення» фінансування та підтримки діяльності Бюро військової документації Україна-НАТО (підписана 03.08.2004 м. Київ)
- Зазначені нормативно-правові акти визначали основні напрямки співробітництва між Україною і НАТО у 1991-2004 роках. Вони дають переконливу відповідь на питання доцільності чи недоцільності членства України в НАТО та в питанні регіональних конструкцій безпеки.

Викладене є підставою для висновку про те, що опора на членство в НАТО, особливо сьогодні, не є правильним способом укріплення простору безпеки. Україна як країна яка пережила понад 300 річний вплив і домінування Росії не готова збагнути, що ховання за плечима не Росії, а США ніяким чином не покращить територіальну безпеку і захищеність або краще представлення національних інтересів на міжнародній арені. З свого боку Росія вже давно збагнула на недовірливість євроатлантичної моделі безпеки в тому вигляді в якому вона існує сьогодні і представлена НАТО, а тому і перестала реагувати на нове розширення НАТО вже на території колишнього СРСР. Росія перечить не розширенню НАТО як організації, а залученню тих чи інших країн до сфери військово-політичної доктрини США.

Іншим елементом є суспільна свідомість і несприйняття НАТО. З одного боку засоби масової інформації та роз'яснювальна робота з цього приводу можуть покращити негативну на сьогоднішній день статистику за умови чіткої, продуманої і керованої політики в регіонах. Однак, це не означає, що згодом результат стане кращим, а в умовах демократії є неприпустимо маніпулювати ні законодавчою базою в сфері волевиявлення народу, ні нехтуванням думкою власного народу на рахунок необхідного рівня безпеки для того ж народу.

Сьогодні інтерес НАТО концентрується на віддалених регіонах, які не носять прямої загрози регіональній безпеці. НАТО розробляє нові й нові можливості логістичного забезпечення військових стратегій, розробляє нову стратегію і доцільність свого існування. Саме тому Україна, як держава, що може долучитись до військово-технічного забезпечення НАТО та стати зв'язним елементом у відносинах з «віддаленими регіонами» повинна отримати не перспективи членства в Альянсі, а пріоритетні замовлення для ВПК та шляхом політичної і економічної вигоди долучитись до трансформації самого НАТО.

#### Перелік літератури

1. The NATO Istanbul Summit: «understanding international security and Euro-Atlantic Integration in Ukraine». Summer Academy for national and regional young Ukrainian politicians. Simferopol, Crimea, Ukraine. 30 June – 3 July, 2004/ [ed. V. A. Podsolonko]. – Simferopol: DIP, 2004. – 408 p.
2. Ukraine's Euro-Atlantic integration: National Security Challenges and Prospects. NATO Summer Academy 2005 for Young Regional Political, Public and NGO Representatives. Simferopol, Crimea, Ukraine. 4-6 July, 2005/[ed. V. A. Podsolonko]. – Simferopol: DIP, 2005. – 687 p.
3. Чалий О. Україна – Росія 1990 – 2000 рр. Документи та матеріали / О. Чалий. – К. : Юрінком – Інтер, 2001. – 776 с.
4. Тертичний В. Осінній марафон НАТО / В. Тертичний // Політика і час. – 1996. – № 11. – С. 33-38.
5. Крамаревський О. Расширение НАТО и безопасность Украины / О. Крамаревський // Підтекст. – 1998. – № 29. – С. 41-49.
6. Лісичин Є. Стратегічне партнерство – поняття сучасне / Є. Лісичин // Віче. – 1999. – № 2. – С. 11-20.
7. Соскін О. Українська перспектива щодо набуття членства в Північноатлантичному Альянсі / О. Соскін // Матеріали міжнародної наукової конференції [Ukraine's Euro-Atlantic integration: National Security Challenges and Prospects. NATO Summer Academy 2005 for Young Regional Political, Public and NGO Representatives]. (Simferopol, Crimea, Ukraine. 4-6 July, 2005) / [ed. V. A. Podsolonko]. – Simferopol: DIP, 2005. – p. 44-49.

8. Парахонський Б. Перспективи України у системі європейської та євроатлантичної безпеки / Б. Парахонський // Матеріали міжнародної наукової конференції [Ukraine's Euro-Atlantic integration: National Security Challenges and Prospects. NATO Summer Academy 2005 for Young Regional Political, Public and NGO Representatives]. (Simferopol, Crimea, Ukraine. 4-6 July, 2005) / [ed. V. A. Podsolonko]. – Simferopol: DIP, 2005. – p. 49-73/

**Велигодский Д. В., Мальцева Е. В. Особенности нормативно-правового регулирования сотрудничества Украины с НАТО в 1991-2004 годах / Д. В. Велигодский, Е. В. Мальцева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (62), № 2. – С. 11-16.**

Рассматривается поиск модели развития Украины в сфере международной безопасности, история формирования отношений нашего государства с НАТО, исследуется нормативно-правовая база регулирования их сотрудничества в 1991-2004 годах.

**Ключевые слова:** государство, международная безопасность, нормативно-правовая база, сотрудничество.

**Veligodskiy D., Mal'ceva E. Features of the legal adjusting of collaboration Ukraine with NATO in 1991-2004 / D. Veligodskiy, E. Mal'ceva // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22(62), № 2. – P. 11-16.**

In this work some problems are investigated: search of the model of development of Ukraine in the field of international safety, history of forming our state relations and NATO; the legal texts base of adjusting of their collaboration in 1991-2004 is probed.

**Keywords:** state, international safety, legal texts, collaboration.

*Надійшла до редакції 01.11.2009 р.*



**УДК (477)351.851**

## **РЕФОРМА СИСТЕМИ УПРАВЛІННЯ НІМЕЦЬКИМИ КОЛОНІЯМИ ПІВДНЯ УКРАЇНИ В 1818 р.: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

**Задерейчук І. П.**

***Кримський юридичний інститут Одеського державного  
університету внутрішніх справ, Сімферополь, Україна***

Статтю присвячено правовому аналізу реформи системи управління німецькими колоніями на Півдні України, яка була здійснена у 1818 р. Розкриваються передумови проведення реформи, штат утворених органів, їх права та повноваження. Вивчено порядок взаємодії колоніальних органів з місцевими державними установами.

**Ключові слова:** німці, національні меншини, система управління, колонізація Півдня України.

Розбудова української держави тісно пов'язана із всебічним розвитком національних меншин, зі створенням умов для реалізації ними своїх соціально-економічних, політичних і культурних прав. Комплексне забезпечення цих прав вбачається в утворенні у місцях їх компактного проживання національно-культурних автономій, в яких етнічні групи будуть: користуватися та навчатися рідною мовою; розвивати національно-культурні традиції; використовувати національну символіку; відзначати національні свята; сповідувати свою релігію тощо. Звісно, що ефективність реалізації права на національно-культурну автономію в демократичній державі залежить не лише від її волі, але й від рівня правової культури національних меншин, вміння відстоювати гарантовані їм чинним законодавством права. Показовим у цьому може бути накопичений досвід у минулі століття державотворення на українських землях, особливо під час здійснення переселенської політики й інтеграції іноземних переселенців на Південь України. Сьогодні вивчення практики того часу є актуальним і необхідним для вироблення збалансованої державної політики стосовно національних меншин.

Мета статті полягає у вивченні історико-правового досвіду реформування системи управління німецькими колоніями на Півдні України. Для вирішення цієї мети необхідно розв'язати наступні завдання: дослідити причини проведення реформи, провести аналіз порядку формування опікунських органів, проаналізувати їх правовий статус.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить, що у своїх роботах автори лише констатують факт проведення реформи, не вивчаючи її всебічно. Серед науковців, які у своїх працях розглядали проблеми, пов'язані з управлінням німецькими колоніями Півдня України слід назвати Бондаря С. Д., Белікова М. В., Лях К., Бобилева С., Айсфельда А., Коновалова О.

Серед іноземних переселенців, які активно переселялися на територію Північно-Причорноморського регіону, особливо виділялися німці. Для управління проце-

сами, пов'язаними з їх облаштуванням, у 1800 р. було утворено Новоросійську Контору іноземних поселенців. Станом на 1817 р. іноземна колонізація досягла значного розмаху. У цілому, в підпорядкуванні Новоросійської Контори знаходилося 84 колонії (16.967 осіб), у підпорядкуванні Канцелярії Одеського переселення – 44 колонії (15.499 осіб). Збільшення чисельності колоній і колоністів, віддаленість багатьох з них від м. Катеринослава, де знаходилася Контора, вимагало утворення нової системи управління [1, с. 15]. Адже існуючі органи влади, які займалися справами облаштування іноземців, вже були нездатні ефективно та мобільно вирішувати проблеми, що виникали у переселенців на нових землях.

Стала динаміка росту чисельності німців на Півдні України, а також бажання до переселення нових колоністів з Вюртембергу змусили імператора Олександра I видати розпорядження про створення особливого комітету для розгляду справ про закордонних переселенців, які вже переселилися, так і для тих, хто це планує.

До складу комітету ввійшли граф Аракчєєв А. А., статс-секретар граф Нессельроде К. В. та генерал-майор Кісельов П. Д. На першому засіданні 18 грудня 1817 р. було запропоновано утворити головне управління всіма колоніями півдня Росії та назвати його Опікунський комітет про колоністів Південного краю Росії.

29 грудня 1817 р. імператор Олександр I направив Херсонському військовому губернатору Ланжерону А. Ф. рескрипт, в якому йшлося про плани призначити Головного опікуна та утворити спеціальний комітет для завідування усіма справами переселенців. Наступним кроком стала реалізація рескрипту. 10 січня 1818 р. посаду Головного опікуна колоністів Південного краю Росії посів генерал Інзов І. Н. З цього дня Херсонський військовий губернатор більше не очолював управління колоніями Новоросійського краю [1, с. 15-16].

8 травня Ланжерон А. Ф. наказав передати в розпорядження Інзова І. Н. всі колоністські справи, що велися в його канцелярії [2, с. 15]. 22 березня 1818 р. вийшов указ про заснування Опікунського Комітету про колоністів Південного краю Росії в м. Херсоні. Тоді ж було затверджено Положення «Про головне управління колоністів Південного краю Росії», на підставі якого Контора опікунства новоросійських іноземних поселенців перейменовувалася в Катеринославську контору іноземних поселенців, замість канцелярії Одеського переселення засновувалася Одеська контора іноземних поселенців, а в Бессарабії залишалася Бессарабська контора іноземних поселенців [3, с. 66-67; 4, с. 32].

У прийнятому Положенні місцем розташування Комітету мав стати Херсон. 5 січня 1819 р. було видано указ про переміщення Комітету до Катеринослава, що пояснювалося більшою зручністю для управління всіма справами стосовно колоністів [5, с. 14]. Безпосереднє відкриття Комітету відбулося 9 жовтня 1819 р., про що було доведено до відома всім державним органам, які могли б мати справи з колоністами [6, с. 64]. У Катеринославі Комітет знаходився нетривалий час. Згідно із сенатським указом від 14 січня 1821 р. його перемістили до м. Кишинєва оскільки генерал-лейтенант Інзов І. виконував обов'язки голови Опікунського комітету та повноважного намісника Бессарабської області одночасно, де й знаходився до 1834 р. Цього

року його було переміщено до Одеси, де він залишався до моменту ліквідації в 1876 р. [7, с. 557; 2, с. 10-11].

Для забезпечення безперебійного функціонування Опікунського комітету було затверджено його штатний розклад, до складу якого входили: головний опікун та голова Комітету – 1 особа; члени комітету – 2 особи; правитель канцелярії – 1 особа; секретар та помічники секретаря – по дві особи; журналіст – 1 особа; бухгалтер – 1 особа; помічник бухгалтера – 2 особи; перекладачі – 2 особи; казначей – 1 особа; чиновники для прийняття колоністів і відведення земель – 3 особи; землемір – 1 особа; помічник землеміра – 2 особи. Сума утримання на рік у 1818 р. складала 4000 крб. [2, с. 10-11]. Голову опікунського комітету призначав імператор. Двох членів комітету визначав міністр внутрішніх справ із затвердженням у комітеті міністрів. Кандидатуру керівника канцелярії подавав на затвердження міністру внутрішніх справ голова опікунського комітету. Безпосередній склад Опікунського комітету формував його голова [8, с. 155]. Закріплений штатний розклад повинен був забезпечити ефективне управління процесами облаштування німців на території Півдня України, вивести комітет з підконтрольності місцевих адміністрацій. Звісно, запропонований чисельний склад не міг у повному обсязі створити надійні умови для забезпечення реалізації взятих на себе державою зобов'язань перед колоністами.

Тривалий час посаду голови Опікунського комітету займав Інзов І. Н. Саме він виступав проти посилення централізації управління колоніями вважаючи, що це призведе до обмеження прав колоністів. Інзов І. Н. професійно підходив до кадрових призначень. Вони мали відповідати таким критеріям, як освіта, чесність і добродіяльність [9, с. 19]. Такі вимоги до чиновників, на думку Інзова І. Н., мали забезпечити успіх державної політики стосовно колоністів, сприяти їх матеріальному збагаченню, створенню умов для їх духовного розвитку.

Прийняте 22 березня 1818 р. Положення про управління в трьох Новоросійських губерніях та в Області Бессарабській іноземними колоніями регулювало не лише порядок призначення посадовців у Опікунському комітеті, але й закріплювало порядок його взаємовідносин з вищими, рівними та органами, які підпорядковувалися Комітету. Слід зазначити, що утворений Комітет знаходився у прямому підпорядкуванні міністерству внутрішніх справ. У своїй діяльності керувався його розпорядженнями. У випадку невідкладності справи та відсутності прямих розпоряджень міністерства Опікунський комітет наділявся правом приймати самостійні рішення з негайною доповіддю міністру.

Перед міністерством внутрішніх справ чиновники Комітету мали щотижнево звітувати про здійснену роботу, надавати щомісячні відомості про справи, які було вирішено, й ті, що залишалися нерозв'язаними. Також на адресу Державної експедиції про ревізії рахунків мали надсилатися щорічні звіти про витрати бюджетних коштів на облаштування колоністів. Отже, голова Опікунського комітету ніс відповідальність та був підконтрольним і підзвітним Міністру внутрішніх справ Російської імперії, керувався його наказами та розпорядженнями.

У взаємовідносинах з місцевими губернаторами та Херсонським військовим губернатором Опікунський комітет виступав на принципах рівноправ'я. У випадку

небажання місцевої влади йти на зустріч у розв'язанні проблем, що виникали у колоністів, необхідно було про всі випадки повідомляти міністру внутрішніх справ. Указ від 22 березня 1818 р. зобов'язував чиновників місцевого рівня (городничих, земських ісправників та ін.) невідкладно виконувати вимоги Комітету або головного опікуна, які стосувалися їх компетенції. Закріплені норми мали на меті сприяти негайному розв'язанню тих труднощів, з якими зіткнулися німці під час облаштування на Півдні України [8, с. 153-155].

Одне з головних повноважень Голови опікунського комітету полягало в особистому здійсненні перевірки стану справ у колоніях, під час яких приймати звернення та скарги колоністів, вирішувати їх шляхом надання доручень колоністському начальству тих Контор, у підпорядкуванні яких знаходилися колонії. Розпорядження голови, прийняті в межах його компетенції, були обов'язковими для виконання чиновниками Катеринославської та Одеської контор, наглядачами колоній, головами окружних і сільських приказів, жителями колоній [8, с. 155-156].

До обов'язків Головного опікунського комітету належало: завідувати трьома конторами, які управляли колоніями у Херсонській, Катеринославській, Таврійській губерніях та в Бессарабській області; здійснювати управління наявними іноземними поселеннями й тими, що могли виникнути внаслідок подальшої політики держави щодо заселення вільних земель. Мета управління полягала в прийнятті та розміщенні мігрантів на підставі чинного законодавства, стежити за виконанням колоністами взятих на себе зобов'язань [8, с. 155]. Крім того, опікунський орган був покликаний захистити права та привілеї колоністів, забезпечити їм доступ до отримання позики на господарське облаштування, надавати будівельні матеріали, насіння, саджанці [10, с. 14], здійснювати контроль за порядком і господарською діяльністю в колоніях, вчасним внесенням до державної скарбниці податків і повернення боргів, займатися питаннями будівництва культових споруд [11, с. 58].

Політику держави щодо облаштування колоністів на Півдні України здійснювали Контори – Катеринославська й Одеська. Вони у своїй діяльності підпорядковувалися голові Опікунського комітету, були підконтрольні та підзвітні йому. Контори несли основну відповідальність за стан справ у німецьких поселеннях.

У 1818 р. було закріплено штатний розклад Контор. Її очолював старший член, якому підпорядковувалися двоє молодших членів, секретар, два помічники секретаря, бухгалтер, перекладач, казначей, лікар для колоністів, ветеринарний лікар – по одній особі. Річний бюджет Контори складав 2000 крб. [2, с. 10-11]. Голову контори – старшого члена призначав міністр внутрішніх справ із затвердженням у Комітеті міністрів, а двох його помічників визначав на призначення міністру голова Опікунського комітету. Канцелярських чиновників визначав Опікунський комітет за поданням голови контори.

Глава 3 п. 10 Положення «Про головне управління колоністами Південного краю Росії» закріплювала за Конторами: рівноправ'я у взаємовідносинах з міськими поліціями, земськими та повітовими судами; у невідкладних справах мати відносини з цивільними губернаторами тих губерній, де знаходилися округи колоній [8, с. 158]. Проте, як показала практика, місцеві чиновники не мали бажання невідкладно

задовольняти прохання, траплялися випадки й ігнорування законних вимог представників контор. Для розв'язання цієї ситуації міністр внутрішніх справ звернувся до Правлячого Сенату з рапортом, в якому звернувся з проханням наказати місцевим органам управління невідкладно сприяти колоністам у вирішенні їх справ. 5 липня 1823 р. було прийнято рішення Сенату, яке вимагало від губернського начальства сприяти конторам іноземних поселенців і виконувати їх законні вимоги [12, с. 1091-1092].

Згідно із реформою управління німецькими колоніями 1818 р. правове забезпечення діяльності контор склали: інструкція від 26 липня 1800 р. і 16 травня 1801 р.

Контори наділялися правом здійснювати судочинство у справах стосовно колоністів. Для участі в процесі обиралися два представники від колоній. Вони наділялися правом голосу під час винесення конкретного судового рішення. У випадку виникнення позову до загальноімперських судових установ молодші члени Контори були присутні в земських і повітових судах, а старші – у цивільних і кримінальних палатах. На Контори покладалася не лише судова функція, але й низка інших. Наприклад, економічна – спонукати та сприяти німцям у зайнятті сільським господарством і різними промислами, заохочувати до розведення пасовищ, вирощування дерев, виноградників та інших корисних рослин [13, с. 243-245]; культурна – сприяти розвитку духовності у німецьких поселеннях (будівництво церков, шкіл тощо) [14].

Викладене дає підстави для висновку про те, що масштаби німецької колонізації півдня України на початку XIX ст. досягли значного розмаху. Створена система управління німецькими поселеннями була вже неефективною. Вона не дозволяла мобільно проводити державну політику відносно переселенців, реалізовувати покладені на управлінські органи повноваження. За таких обставин у 1818 р. було проведено реформу управління всіма колоніями Півдня України. Її результатом стало заснування Опікунського комітету колоніями півдня Росії, якому підпорядковувалися три регіональні контори, що здійснювали управління у ввірених їм округах. Особливо слід наголосити на тому, що призначення голови Опікунського комітету та голів Опікунських контор не залежало від місцевої адміністрації, наказ на зайняття посади підписував імператор або міністр внутрішніх справ залежно від посади.

За своїм правовим статусом Опікунський комітет здійснював насамперед функції контролю за чітким виконанням розпоряджень центральних органів влади, координував діяльність Опікунських контор, не допускав зловживань з боку місцевих адміністрацій стосовно переселенців, був вищою апеляційною інстанцією для них.

#### Перелік літератури

1. Попечительный комитет об иностранных поселенцах южного края России 1799 – 1876 гг. : аннотированная опись дел / [ред. О. В. Коновалова]. – Одесса: Изд. ТЭС, 1998. – Т. 1. – 364 с.
2. Попечительный комитет об иностранных поселенцах южного края России 1799 – 1876 гг.: аннотированная опись дел / [ред. О. В. Коновалова]. – Одесса: Изд. ТЭС, 1999. – Т. 2. – 242 с.
3. Белікова М. В. Менонітські колонії півдня України (1789-1917 рр.): дис... кандидата іст. наук: 07.00.01 / М. В. Белікова/ – Запоріжжя, 2005. – 266 с.
4. Бондарь С. Д. Секта меннонитов в России / С. Д. Бондарь. – Петроград: Тип. В. Д. Смирнова, 1916. – 200 с.
5. О Перемещении Комитета о колонистах Южного края России в город Екатеринослав // Полное

собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 36. – С. 14.

6. Об открытии Комитета о колонистах Южного края России // Полное собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 37. – С. 64 – 65.

7. О переводе Попечительного Комитета о колонистах южного края России из Екатеринослава в Кишенев // Полное собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 37. – С. 557.

8. О Главном управлении колонистов южного края России // Полное собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 35. – С. 154 – 159.

9. Оноприенко В. Ф. И.Н. Инзов – главный попечитель южного края России (1818 – 1845 гг.) / В. Ф. Оноприенко // Вопросы германской истории. – Днепропетровск. – 1998. – Т.1. – С. 17 – 21.

10. Плеская-Зебольд Э. Г. Одесские немцы. 1803-1920.: [научно-популярное издание] / Э. Г. Плеская-Зебольд – Одесса: Изд. «ТЭС», 1999. – 520 с.

11. Очерки истории немцев и меннонитов Юга Украины (конец XVIII – первая половина XIX в.) / [под ред. С. И. Бобылевой]. – Днепропетровск: Арт-Пресс, 1999. – 232 с.

12. Об оказании Присутственными местами и начальствами содействия Конторам иностранных поселенцев и о выполнении требований их, без отлагательства // Полное собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 38. – С. 1091-1092.

13. 26 июля 1800 №19492 Высочайше утвержденный доклад Сената. – «С Инструкцией Конторе опекунов Новороссийских иностранных поселенцев» // Полное собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 26. – С. 243 – 245.

14. Инструкция для внутреннего распорядка и управления Новороссийских иностранных колоний // Полное собрание законов Российской империи. – СПб.: Типография 2 отделения собственной его императорской величности канцелярии, 1830. – Т. 26. – С. 635 – 649.

**Задерейчук И. П. Реформа системы управления немецкими колониями Юга Украины в 1818 р. : историко-правовой аспект / И. П. Задерейчук // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 17-22.**

Статья посвящена правовому анализу реформы системы управления немецкими колониями на Юге Украины, существовавшей в 1818г. Раскрываются предпосылки проведения реформы, штат созданных органов, их права и полномочия. Изучен порядок взаимодействия колониальных органов с местными государственными учреждениями.

**Ключевые слова:** немцы, национальные меньшинства, система управления, колонизация Юга Украины.

**Zadereychuk I. The reform of the administrative system of the german colonies of the South of Ukraine in 1818: historical-legal aspect / I. Zadereychuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22(61), № 2. – P. 17-22.**

The article deals with the administrative systems reform of the german colonies in the South of Ukraine, which took place of in 1818. The article reveals the preconditions of realization of this reform, the staff of bodies organized, their rights and powers. The way colonial bodies interaction with local state institutions is studied.

**Keywords:** german, national minorities system of administration of the South of Ukraine.

*Надійшла до редакції 18.11.2009 р.*

**УДК 34.08 947.7 322 (477.75)**

**ПОЛИТИЧЕСКИЕ ДОКУМЕНТЫ РКП (Б) (ВКП (Б)), СТАВШИЕ  
ИДЕОЛОГИЧЕСКОЙ ОСНОВОЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ БАЗЫ В ДЕЛЕ  
РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РЕЛИГИОЗНЫХ ОБЩИН В СССР  
(1920-1930-е г.г.)**

***Змерзлый Б. В.***

***Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина***

В работе рассматриваются политические программы РКП (б), воззвания, тайная и секретная переписка, распоряжения и приказы, относящиеся к тому или иному аспекту деятельности религиозных организаций в 1920-1930-х гг.

***Ключевые слова:*** политика, документы, религиозные организации.

Актуальность вынесенной на рассмотрение проблемы обусловливается необходимостью тщательного изучения и анализа политических и программных документов партии большевиков в избранный период, в связи с необходимостью выявления заложенных в них основных тенденций по дальнейшему нормативно-правовому регулированию деятельности религиозных общин в 1920-1930-х гг.

При подготовке данной статьи автор ставил перед собой следующие цели: обнаружить, систематизировать и проследить основные закономерности в развитии политики РКП (б), опираясь на программные документы, политические воззвания, секретную переписку и распоряжения.

Научные публикации по данной проблеме достаточно многочисленны. Наиболее интересными и содержательными являются работы Белоглазова Р. Н. [1-9], Катунина Ю. А. [10-31], Змерзлого Б. В. [32-36] и др. В них, на основе тщательно собранных источников и материалов, раскрываются различные аспекты взаимоотношений советской власти и религиозных организаций. Однако, системный анализ политических документов, как будущую и главную основу законодательной политики, ее концентрацию, в работах указанных авторов обнаружить не удалось.

К документам, затрагивающим проблему правового регулирования деятельности религиозных общин СССР вообще, а также РСФСР и Крымской АССР – в частности, в первую очередь, необходимо отнести созданные в результате деятельности РКП(б). Наиболее важные из них принимались съездами этой организации, различными совещаниями (тайными или открытыми), Политбюро, ЦК партии, были задекларированы коммунистическими вождями и т.д.

Основы отношений советского большевистского государства и религиозных объединений заложил еще Ленин В. И., опираясь в своих воззрениях на ранее разработанные Марксом К. и Энгельсом Ф. идеологические положения. Так, в частности, широко известно следующее высказывание Ленина В. И.: «Мы требуем, чтобы

религия была частным делом по отношению к государству, но мы никак не можем считать религию частным делом по отношению к нашей собственной партии». И далее: «Мы требуем полного отделения церкви от государства, чтобы бороться с религиозным туманом чисто идейным и только идейным оружием, нашей прессой, нашим словом... Для нас же идейная борьба не частное, а общепартийное, общепролетарское дело» [37, с. 4]. Безусловно, риторика о «только идейном оружии» была правильно понята соратниками Ленина, да и едва ли надолго была искренне воспринята как верующими, так и представителями религиозных конфессий. В выше приведенных словах – четкая программа действий не правового, а политизированного советского государства, в котором идеология и, естественно, коммунистическая партия, стояли выше закона. Именно поэтому советские законы, конституции и прочие так называемые «законодательные акты» в регулировании деятельности религиозных общин, конфессий, и вообще отношений между государством и религией в условиях советской власти оказались вторичны. Первичными же были идеологические принципы РКП (б), решения и постановления ее Политбюро, ЦК, личное мнение и взгляды «партийных небожителей».

Еще первая программа РСДРП, принятая вторым съездом партии, заложила основные положения будущей политики большевиков в отношении различных религиозных конфессий и обществ. В ней, кроме позже воплощенных постулатов об уничтожении сословий и равноправии всех граждан независимо от пола, религии, расы и национальности, отделении государства и школы от церкви, имеется и резолюция «О работе среди сектантов». В этом документе данное «движение» называется демократическим, в связи с чем, съезд обратил внимание всех членов партии на работу среди сектантов в целях привлечения их к социал-демократии [38, с. 72; 39, с. 64].

Первоначально лояльное отношение к другим религиям, при уже начавшейся активной борьбе с православной и католической церквями, было продолжено большевиками сразу после захвата власти и являлось одним из важнейших инструментов в области внутренней политики. Так, довольно интересным документом в этой отрасли является «Обращение ко всем трудящимся мусульманам России в Востока», принятое на заседании Совета Народных Комиссаров 20 ноября (2 декабря) 1917 г. В нем СНК, среди прочего, апеллировал к религиозным чувствам: «Мусульмане России – татары Поволжья и Крыма, киргизы и сарты Сибири и Туркестан, турки и татары Закавказья, чеченцы и горцы Кавказа, все те, мечети и молельни которых разрушались, верования и обычаи которых попирались царями и угнетателями России! Отныне ваши верования и обычаи, ваши национальные и культурные учреждения объявляются свободными и неприкосновенными» [39, с. 76].

В марте 1919 г. большевики, на VIII съезде, принимают вторую Программу партии. В ней содержался и специальный раздел под названием «В области религиозных отношений». В нем, с одной стороны, уже заявлялось о недостаточности просто реализации декрета об отделении церкви от государства, необходимости более серьезной борьбы с религией. С другой стороны, в условиях продолжающейся гражданской войны, когда вопрос об окончательном захвате власти и симпатиях наро-



да стоял крайне остро, съезд в резолюции «О политической пропаганде и культурно-просветительной работе в деревне» говорил о недопустимости «даже тени насилия в вопросах религии». И далее: «Лица, посягающие на свободу веры и богослужения для граждан всех вероисповеданий, должны быть подвергаемы строгому взысканию» [39, с. 67]. А в это время тысячи священников и монахов без всякого суда и следствия расстреливались большевиками.

Продолжая проводить последовательную линию на разделение граждан по религиозному признаку, а также самих конфессий на «гонимые» и «временно терпимые», ЦК РКП (б), в целях завоевания симпатий народов бывшей Российской империи, исповедующих ислам, 21 февраля 1920 г. издает специальное письмо «Всем партийным комитетам и политотделам о работе среди народов Востока». В нем предлагалось вести крайне аккуратную и осмотрительную работу в области антирелигиозной пропаганды, а можно сказать, – даже не вести прямой антирелигиозной пропаганды: «Религия у народов Востока занимает в их жизни гораздо больше места, чем у народов экономически более развитых. Это предписывает большую осторожность в борьбе с религиозными предрассудками. Против них нужно бороться не прямым отрицанием религии...» [39, с. 68]. Понимая, что такое дифференцированное отношение новой власти к различным конфессиям сильно бросается в глаза, ЦК РКП (б) предпринимал попытки «избегать агитации, направленной иногда против представителей одного какого-нибудь культа» [39, с. 68]. В данном случае, это вряд ли помогало. В этот период шел активный разгром РПЦ, изымались церковные ценности, расстреливались священники, монахи и иерархи. Реальные действия власти говорили лучше, чем ее пропаганда и декларации, да и тактика оставалась прежней.

Так, в марте в 1921 г. X съезд РКП (б) принял специальную резолюцию «Об очередных задачах в национальном вопросе». В ней говорилось, что среди национальных меньшинств было немало таких, которые «почти не имеют своего промышленного пролетариата, еще не совсем отошли от полупатриархального полуфеодалского быта (Азербайджан, Крым и др.), но уже вовлеченных в русло советского развития» [1, с. 108]. В связи с этим съезд обратил внимание партийных организаций на необходимость представления помощи этим народам в преодолении культурной и политической отсталости. Безусловно, в данном случае мы сталкиваемся с гибкой линией направленной на «мирное сосуществование», на данном этапе, советской власти и ислама на территории РСФСР. Подобная политика вообще характерна для первой половины 1920-х гг. На это указывают как ее современные исследователи, так и документы обозначенного периода.

Так 18 мая 1922 г. ЦК РКП (б) принял постановление «О Туркестанско-бухарских делах», согласно которому, бывшие вакуфные земли были возвращены мечетям и медресе, а также легализовались религиозные школы. Предусматривалось, что вырученные с помощью вакуфов средства пойдут на содержание конфессиональных учебных заведений, самих учащихся, организацию учебного процесса, финансирования служителей культа и обслуживающего персонала, в уплату государственных налогов и т.д. При Наркомате образования Туркестана было создано Главное вакуфное управление, которое контролировало использование вакуфного

имущества и занималось организацией новых вакуфов. Возобновлялись религиозные суды, которые рассматривали дела на основе адата и шариата.

В 1923 г. был продлен курс на стабилизацию положения в мусульманских регионах, на осторожное и осмотнительное отношение к этноконфессиональным особенностям местного населения. Это получило подтверждение в резолюции XII съезда партии «О постановке антирелигиозной агитации и пропаганды». В ней, в частности, говорилось: «Принимая во внимание, что 30-миллионное мусульманское население Союза республик до сих пор почти в неприкосновенности сохранило многочисленные, связанные с религией средневековые суеверия, которые используются для контрреволюционных целей, необходимо выработать форму и методы ликвидации этих суеверий, учитывая особенности различных национальностей» [1, с. 108-109]. Также стоит упомянуть изданные в 1922 г. «Директивы советским и партийным органам ЦК РКП (б) по вопросу об отношении к сектам и политики в отношении религиозных групп вообще» [39, с. 69]. В данном документе, кроме прочего, предлагалось изучить деятельность существующих группировок сектантских и всякого рода религиозных организаций. И там, где она не носила враждебный советской власти характер, рекомендовалось всячески воздержаться от какого бы то ни было ее стеснения, разрешая ее осуществление в рамках существующих законоположений [39, с. 69]. Последствия такой политики не замедлили сказаться. Уже в 1923 г. констатировалось значительное снижение влияния Русской православной Церкви, в связи с ее ослаблением после перенесенных репрессий и бурное развитие различных сект самого разнообразного толка [39, с. 69-70].

Необходимо отметить, что грубое административно-идеологическое давление на религиозные конфессии в этот период достигло таких масштабов, что ЦК РКП(б) 6 августа в 1923 г. был вынужден направить на места секретное циркулярное письмо «Об отношении к религиозным организациям», в котором осудил многочисленные нарушения законодательства о религиозных организациях и допустимой антирелигиозной пропаганде. В нем говорилось, что многие региональные парторганизации и органы власти «...не понимают, что своими грубыми бестактными действиями против верующих, которые составляют огромное большинство населения, они наносят огромный вред советской власти, угрожают сорвать достижения партии в области разложения церкви и рискуют сыграть на руку контрреволюции» [1, с. 68]. Однако письмо предупреждало, что исправление ошибок не должно повлечь ослабления бдительности, поскольку религиозные организации, якобы, могли воспользоваться этим для контрреволюционной борьбы. Следовательно, с одной стороны, предостережение о недопустимых формах антирелигиозной работы, а с другой – указание придерживаться бдительности относительно религиозных учреждений. Четкую грань между грубым давлением и необходимым контролем могли определить только местные органы власти по своему собственному усмотрению.

Проводя активную жесткую, но чаще всего тайную, т.е. с помощью тайных циркуляров и постановлений, борьбу с религиозными организациями, руководство ВКП (б) понимало непопулярность своих действий среди народных масс. В связи с этим в конце 1920-х начале 1930-х гг. вырабатывается линия, согласно которой во

всех огрехах политики большевиков на местах оказывались виноваты местные не-  
радивые чиновники, троцкисты, зиновьевцы и бухариновцы, левые и правые укло-  
нисты, оппортунисты и, наконец, прочие враги народа. В связи с этим создавались и  
были опубликованы в печати такие широко известные документы как речь И. Ста-  
лина «О головокружении от успехов», «О борьбе с искривлениями партлинии в  
колхозном движении» и другие. В документах подобного рода коммунистическая  
партия и высшее руководство страны пытались отмежеваться от спровоцированной  
ими же ситуации, в том числе и религиозной, нарочито выдвигались требования со-  
блюдения законности, не применения каких либо административных притеснений и  
прочих не законных действий [39, с. 72]. Вряд ли это кого-то могло обмануть, но  
факт остается фактом.

Изложенное дает основания для вывода о том, что к основополагающим доку-  
ментам, характеризующим деятельность руководства РКП (б) по отношению к ре-  
лигиозным организациям в начале 1920-х гг., также можно отнести:

– постановление Политбюро ЦК РКП (б) об организации изъятия церковных  
ценностей. Из протокола заседания Политбюро № 113, п. 12 от 16 марта 1922 г. [40,  
с. 577];

– шифротелеграмму Президиума ВЦИК и ЦК РКП (б) губисполкомам и губко-  
мам РКП (б) о поддержке «лояльного духовенства» от 30 марта 1922 г. [40, с. 579];

– постановление Политбюро ЦК РКП (б) об утверждении смертного приговора  
двум священникам по делу Шуйского духовенства и верующих. Из протокола засе-  
дания Политбюро № 5, п. 23 от 4 мая 1922 г. [40, с. 580];

– письмо Троцкого Л. Д. в Политбюро ЦК РКП (б) с предложениями о полити-  
ке по отношению к церкви, принятым в Политбюро от 24 мая 1922 г. [199, с. 583];

– постановление Политбюро ЦК РКП (б) о составе «комиссии по антирелиги-  
озной пропаганде» (Антирелигиозной комиссии ЦК РКП (б)). Из протокола заседа-  
ния Политбюро № 32, п. 4 от 19 октября 1922 г. [40, с. 584];

– «Протокол №1 заседания Комиссии по проведению отделения церкви от го-  
сударства» (Антирелигиозной комиссии ЦК РКП (б)) от 23 октября 1922 г.;

– постановление Политбюро ЦК РКП (б) с директивой обновленческому Собо-  
ру о сохранении Высшего Церковного Управления. Из протокола заседания Полит-  
бюро № 54, п. 11 от 8 марта 1923 г. [40, с. 586];

– постановление Политбюро ЦК РКП (б) о введении заместителя наркома ю-  
стиции Красикова П. А. в состав Комиссии по руководству церковными процессами.  
Из протокола заседания Политбюро № 60, п. 22 от 5 апреля 1923 г. [40, с. 586];

– записку Каменева Л. Б. и Сталина И. В. наркому юстиции Курскому Д. И. о  
недопустимости «запрещения обучения религии при групповом характере» от 2 ию-  
ля 1923 г. [40, с. 589] и т.д.

Безусловно, что в рамках данной работы невозможно рассмотреть все поста-  
новления ЦК и Политбюро РКП (б) по вопросам проведения политики относитель-  
но религиозных организаций – их слишком много. Да и, очевидно, не нужно – мно-  
гое уже сделано предшествующими исследователями данной проблемы. Даже при  
анализе вышеприведенных из них, становится определенно ясно, кто в стране явля-

ется высшей государственной властью и кто распоряжается о том, какую и как политику проводить, зачастую даже не зависимо от ранее созданных и опубликованных законов и конституций. В прочем, сегодня, это положение уже практически не оспаривается учеными.

В дальнейшем, со становлением командно-административной, тоталитарной системы советского государства, диктат высших партийных органов в разрешении тех или иных вопросов был определяющим и неприкрытым. Реализация решений Политбюро и ЦК, из-за медлительности и неповоротливости государственной машины, в том числе законодательной, а также партийных органов на местах зачастую шел с помощью прямых указаний различным ведомствам, райкомам, крайкомам, РИКа, специальным органам и т.д. В том числе и таким карательным как ГПУ и НКВД [41, с. 174]. Таким образом, перспективы дальнейшего исследования темы связаны именно с этими направлениями, для чего необходимо тщательно изучать документы местных государственных архивов, делопроизводство указанных организаций.

#### Список литературы

1. Белоглазов Р. М. Політика радянської влади щодо релігійних конфесій у 1920-і роки (за матеріалами Кримської АССР): дис...кандидата іст. наук: 07.00.01 / Р. М. Белоглазов – Симферополь, 2002. – 223 с.
2. Белоглазов Р. Н. 20-е годы: власти Крымской АССР и сектантство / Р. Н. Белоглазов // Крымский контекст. – 2001. – № 9. – С. 52-66.
3. Белоглазов Р. Н. Антирелигиозная кампания на Украине в 1991-1925 годах / Р. Н. Белоглазов // Культура народов Причерноморья. – 1999. – №6. – С. 275-279.
4. Белоглазов Р. Н. Духовное образование крымских мусульман в условиях советской конфессиональной политики / Р. Н. Белоглазов // Крымскотатарские: [курс лекций] / В. Ю. Ганкевич. – Симферополь: Доля, 2001. – С. 53-68.
5. Белоглазов Р. Н. Идеологическое воздействие на религиозные конфессии Крыма в 1920-е гг. / Р. Н. Белоглазов // Крымский архив. – 2000. – №6. – С. 258-264.
6. Белоглазов Р. Н. Изъятие церковных ценностей в Крыму в 1922 г. / Р. Н. Белоглазов // Арсений Иванович Маркевич. Первые Таврические международные научные чтения. – Симферополь: Телекс. – 2000. – С. 31-34.
7. Белоглазов Р. Н. Осуществление декрета «Об отделении церкви от государства и школы от церкви» в Крыму (1921 – 1923 гг.) / Р. Н. Белоглазов // Крымский архив. – 1999. – № 5. – С. 122-133.
8. Белоглазов Р. Н. Политика властных органов по отношению к мусульманской конфессии в Крымской АССР (1921-1924) / Р. Н. Белоглазов // Крымский контекст. – 2001. – № 7. – С. 39-50.
9. Белоглазов Р. Н. Церковные столы (отделы) Крымской АССР в 1921-1924 гг.: внутренняя организация и направление деятельности / Р. Н. Белоглазов // Крымский архив. – 1999. – № 4. – С. 158-163.
10. Катунин Ю. А. «Староцерковное» и «обновленческое» течения Крыма в 1922-1924 годах / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 10. – С. 69-78.
11. Катунин Ю. А. Балаклавский Георгиевский монастырь / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 6. – С. 356-361.
12. Катунин Ю. А. Взаємовідносини держави та православної церкви у Криму (1920-1921 рр.) / Ю. А. Катунин // Релігієзнавство. – 2000. – № 14. – С. 53-56.
13. Катунин Ю. А. Взаимоотношения православной церкви и государства в Крыму в 1917-1939 годах (обзор опубликованных источников и литературы) / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 17. – С. 119-125.
14. Катунин Ю. А. Греческая православная церковь Крыма (1922 – 1928 гг.) / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 5. – С. 377-383.

15. Катунин Ю. А. Етноконфесійний конфлікт у Криму (1917-1918 рр.) / Ю. А. Катунин // Київська старовина. – 2000. – № 2. – С. 11-23.
16. Катунин Ю. А. Изъятие церковных ценностей: «Де-юре и де-факто» / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 4. – С. 210-230.
17. Катунин Ю. А. Крымской Митрополитанское церковное управление / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 8. – С. 49-66.
18. Катунин Ю. А. Монастыри Крыма в XIX-XX веках (по материалам крымских архивов) / Ю. А. Катунин – Симферополь, 2000. – 128 с.
19. Катунин Ю. А. Монастыри Крыма: Катерлезская и Косьмодамиановская киновии / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 5. – С. 227-233.
20. Катунин Ю. А. Налоговая политика государства в отношении церквей Крыма в 1928-1929 годах / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 7. – С. 218-222.
21. Катунин Ю. А. О ликвидации монастырей в 20-30-е годы XX века / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 3. – С. 340-342.
22. Катунин Ю. А. О причинах возникновения обновленческого движения в русском православии / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1997. – № 2. – С. 153-160.
23. Катунин Ю. А. Периодизация истории взаимоотношений русского православия и государства в советское время / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1997. – № 2. – С. 272-274.
24. Катунин Ю. А. Политика государственных органов власти Крыма в отношении церкви в 1927-28 годах / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 7. – С. 218-222.
25. Катунин Ю. А. Православие Крыма в 1917-1939 годах: проблема взаимоотношений с государством / Ю. А. Катунин – Симферополь: МСП «Ната», 2002. – 416 с.
26. Катунин Ю. А. Православие Крыма в годы Первой мировой войны / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 7. – С. 93-101.
27. Катунин Ю. А. Православная церковь в условиях реформирования в Украине в 80-90 гг. XX в. / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1997. – № 2. – С. 99-115.
28. Катунин Ю. А. Психологические и идеологические аспекты борьбы с религией в Крыму в 1929-1930 годах / Ю. А. Катунин // Ученые записки Таврического национального университета. – 2000. – № 3. – С. 33-41.
29. Катунин Ю. А. Топловский женский монастырь / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 3. – С. 165-172.
30. Катунин Ю. А. Херсонесский Владимирский монастырь / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 6. – С. 127-133.
31. Катунин Ю. А. Хронология важнейших событий новейшей истории Русской православной церкви в Крыму, Украине и России (1917 – 1927 годы) / Ю. А. Катунин // Культура народов Причерноморья. – 1999. – № 6. – С. 523-538.
32. Змерзлий Б. В. Політика радянської держави щодо Російської Православної Церкви у Криму в 1921-1929 роках: автореф. дис... канд. іст. наук: спец. 07.00.01 «Історія України» / Б. В. Змерзлий – К., 2001. – 18 с.
33. Змерзлий Б. В. Вилучення дзвонів у Криму в загальній системі політики руйнації церкви / Б. В. Змерзлий // Известия Крымского республиканского краеведческого музея. – 2000. – № 15. – С. 50-53.
34. Змерзлий Б. В. Вилучення церковних цінностей у Криму в 1922 році / Б. В. Змерзлий // Ученые записки ТНУ им. В.И. Вернадского. – 2001. – Том 14 (53). – № 1. – С. 9-15.
35. Змерзлий Б. В. «Обновленческое движение в Крыму» / Б. В. Змерзлий // Крымский Архив. – 1999. – № 4. – С. 164-177.
36. Змерзлий Б. В. Изъятие церковных ценностей. Некоторые аспекты проблемы / Б. В. Змерзлий // Культура народов Причерноморья. – 1998. – № 3. – С. 138-143.
37. Гольст Г. Р. Религия и закон / Г. Р. Гольст – М. : Юридическая литература. – 1975. – 112 с.
38. Программа Российской социал-демократической рабочей партии. Принята на II съезде партии (1903 г.) // КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. – М., 1970. – Т. 1. – 452 с.
39. Кириченко М. Г. Свобода совести в СССР / М. Г. Кириченко – М. : Юриздат, 1985. – 198 с.

40. Архивы Кремля. Политбюро и церковь. 1922-1925. – Москва: «Росспэн», Новосибирск: «Сибирский хронограф», 1998. –

Книга 2. – 597 с.

41. Зінченко А. Л. Благовістія національного духу. Українська Церква в першій третині ХХ ст. / А. Л. Зінченко – К. : Освіта, 1993. – 246 с.

**Змерзлий Б. В. Політичні документи РКП(б) (ВКП(б)), що стали ідеологічною основою законодавчої бази в справі регулювання діяльності релігійних громад в СРСР (1920-1930-і рр.) / Б. В. Змерзлий // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 23-30.**

У даній роботі розглядаються політичні програми РКП(б), відозви, таємне і секретне листування, розпорядження і накази, що відносяться до того або іншого аспекту діяльності релігійних організацій в 1920-1930-х рр.

**Ключові слова:** політика, документи, релігійні організації.

**Zmerzlyy B. The political documents of RKP (б) (VKP (б)) becoming ideological basis of legislative base on business of adjusting of religious communities in the USSR (1920-1930th) / B. Zmerzlyy // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 23-30.**

The political programs of RKP (б), appeals, secret and secret correspondence, orders and orders, related to one or another aspect of activity of religious organizations in 1920-1930th, are examined in this work

**Keywords:** policy, documents, religious organizations.

*Поступила в редакцію 21.10.2009 р.*

**УДК 352.07 (438)**

## **ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗА КОНСТИТУЦІЄЮ ПОЛЬЩІ 1935 РОКУ**

***Кондратюк С. В.***

***Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів, Україна***

У статті проаналізовано основні засади правового статусу системи органів місцевого самоврядування, що набули чинності з прийняттям 23 квітня 1935 р. нової Конституції Другої Речі Посполитої. Охарактеризовано головні нормативно-правові акти, які суттєво вплинули на трактування самоврядних інституцій у новій Конституції та визначили інші конституційні межі їх діяльності та розвитку.

***Ключові слова:*** Польща, Конституція, місцеве самоврядування, Сейм, уряд.

Історія українського самоврядування пов'язана з серйозними змінами у політичній, суспільно-економічній та правовій історії не тільки України, а й тих держав, до складу яких входили українські землі. Сьогодні можна говорити про її циклічність і пов'язувати відповідні цикли з боротьбою українського народу за державний суверенітет, суверенітет народу і представницьку та локальну демократію. Між українським та європейським самоврядуванням існують спільні риси, однак розвиток українського був більш суперечливим, конфліктним.

Насамперед, це історична суперечність між самоврядуванням як ідеєю, самоврядуванням як юридичною формою чи конструкцією і самоврядуванням як практикою державної влади. Глибинний історичний зміст ідеї самоврядування полягає у її ототожненні з ідеєю влади народу – «народоправством», народним суверенітетом.

Відтак, історія самоврядування в Україні в найширшому розумінні – це історія влади українського народу у всіх її виявах – розвиткові українського парламентаризму, самоврядування місцевих територіальних громад тощо. Таке широке розуміння самоврядування дозволяє стверджувати, що навіть в умовах жорсткого політичного протистояння (як внутрішнього, так і зовнішнього) його розвиток відрізнявся історичною наступністю. Унікальність вітчизняного досвіду самоврядування полягає не лише в тому, що він має глибокі корені та давні історичні традиції. Втрачаючи та знов виборюючи власну державність, український народ набував, зберігав і передавав досвід самоврядування у різних представницьких і самоврядних установах, у тому числі держав, до складу яких входили українські землі, – парламентських установах і органах самоврядування Литви і Польщі, Австрії та Австро-Угорщини, Росії, Чехословаччини, Румунії. Тому дослідження проблеми правового статусу органів місцевого самоврядування, вирішення якої є метою даної статті, є актуальним завданням юридичної науки.

Для сучасного державо- і правотворення все більш характерною стає позиція, в основі якої закладена впевненість, що у наступних демократичних процедурах передбачається безумовне вираження інтелектуальних досягнень народу. Серед таких

і досвід самоврядування в умовах трансформації польської моделі самоврядування міжвоєнного періоду.

Державний переворот 1926 р. і прихід до влади Пілсудського Ю., політичні репресії проти опозиції та дострокові, так звані брестські парламентські вибори 1930 р. істотно вплинули на внутрішньополітичну ситуацію в країні. Наростання авторитарних тенденцій в управлінні державою, посилення ролі військових у політичному житті спричинили суттєві зміни в усіх сферах суспільного життя. Змінилось ставлення влади і до місцевого самоврядування. Унаслідок цього місцеве самоврядування почали трактувати додатком до державної адміністрації. Юридичне оформлення нового правового статусу органів самоврядування завершилось з прийняттям 23 квітня 1935 р. Конституції Польщі, яка в цьому сенсі суттєво відрізнялася від Конституції 1921 р. Відповідні норми Конституції 1921 р. передбачали, що політичний лад держави буде ґрунтуватися на системі самоврядування з дуже широкими повноваженнями. Зокрема, ст. 3 декларувала, що державний устрій Речі Посполитої буде ґрунтуватись на засадах широкого територіального самоврядування і представницькі органи самоврядування отримають право приймати власні ухвали у сфері управління, культури та господарства [7, с. 39]. Ця базова норма Конституції відображала панівні в той час погляди на роль і суть самоврядування. Конституція 1935 р. трактувала органи самоврядування як різновид органів державної адміністрації.

Цій проблемі присвячено низку наукових публікацій. Це насамперед стосується праць польських науковців-правників. Ще у міжвоєнний період з'явилося кілька фундаментальних монографій окремих дослідників і колективних праць, присвячених різним аспектам правового статусу місцевого самоврядування, в тому числі розвідки Біґо Т. [5], Куманецького К. [9] та Ланґрода Я., Вачхолза С. [10]. У повоєнний період польська історіографія збагатилась працями зі згаданої проблематики Айнекеля А. [4], Прухніка А. [11], Шведа Р. [13]. Серед українських дослідників правові аспекти діяльності органів місцевого самоврядування цього періоду досліджували Кульчицький В., Присташ Л., Тищик Б. [3].

Мета статті – визначення на основі принципів об'єктивізму й історизму з позицій права статусу місцевого самоврядування, правових меж його діяльності та місця в системі публічної влади, встановлених відповідними нормами Конституції Польщі 1935 р.

Вже сам процес прийняття нової Конституції рельєфно висвітлив ті зміни, що відбулися у внутрішньополітичному житті країни після державного перевороту та приходу до влади Пілсудського Ю. у 1926 р. Нова Конституція була потрібна Президентові й уряду для конституційного закріплення сучасних політичних реалій, суть яких полягала у концентрації владних повноважень виконавчою владою на чолі з Президентом. Проурядовий блок політичних партій у Сеймі Польщі не мав необхідної більшості у дві третини голосів для зміни Основного закону, однак йому вдалося це зробити. Скориставшись відсутністю опозиційних послів, котрі в знак протесту покинули зал засідань, 26 січня 1934 р. посли від Безпартійного блоку співпраці з урядом (BBWR) визнали запропонований проект зміни Конституції за формальний внесок і за декілька хвилин затвердили його в другому і третьому читанні.



Упродовж року сенат доопрацював Конституцію й 16 січня 1935 р. ухвалив її. Після повернення Конституції на розгляд в Сейм більшість парламентарів прийняла рішення, що для ухвалення Конституції достатньо лише звичайної більшості голосів. Нову конституцію 23 квітня 1935 р. підписав Президент [12, с. 168]. Права Сейму були суттєво урізані, кількість послів скоротилась більш, ніж удвічі (з 444 до 208). Виборча ординація давала змогу відсіювати небажаних кандидатів. Величезні права отримував Президент. Нова Конституція, від процесу прийняття якої опозицію фактично усунули, остаточно закріпила на конституційному рівні ті зміни, котрі відбулися в політико-правовій сфері. Радикально змінилася сфера самоврядування, процес реформування якої розпочався задовго до ухвалення Конституції.

Першим важливим правовим актом, що суттєво змінив правовий статус самоврядування, стало розпорядження Президента «Про організацію і обсяг діяльності загальних адміністративних властей» [1]. Лише на перший погляд цей указ не мав безпосереднього відношення до проблем організації та діяльності органів самоврядування. Насправді, документ містив положення про організацію самоврядування на рівні воєводств, а також про часткову реорганізацію повітового самоврядування. Однак важливіше значення указ мав в іншому аспекті – саме він окреслив відносини між адміністративними та самоврядними органами і фактично визначив шляхи реформування органів місцевого самоврядування у Польщі в наступні роки. Указ містив положення, котрі передбачали, що до часу організації воєводського самоврядування на засадах, визначених Конституцією, при воєводі створюється воєводська рада та воєводський відділ. Кожна повітова рада і міські ради міст, які виділені з повітового комунального зв'язку (тобто становлять повіт), повинні делегувати до складу воєводської ради одного представника. Засідання ради повинно відбуватись раз на рік, причому воєводська рада отримала лише дорадчі функції. Чисельність воєводського відділу – шість осіб. Очолював його воєвода. Двох членів відділу призначав міністр внутрішніх справ і ще трьох членів обирала воєводська рада. Відділ, як і рада, також мав лише дорадчі функції. Отже, в черговий раз влада відмовилась реалізувати положення квітневої Конституції 1921 р. про те, що устрій країни ґрунтується на основі широкого територіального самоврядування, а також закон від 26 вересня 1922 р. про підстави загального воєводського самоврядування, і підмінила його видимістю самоврядування на цьому рівні. Низка статей указу торкались також повітового самоврядування. У цьому випадку влада пішла попереднім шляхом – підпорядкування повітових рад і відділів старостам. Нічого не змінюючи в їх організаційній структурі, указ юридично закріпив існуючий стан у більшості повітів, коли саме старости очолили повітові ради. Фактично відбулось злиття адміністративної та самоврядної влади на рівні повітів.

Цей указ означав початок законодавчого процесу оформлення підпорядкування органів самоврядування адміністративній владі. Спочатку це було зроблено на рівні повітів і воєводств, а згодом старости в повітах отримали можливість втручання, не обмеженого жодними юридичними нормами, у діяльність органів самоврядування в містах і волостях. Отже, провідною ідеєю цього указу стало залучення органів самоврядування до виконання доручень адміністративної влади, а ці завдання були

окреслені так широко, що для автономної діяльності самоврядування нічого не залишилося.

Наступний крок влади – прийняття Сеймом 23 березня 1933 р. закону «Про часткову зміну устрою територіального самоврядування» [2]. Уніфікуючи устрій місцевого самоврядування в межах всієї країни, закон спричинив найбільші зміни в Галичині. Абсолютною новиною для регіону стало запровадження об'єднання громад – волостей. Така волость об'єднувала кілька, а іноді й понад десяток колишніх сільських громад. У такий спосіб до триступеневої структури місцевого самоврядування (громада, повіт, воєводство) вводився ще один ступінь – волость. Хоча окрема громада була збережена, її повноваження та компетенції обмежувались на користь волості. Громадські ради обирали нове керівництво громади – солтиса та підсолтиса (аналог колишнього вїйта і його заступника). Проте їх функції зводились фактично лише до участі у виборах членів волосної ради, оскільки закон передбачав посередність цих виборів. Не більше прав мали і солтиси. Будь-яке їхнє рішення, навіть у справах, що стосувались місцевих потреб, набувало чинності лише після їх затвердження у волості. Саме волость була покладена в основу нової структури самоврядування, лише вона мала права юридичної особи. У виборах волосних радних мали право брати участь тільки члени громадських рад, солтиси та підсолтиси. Волосні радні обирали вїйта, його заступника і двох лавників. Ключова роль у громадському уряді належала волосному писарю. Усі разом вони становили волосну управу. Однак, згідно з нормами закону, обрання на посади солтиса та підсолтиса, вїйта й усього складу волосної управи вимагало обов'язкового затвердження старостою. Тим самим заперечувалась сама суть самоврядування, адже вирішального значення тепер надавалось не волі територіальної громади, а волі представника адміністративної влади – старости.

На початку 1934 р. Міністерство внутрішніх справ (МВС) запровадило інститут професійних вїйтів, котрих безпосередньо міг призначати староста керівниками волостей. Вимоги до кандидатів на ці посади висувались надто високі. Зокрема, фаховий вїйт повинен був мати гімназійну (середню) освіту або закінчену професійну школу, а також трирічну практику роботи на посаді вїйта, секретаря чи працівника повітового відділу або трирічний стаж роботи в органах державної адміністрації. Не менш високі вимоги висувались і до кандидатів на посаду писаря. Він повинен був мати середню загальну або фахову освіту, трирічну практику роботи в громадському уряді й успішно скласти іспит.

Деякі менших змін зазнало самоврядування в містах. Було збережено дію законів про міське самоврядування з 1889 і 1896 рр. Куріальне виборче право скасовувалось, натомість зберігалась безпосередність виборів. Чисельний склад міської ради залежав від чисельності населення міста й міг становити від 12 до 72 осіб. Міські радні обирали у великих містах президента, віце-президента і лавників, а у менших – бургомистра, віце-бургомистра та лавників. Вони становили міську управу – магістрат. Проте і в містах воля міських радних мало що означала, адже вибір президента чи бургомистра та їхніх заступників також вимагав затвердження воєводою або старостою. Крім права затверджувати склад магістрату, воєводи і старости мали дуже

широкі контрольні повноваження стосовно міських рад. Окрім того, право контролю над міськими радами належало МВС (до міст, виділених з повітової комунальної системи). Міністерство отримало право розпускати міську раду ще до закінчення терміну її повноважень з багатьох причин, зокрема через «допущення виступів, котрі підривають повагу чи зменшують довіру суспільства, якщо попереднє попередження контролюючих властей не дало бажаних наслідків» [6, с. 207]. Фактично, так можна було кваліфікувати кожен критичний виступ на адресу санаційного режиму зокрема чи польської влади загалом. Розпуск міської ради не означав обов'язкового призначення нових виборів упродовж шести місяців, відповідно до закону. Адміністративна влада (староста, воєвода) могла продовжити цей термін ще на шість місяців. Після розпуску ради її функції виконував магістрат, склад якого знову ж таки повністю залежав від волі воєводи чи старости.

Повітове самоврядування зазнало лише формальних змін. Було юридично закріплено той стан речей, що склався в попередні роки. Зберігалась посередність виборів до повітових рад. Тобто, лише члени волосних рад й управ і члени міських рад та магістратів мали право брати участь у виборах. Повітова рада обирала повітовий відділ. Очолювали відділи старости. Повітові ради мали власну й доручену сфери діяльності. Власна полягала у контролі над станом повітового майна, сюди ж належали всі справи, пов'язані з розвитком економіки, освіти та культури повіту, а до дорученої – контроль і опіка над волостями та містами, котрі знаходились на терені повіту. Право контролю над повітовим самоврядуванням, окрім старост, мали ще воєводи та воєводські відділи. Реформа не торкнулася організації самоврядування на рівні воєводств. Продовжував діяти Указ Президента від 19 січня 1928 р. про створення воєводських рад і воєводських відділів з воєводою на чолі. Однак до створення такого воєводського самоврядування приступили лише 1935 р. У цьому ж році були проведені перші повосенні вибори до повітових рад.

Отже, новий закон «Про часткову зміну устрою територіальної самоуправи» вніс найбільше змін в організацію самоврядного життя саме сільської громади, мало що змінивши в самоврядуванні на рівні міст, повітів і воєводств. Утворення волостей призвело до формування чисельної волосної бюрократії, а це важким фінансовим тягарем лягло на плечі громад. Фундаментальною засадою нового закону, яка перекреслювала саму суть самоврядування у класичному значенні, була можливість передання компетенції на користь виконавчих органів самоврядування та їх керівництва. Фактично, ради втратили колишні повноваження і значення, перетворились на дорадчі органи. Інша фундаментальна засада закону – повне підпорядкування місцевого самоврядування адміністративній владі. Суть цієї залежності полягала у формі контролю над органами самоврядування. Вибори до громадських, волосних, міських і повітових рад, затвердження на посадах солтисів, вїттів, бургомістрів і президентів міст, розпуск органів самоврядування – всі ці питання вирішували старости та воєводи. Контроль над господарською діяльністю було передано повітовим і воєводським відділам, котрі знову ж таки очолювали старости і воєводи. У такий спосіб на рівні повітів і воєводств дійшло до безпосереднього злиття адміністративного та самоврядного чинника в устрої самоврядування.

До позитивних моментів нового закону доцільно віднести лише уніфікацію устрою самоврядування в межах всієї країни та ліквідацію куріального виборчого права.

Конституція Польщі 1935 р. [8] закріпила автократичні тенденції в управлінні країною, змістила центр владних повноважень до виконавчої влади з одночасним наданням Президенту значних повноважень. Фактично Конституція санкціонувала автократичний, егалітарний характер нового політико-правового устрою Польщі. Повністю це стосувалось і місцевого самоврядування, якому було присвячено кілька параграфів. Наприклад, загальні засади самоврядування визначено в розділі I ст.4:

1. У межах держави (і спираючись на державу) організується суспільне життя.

2. Держава забезпечує йому вільний розвиток, коли ж цього вимагають інтереси загального добра, надає йому напрям розвитку чи нормалізує умови.

3. Держава залучає місцеве та господарське самоврядування до участі у виконанні завдань суспільного життя.

Наведена стаття містила невиразну формулу «загального добра», що давала державному апарату необмежені можливості регулювати питання, які належали до сфери громадянських прав. Детальніше питань місцевого самоврядування торкається X розділ «Державна адміністрація» нової Конституції, а саме – ст. 72, 73, 74 та 75. Зокрема, в ст.72 стверджувалось що державна адміністрація обіймає адміністрацію урядову, територіальне самоврядування та господарське самоврядування. Ставлячи в один ряд урядову адміністрацію та місцеве самоврядування, Конституція перекреслила давній погляд про дуалізм публічної адміністрації.

Найдокладніше питання самоврядування трактує ст. 75:

1. Згідно з поділом держави на адміністративні округи, залучається до виконання завдань державної адміністрації в межах місцевих потреб воєводське, повітове та гмінне самоврядування.

2. Органи самоврядування мають право у межах, окреслених законом, видавати для свого округу ухвали, обов'язкові до виконання, якщо вони затверджені контролюючими органами, створеними з цією метою.

3. Органи самоврядування можуть об'єднуватися в союзи для виконання конкретних завдань.

4. Контроль над органами самоврядування здійснює уряд через свої органи або через органи самоврядування вищого ступеня.

Отже, відповідні статті Конституції окреслили лише загальні засади, на котрих повинно було ґрунтуватись самоврядування. Порівняно з Конституцією 1921 р., кількість статей, присвячених самоврядній проблематиці, значно скоротилась. У новій Конституції були відсутні положення про внутрішню структуру органів самоврядування, їх виборність і право самостійно приймати рішення. У жодній зі статей не йшлося про головне – самостійність органів самоврядування. Конституція 1935 р. запровадила обмеження повноважень та значення органів самоврядування.

Проаналізувавши нову Конституцію 1935 р. Польщі, доходимо висновку, що маємо лише констатацію наявного стану в сфері самоврядування. Жодної перспек-

тиви, кардинальних змін тут не передбачалось. Інакше і не могло бути в молодій державі й у суспільстві, знизу і доверху пронизаним ідеєю та духом польського «стану посядання», в тому числі на споконвічних українських землях. Для українців залишалася подальша боротьба за національні права, власну ідентичність і культуру, самоврядні права на їхній етнічній території.

Викладене свідчить, що у Конституції Польщі 1935 р. значно менше уваги приділялось місцевому самоврядуванню порівняно з Конституцією 1921 р. Низка положень, котрі визначали статус самоврядних інституцій, мали загальний характер. Практично процес «одержавлення самоврядування», тобто його повне підпорядкування адміністративній владі логічно завершився з прийняттям нової Конституції. У ній самоврядування трактувалось не як окрема система публічної влади, а як складова частина державної адміністрації. Ця тенденція притаманна не лише Польщі. У всій Європі самоврядна ідея зазнала кризи. Посилення автократичних тенденцій в управлінні країною, прагнення влади максимально контролювати всі сфери суспільного життя, будь-які вияви громадянської активності ставили під сумнів необхідність існування самостійних органів самоврядування, здатних ухвалювати рішення в межах своєї компетенції. Влада цілеспрямовано та наполегливо реформувала систему органів самоврядування в потрібному їй напрямі, Конституція 1935 р. відображала існуючий стан місцевого самоврядування Другої Речі Посполитої.

Такий стан місцевого самоврядування загалом негативно вплинув на самоврядний досвід територіальних громад українських земель тогочасної Польщі. Законодавче та фактичне вихолощення справжньої суті місцевого самоврядування з-поміж інших причин породило ті численні конфлікти, які істотно позначилися на українсько-польських відносинах у ХХ столітті.

#### Перелік літератури

1. Державний архів Львівської області, ф. 1. Львівське воєводське управління, оп. 11, спр. 2598, арк. 31.
2. Державний архів Львівської області, ф.19. Повітова рада у Львові, оп. 1, спр. 152, арк. 27 – 83.
3. Кульчицький В., Присташ Л., Тищик Б. Органи самоврядування на західноукраїнських землях (1921-1939 рр.) / В. Кульчицький, Л. Присташ, Б. Тищик. // Вісн. Львів. ун-ту. Сер. юрид. науки. – 2001. – Вип. 36. – С. 37-42.
4. Ajnenkiel A. Sejmy i konstytucje w Polsce 1918-1939 / A. Ajnenkiel. – Warszawa, 1968.
5. Bigo T. Samorząd terytorialny w nowej Konstytucji / T. Bigo. – Lwów, 1936. – 246 s.
6. Historia państwa i prawa Polski. 1918 – 1939. – Warszawa: PWN, 1962. – Cz. I. – 416 s.
7. Konstytucja 17 marca 1921 r. – Warszawa, 1921. – 70 s.
8. Konstytucja Rzeczypospolitej z dnia 23 kwietnia 1935 r. – Białystok, 1935. – 96 s.
9. Kumaniecki K. Nowa Konstytucja Polska / K. Kumaniecki. – Kraków, 1935. – 117 s.
10. Kumaniecki K., Langrod J., Wachholz S. Zarzys ustroju, postępowania i prawa administracyjnego w Polsce / K. Kumaniecki, J. Langrod, S. Wachholz. – Kraków; Warszawa: Księgarnia powszechna, 1939. – 1001 s.
11. Próchnik A. (H. Swoboda). Pierwsze piętnastolecie Polski niepodległej / A. Próchnik (H. Swoboda). Wyd. 2. – Warszawa: P.W.N., 1957. – 463 s.
12. Smolinski T. Rządy J. Piłsudskiego w latach 1926-1935 / T. Smolinski. – Poznań: Wydawnictwo Naukowe UAM, 1985. – 174 s.
13. Szwed R. Polska Partia Socjalistyczna w wyborach samorządów terytorialnych w latach 1919-1939 / R. Szwed. – Częstochowa: W.S.P., 1993. – 136 s.

**Кондратюк С. В. Правовой статус органов местного самоуправления за Конституцией Польши 1935 года / С. В. Кондратюк // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 31-38.**

В статье проанализированы основные положения системы правового статуса органов местного самоуправления, вступивши в силу с принятием 23 апреля 1935 г. новой Конституции Второй Речи Посполитой. Охарактеризованы главные нормативно-правовые акты, которые существенно повлияли на трактовку самоуправных институций в новой Конституции и определили конституционные рамки их деятельности и развития.

**Ключевые слова:** Польша, Конституция, местное самоуправление, Сейм, правительство.

**Kondratiuk S. Legal Status of Local Self-government Bodies under Poland's Constitution of 1935 / S. Kondratiuk // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. T. 22 (61), № 2. – P. 31-38.**

Analyzed in the article are the main principles of Legal Status of Local self-government bodies system which entered into force after adoption of the new constitution of Poland (Druga Rzecz Pospolita).

Also, described are main normative Legal acts which had a substantial impact on the interpretation of self-governmental institutions in the new Constitution, and determined other constitutional Limits of their validity and development

**Keywords:** Poland, Constitution, Local self-government, Seim, government.

*Надійшла до редакції 02.12.2009 р.*

**УДК 94(477) 369.03**

## **ДЕРЖАВНЕ СТРАХУВАННЯ МАЙНА В СІЛЬСЬКИХ РАЙОНАХ УСРР У ПЕРІОД НЕПУ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

**Латишева О. В.**

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна*

У статті дається аналіз історико-правових особливостей впровадження та здійснення майнового страхування в українському селі та з'ясування пріоритетів. Особлива увага приділяється кількості укладених страхувань, грошових надходжень від стягнення премій, а також виявленню соціально-економічної ефективності окладного страхування для сільського господарства.

**Ключові слова:** державні форми страхування, страхування міське або сільське, об'єкт страхування, види страхування.

Актуальність дослідження охоплює всі аспекти здійснення державного страхування майна в сільських районах УСРР 1921-1927 рр. Проголошення у березні 1921 р. нової економічної політики означало відродження кооперації, приватнопідприємницької діяльності різних соціально-економічних груп населення в містах і селах, співіснування приватних, державних, колективних, акціонерних господарських об'єднань, тобто поживило економічну активність людей, відтак і майнові відносини. Виникла нагальна потреба захисту майнових прав, а також відшкодування збитків від стихійного лиха чи інших факторів.

Науковим завданням цієї розвідки є дослідження історичних та правових особливостей впровадження та здійснення майнового страхування в українському селі, з'ясування пріоритетів, беручи до уваги кількість укладених страхувань, грошових надходжень від стягнення премій, а також виявлення соціально-економічної ефективності окладного страхування для сільського господарства.

В літературі з історії та теорії страхування, яка виходила до 1917 р. та протягом 20-х рр., використовувалися спеціальні терміни, з'явилися навіть словники спеціальних термінів [1; 2]. У них постає фахова термінологія, здійснено класифікацію видів страхування. Зокрема, класифікація видів страхування залежала від об'єкту страхування (особисте, майнове), від терміну та технічних розрахунків (довготермінове, елементарне), від мети (підприємницьке, громадське) [2, с. 20]. Фактично існували різні види страхування: авіаційне, автомобільне, гарантійне, колективне, групове, життє, кооперативне, державне, майнове, окладне, від градобиття посівів, від нещасних випадків, від вогню тощо. Конкретні види страхування мали майнову складову, а деякі (державне, кооперативне, громадське) можна було б віднести до організаційних форм. Страхування означало один із видів громадської взаємодопомоги, що ставило за мету повернення збитків або їх попереднє унеможливлення. Цікавим є тлумачення державної форми страхування, яке могло бути добровільним або у вигляді «публічно-правової повинності» [2, с. 104]. Страхування міське або сільське, яке також зустрічається в літературі 20-х рр., має передусім адміністративно-територіальну ознаку, а не функціональну суть. Декрет РНК РСФРР «Про державне майнове страхування» від 6 жовтня 1921 р. зобов'язував органи влади «...організувати в усіх місцевостях РСФРР, як сільських, так і міських, державне майнове

страхування приватних господарств від наступного стихійного лиха: пожеж, загибелі худоби, градобиття рослинних культур, а також аварій на шляхах водного та сухопутного транспорту» [3]. Отже, село та місто постають лише територією, на якій відбувається або здійснюється державне майнове страхування, тому варто уникати використання терміну «сільське» чи «міське» страхування, позаяк ніхто їх не страхував. Страхування майнове – це передусім страхування збитків від наслідків стихії та соціальних дій певних осіб (страхування цивільної відповідальності) за завдані збитки громадянам. Залежно від характеру стихійного лиха та завданих збитків страхування майнове поділяється на конкретні види (вогню, градобиття, смерті худоби тощо).

В декреті 6 жовтня 1921 р. та 25 листопада 1921 р., що мав безпосереднє відношення до України [4], відхилено державне добровільне та обов'язкове страхування, які слід віднести до принципів державного майнового страхування, а їх здійснення відбувалося у формі окладного та неокладного страхування, тобто належної оцінки майна об'єкту страхування. Для вивчення майнового страхування в сільських районах, крім суто прикладних термінів, важливо з'ясувати спільні і відмінні ознаки зазначених принципів та форм страхування. Невідкладне страхування – один із видів обов'язкового страхування державного майна, переданого в оренду юридичним та фізичним особам, яке оформлялося в індивідуальному порядку згідно договору між державою та приватною особою. Окладне страхування також належало до обов'язкового, яке охоплювало майно певного виду (будівлі, худобу) та укладалося без попередньої заяви. Термін дії окладного страхування відповідав господарському року, тобто від 1 жовтня до 30 вересня. Воно охоплювало в сільському господарстві будівлі від вогню, сільськогосподарських тварин від смерті, культур від градобиття.

Декрет 6 жовтня 1921 р. передбачив функціональну послідовність впровадження державного страхування майна: спочатку добровільного, а згодом обов'язкового. Страхові операції в Україні фактично розпочалися з березня 1922 р., але спорадично. Для системного здійснення майнового страхування була створена комісія, членами якої були відомі теоретики страхової справи. Вони обговорили тарифи, норми, правила страхування в селах Київської губернії, а також строки проведення. Пропонувався календарний рік, але домовились впровадити окладне обов'язкове страхування з 1 липня 1922 р., тобто реєстрацію об'єктів, тарифікацію, умови стягнення премії, платежів [5]. 2 вересня 1922 р. відбулося спільне засідання Укрдержстраху та Держстраху РСФРР, на якому обговорювали питання про «окладне сільське страхування». Вирішили розпочати його реалізацію з 1 липня в сільських районах Полтавської, Київської, Харківської та Чернігівської губерній, а повернення страхових платежів з 1 листопада [6]. Страхування сільських будівель пропонувалося з 1 жовтня на один рік в Кременчуцькій, Волинській, Подільській, Катеринославській губерніях, худоби від загибелі впроваджувалося з 1 жовтня в Полтавській, Харківській, Катеринославській, Чернігівській губерніях, а загалом окладне обов'язкове страхування худоби в Україні мали розпочати з 1 листопада 1922 р. Здійснення страхування від градобиття культур переносилося з 1 березня 1923 р. Укрдержстрах на своєму засіданні 17 серпня 1922 р. пропонував іншу формулу страхування худоби від загибелі, поділивши райони на два пояси: для першого (Харківська, Полтавська, Чернігівська, Київська, Катеринославська) впроваджувалося обов'язкове страхування з 1 жовтня, для другого (Волинська, Запорізька, Миколаївська, Донецька, Кременчуцька) добровільне.



Для перших п'яти губерній, на території яких діяло обов'язкове страхування, середня норма забезпечення двору була єдиною – 6000 рублів при тарифові 2,5% [7, с. 52-54]. Єдина окладна норма, тобто страхова сума оцінки майна, спочатку стосувалася усіх будівель селянського двору, незалежно від їх кількості та якості, оскільки органи держстраху не мали вичерпної інформації про економічний розвиток кожної з губерній, про платоспроможність селянських господарств. Єдині норми і єдині тарифи не сприяли успішному проведенню страхування, адже господарства вирізнялися за майновим статусом. Врахувавши досвід роботи перших місяців державного майнового страхування в Україні, а також частоту пожеж, економічний стан районів, місцеві контори держстраху почали здійснювати диференціацію тарифів та норм страхового забезпечення. Так, на черговий рік окладного обов'язкового страхування (з 1 жовтня 1922 р. по 30 вересня 1923 р.), було встановлено норми страхової оцінки в межах від 10 до 40 тис. рублів за об'єкт страхування при тарифові від одного до 1 рубля 75 копійок з 100 рублів страхової суми оцінки майна [7, с. 54]. Середня норма забезпечення двору визначалася Укрдержстрахом, а норми оцінки будівель місцевими органами, які запроваджувалися губвиконкомами.

Початковий період майнового страхування, який припав на першу половину 1922 р., виявився експериментальним для становлення радянської системи майнового страхування в сільських районах України. За березень-червень було зареєстровано 422 страхування на суму понад 40 млн рублів [8].

Для розуміння системи обов'язкового страхування майна сільського населення в Україні важливо виділити та з'ясувати специфіку її складових частин, тобто окремих видів їх сприйняття нанесенням. Кожен з них був зрозумілим для селян, адже справа стосувалася їхнього майна. Страхування житлових та господарських будівель селянського двору належало до пріоритетних видів майнового страхування. 23 січня 1922 р. РНК УСРР скасував всеукраїнську та губерніяльні протипожежні комісії, передавши їх функції пожежним відділам при губвиконкомах [9]. На переконання фахівців пожежна та страхова справа мали спільний об'єкт – пожежу та єдину мету – боротьбу з ними, відтак страхування від вогню складалося із трьох видів: превентивного (попередження пожежі), репресивного (вогнегасіння), відшкодування на відновлення будівель [10].

Показником сприйняття населенням ідеї та умов страхування будівель від вогню є кількість страхових випадків, особливо для 1922/23 р., коли інфляція була захмарною, тому загальна сума страхових платежів і премій у цьому виді майнового страхування лише засвідчувала пріоритетність добровільного чи обов'язкового принципу. Так, на Полтавщині до 1 серпня було 835, до 1 вересня – 1005 страхових угод, а сума премій за обов'язкове страхування перевищувала добровільне у 8 разів [11]. Протягом березня 1922-травня 1923 р. діяльність Укрдержстраху стосовно страхування майна сільського господарства «... мала фіскальний характер, що виявився у нагромадженні великої суми (понад 80 трильйонів, але в абсолютно мізерному поверненні селянству за збитки від вогню і смертності худоби (429 млрд руб.) і мізерній участі у попереджувальних заходах (усього 100 млрд)» [12]. Підкреслювався надзвичайно малий відсоток звернення селян до органів держстраху стосовно повернення збитків від вогню: 235 млрд при 19 трил. премії [12]. Селянство сприймало обов'язкове страхування як черговий податок.

Для селян, які страхували нерухомість, видавали «Бібліотеку сільського страховика», тобто доступно пояснювали техніку страхування, зміст окремих термінів. Селяни дуже переймалися оцінкою їхніх будівель, тобто встановленням страхової суми – межі відшкодування втрати майна. Якщо страхова оцінка будинку становила 5000 рублів, то селянин міг застрахувати на 1000, 2000 рублів, але не більше оцінки. Для визначення суми страхового відшкодування користувалися такою формулою: вартість реальних збитків множили на застраховану суму та ділили на суму страхової оцінки [2, с. 8-9]. Враховувалася вартість збитків, але не вона поверталася господареві, а перерахована у такий спосіб сума, що також зменшувало зацікавлення селян. Державні страхові організації, які діяли на засадах розрахунку, прагнули максимального вилучення коштів із страхових операцій, тому вимогливо ставилися до страхових премій. Формування страхової премії також мало свою формулу: з кожної сотні загальної страхової суми стягували тариф, тому її ще називали тарифом премії. Якщо сума оцінки становила 100000 рублів, то річна премія при тарифові 1,5 рублів становила  $(100 \times 1,5) = 150$  рублів.

В окладному страхуванні майна сільського населення, крім тарифу, важливе значення мала страхова сума, тобто *норма страхової оцінки*, її максимальна межа. Усі операції страхування у 1922/23 р. оцінювалися у грошових знаках 1923 р., коли курс рубля знецінився, але з 1 червня Держстрах встановив повернення страхових відшкодувань у золотих рублях, а норми і тарифи на 1923/24 р. були закладені в червоних рублях – «червінцях» [4, с. 16]. Страхові суми дорівнювали приблизно довоєнним показникам, а тарифи були дещо меншими. У 1922/23 р. тариф становив 1,25 рубля, у 1923/24 р. – 79 коп. За 1922 р. було отримано премії від селян понад 2 млн золотих рублів на окладному обов'язковому страхуванні, а добровільного від вогню 1,5 млн рублів [4, с. 16]. Органам держстраху вдавалося тоді отримати 80% суми нарахованого окладного страхування [4, с. 19], що загалом свідчило про фіскальний характер їхньої роботи, тому що в умовах посухи та голоду 1921-1922 рр. платоспроможність сільського населення була низькою. За даними Держстраху, органи якого протягом січня – вересня 1922 р. проводили страхові операції, добровільне страхування від вогню дало 62%, а окладне обов'язкове 38% страхових зборів, а питома вага надходжень саме від вогню сягнула 85% усієї суми страхових зборів [13]. Збір премії у 1923/24 р. порівняно з 1922/23 р. збільшився у 2 рази, а з 11,2 млн рублів премії за 1923/24 р. в сільських районах частка України становила 13%, РСФРР 84,8% [14, с. 38-41]. Завдання по отриманню премій були перевиконані Харківським (у 3 рази), Чернігівський (107,2%) губстрахами, а решта досягла такого рівня виконання: операційний відділ Укрдержстраху 48,9%, Донецький 76,4%, Катеринославський 65,3%, Київський 53%, Одеський 84,2%, Волинський 77,9%, Подільський губстрах 49,6% планового завдання [22]. Держстрах створив спеціальний фонд стимулювання працівників за виконання страхових операцій: від 0,25 до 0,50 ставки за успішне страхування від вогню та отримання страхових премій від населення [14, с. 40]. Державні органи страхування розвивали добровільне та обов'язкове страхування, хоча перше додавало більше авторитету радянській системі влади, а друге – більше коштів, *нагадуючи селянам звичайне оподаткування майна*. 7 липня 1924 р. голова Держстраху СРСР Єфремов Д. надіслав Укрдержстраху та конторам циркуляр «Про спрощене добровільне страхування від вогню домашнього майна» та відповідну «Інструкцію», які стосувалися робітників та службовців, що перебували на обліку соціального забезпечення, а також членів добровільних пожежних команд [15], тому селяни не підлягали

безпосередньому страхуванню за цими умовами, якщо члени селянського двору не були службовцями. Держстрах отримав від страхових операцій в Україні від обов'язкового та добровільного страхування майна від вогню 6,4 млн рублів у 1924/25 р., а за три кампанії його надходження збільшилися у 8 раз [16].

Офіційна відомча статистика страхових операцій, опублікована і архівна, дозволяє розкрити їх динаміку, співставляючи навіть міжреспубліканські дані. Так, 1 жовтня 1923 – по 1 вересня 1924 р. в СРСР було застраховано від вогню 17,7 млн дворів, з них в РСФРР 74,8%, в УСРР 23,3%, в БСРР 1,9%, а страхова сума становила 1,7 млрд рублів, з якої на Росію припадало 71,8%, Україну 26%, Білорусію 2,2% [17, с. 33]. Пожежні збитки розподілялися так: із 47760 пожеж на РСФРР припадало 83,1%, на УСРР 14,6%, БСРР 2,3%; із 103437 – згорівших дворів на Росію припало 84,6%, на Україну 9,5%, на Білорусію 5,9%, а сума матеріального збитку становила 3,9 млн рублів, з них в УСРР 10,2%, БСРР 3,8%, решта 86% в РСФРР [17, с. 33]. Загальна сума зібраної премії становила 5,6 млн рублів, яка розподілялася головним чином між РСФРР - 72,5% та УСРР 25,6%, решта припадало на Білорусію та Закавказзя [17, с. 40]. Загальна сума збитків від пожеж становила 7,3 млн рублів, з них на сільське окладне страхування – 4,8 млн рублів [17, с. 41].

Страхові операції від втрат, зумовлених пожежами, враховуючи низьку платоспроможність сільського населення, завершувалися з великими «недоїмками», тобто непогашеними страховими преміями та іншими платежами. Вони накопичувалися в умовах нестабільної грошової системи, інфляції, байдужого ставлення населення до страхування. Недоїмка 1924/25 р. була зумовлена недорідним 1924 р., який негативно вплинув на економіку селянських господарств. Станом на 1 жовтня 1925 р. недоїмка становила по всіх видах страхування майна сільського населення 3,7 млн рублів. Протягом 1924/25 р. в селах України відбулося 17034 пожежі, від яких постраждало 24 тис. дворів, тобто значно більше порівняно з попереднім роком, а виплата так званої страхової винагороди селянам за втрати будівель та майна від вогню становили 2,3 млн рублів [18]. Збитковість страхування, якщо взяти суму зібраної премії страхування майна від вогню, сягнула 71,2% в сільському секторі УСРР, а суму нарахованої премії, то 53,3% [19]. Необхідно зазначити, що збір премії по обов'язковому неокладному страхуванню на селі становив в Україні 2,8 млн, добровільному 3,6 млн, додатковому до окладного страхування майна селян 204 тис. рублів, а порівняно з 1923/24 р. зростання премії збільшилося у 2 рази. Додаткове окладне страхування, яке мало ознаки податку, незважаючи на 90 тис. страхових випадків, дало пересічно 2,2 рублі на одне страхування. Операції державного страхування на селі 1924/25 р. враховуючи усі види, особливо обов'язкове неокладне та добровільне, було визнано незадовільним. Порушення вимог та інструкцій, на переконання органів влади, викликало «невдоволення та скарги селян», для яких страхові платежі були додатковим податком. Союзний уряд, сприймаючи страхування майна сільського населення як фінансово-господарську кампанію по вилученню коштів, дозволив з 21 вересня 1927 р. окрвиконкомам збір страхових платежів, розробляючи плани обов'язкового окладного страхування [20, с. 4].

Надходження страхових платежів протягом 1924–1927 рр. суттєво зросли: по обов'язковому окладному страхуванню у 1924/25 р. вони досягли 42,5 млн, у 1925/26 р. 66,2 млн, у 1926/27 р. 83,1 млн рублів; по добровільному та неокладному страхуванню – 51,2 млн у 1924/25 р., 66,2 млн у 1925/26 р., 83 млн рублів у 1926/27 р. [20, с. 3]. Так, у січні 1926 р.

Держстрах СРСР отримав 36 млн рублів страхових платежів від початку «операційного року» з окладного обов'язкового страхування, з них від вогню біля 10 млн рублів [21]. У 1925/26 р. Держстрах отримав страхових премій на суму 63 млн рублів, з них від страхування майна на випадок пожежі 47,5 млн рублів [22], тобто дві третини. Планові завдання по надходженню премій були перевиконані в РСФРР, які становили 116,3%, а в УСРР 92,5%. «Важко пояснити, чим викликана та різка відмінність у досягненні цих двох найбільш великих частин нашого Союзу. Можливо, що давно сформовані контори РСФРР з уже зміцнілою організацією досягають більш повного охоплення страхового поля, ніж на Україні, де дрібні окружні контори не в змозі широко поставити аквізиторську роботу з добровільного страхування. Можливо також, що в Україні зазвичай впливають історичні та побутові умови, гальмуючи розвиток в особливості додаткового страхування від вогню» [22]. Селянські господарства України вирізнялися не лише загальною чисельністю від РСФРР, а також соціально-побутовим та економічним укладом життя, типом житла, відтак і ставленням до страхових операцій.

Чергова кампанія окладного страхування майна сільського населення, яка відбувалася в умовах стабільного 1926/27 господарського року, була своєрідним підсумком п'ятирічного функціонування радянської системи державного страхування. «Стосовно обов'язкових окладних видів страхування, – зазначалося в статті двотижневика Держстраху, – особливо в сільських місцевостях, за минуле п'ятиріччя ми маємо найбільші досягнення і є усі підстави говорити, що найбільш суттєві справи по організації страхової охорони господарських одиниць Держстрахом завершені з успіхом. На теперішній час обов'язковим окладним страхуванням охоплена основна база селянського господарства – будівлі, велика рогата худоба, коні та посіви» [23, с. 3]. Тарифні ставки на страхування будівель за 1924–1927 рр. пересічно становили 76–80 коп. на 100 рублів страхової суми [23, с. 10], тобто селянин українського Полісся, де будівлі були переважно з дерева, був зацікавлений в отриманні компенсації на випадок збитків від вогню, а глинобитні хати Полтавщини не викликали особливих зацікавлень їхніх власників щодо страхування, позаяк відшкодування було мізерним. Селянам маломіщним надавали пільги – 10% від суми страхових платежів по всіх видах окладного страхування. У 1926/27 р. сталося 22700 пожеж, від яких постраждало 32882 двори, які отримали 2,9 млн рублів страхової винагороди [23, с. 12]. На одну пожежу припадало в УСРР 1,45 двора.

Страхування сільськогосподарських тварин та культур від витрат – загибелі та вимерзання поступово знаходило поширення в українському селі. «Завершивши організаційні роботи по впровадженню вогневого страхування, – підкреслював В. Богословський, – Укрдержстрах приступив до організації страхування тварин від загибелі та посівів від градопобиття, розраховані для тих самих сільських місцевостей та спрямовані на поліпшення тваринництва і землеробства і на підтримання загального добробуту населення» [7, с. 55]. Голова Укрдержстраху вважав згадані види страхування обов'язковими, а не добровільними, навіть допускав можливість додаткового страхування (дострахування) понад встановлені окладні норми. Обов'язкове страхування тварин від падежу в Україні розпочалося з 1 жовтня 1922 р. у Харківській, Київській, Чернігівській, Полтавській, Катеринославській губерніях з нормою страхового забезпечення 4000 рублів за голову рогатої худоби з тарифом 6% річних [7, с. 55]. Страхування посівів мали впровадити з 1 березня 1923 р., здійснивши низку статистично-організаційних робіт. Селяни мало зверталися до органів страхування за підтримкою у 1922/23 р., навіть в умовах голоду та масової загибелі худоби у південних посушливих губер-

ніях. Сума відшкодувань за березень 1922 р. – травень 1923 р., яку селяни просили в органах держстраху УСРР за втрачену застраховану худобу, становила 247 млрд, а премії страхових установ по цій статті сягнули 11 трлн. рублів [24]. Впровадження цих видів сільського страхування затримувалося через відсутність належної кількості агентів та аквізиторів, а також відомчої статистики про стан поголів'я худоби в УСРР. Укрдержстрах на засіданні правління 28 серпня 1922 р. встановив норму страхової суми 3000 рублів за голову рогатої худоби та 6% тарифу, а також постановив розпочати її страхування в УСРР з 1 листопада [25], тобто поширити на решту (крім 5-ти) губерній. Питома вага страхових операцій по страхуванню худоби становила у 1922 р. 2,8%, а від градопобиття посівів зернових культур 4,7% суми страхових зборів в системі державного страхування країни [13].

Падіж худоби у 1923/24 р. становив в Україні 2,4% до її загальної кількості в сільському господарстві, а у 1924/25 р. 3,2%, особливо в Харківській, Катеринославській та Одеській губерніях [26, с. 90-129]. Протягом 1925/26 р. загибель худоби коливалася в межах 2-3%, але у південних районах вона була найвищою. Реєстрацію здійснювали ветеринари та місцеві агрономи, займаючись подвірним опитуванням, але селяни переховували корів та коней від них, уникаючи їх обов'язкового страхування. Траплялися випадки відмов у виплаті страхового відшкодування за фактом відсутності худоби, а вони в Україні становили 5,8% страхових випадків. Основна кількість актів про загибель худоби та заяв про видачу страховки припадало на перші два дні (60-70%). Пересічно падіж худоби в округах (волів, корів, молодняка) коливався в межах 3% [26, с. 127]. У зв'язку з недородом 1924 р. страхування здійснювалося за рішенням місцевих органів виконавчої влади, а тариф у 1923/24 р. був 5%, у 1924/25 р. 2,5% [27]. Страхова норма за коня коливалася від 40 до 60 рублів при штрафові 6% [27].

Держава, впроваджуючи обов'язкове окладне страхування, дбала про максимальне вилучення страхових внесків населення, тобто премії, яка навіть у голодному 1922/23 р. становила 614 тис. від страхування худоби та понад 1 млн рублів від страхування посівів [28]. Так, за страхування посівів від градопобиття було зібрано 43,8 млн, а виплачено 21,8 млн рублів грошовими знаками зразка 1923 р., тобто більшу половину страхового окладу державні органи залишали на власні потреби. Нарахована та реалізована страхова сума вирізнялися. Органи страхування у 1923 р. стягнули 69,1% нарахованої суми страхового окладу за посіви та 81,7% від страхування худоби [29]. Тарифи мали тенденцію до зменшення: у 1922/23 р. з 2,5% за страхування десятини посіву і 6: худоби до 2,1% та 5% відповідно у 1923/24 р. [29] Страхова норма, тобто оцінка об'єкту страхування, була 1924 р. такою: вола та корови 21 рубель, молодняка 17 рублів у червонцях [30]. На 1 серпня 1924 р. було виявлено 59435 випадків падежу худоби, за які виплачено 933 тис. рублів, а протягом квітня – липня в Україні було пошкоджено 426864 десятини зернового клину, відтак збитки становили 3 млн рублів [31]. Обов'язкове страхування 1924/25 р. відбувалося з певними колізіями адміністративно-політичного характеру. Плани страхування були побудовані на принципові добровільного страхування худоби та посівних площ, які 9 липня узгодила Страхова рада НКФ, 8 вересня затвердила Укрекономрада, а 11 вересня ухвали РНК УСРР. Враховувалися наслідки недороду, відтак і байдуже ставлення селянства до страхування. 16 вересня 1924 р. Рада Праці та Оборони встановила загальний план здійснення окладного страхування для СРСР, згідно якого в містах йому підлягали будівлі, велика рогата худоба та коні, а в сільських районах обов'язковість стосувалася лише страхування будівель від вогню, а худоби та посівів за рі-

шеннями окрвиконкомів. ВУЦВК призупинив дію постанови РПО на Україні, але її знову продовжили. У грудні 1924 р. ухвалили рішення про здійснення окладного обов'язкового страхування худоби та посівів, але за постановами окрвиконкомів [32].

Помісячний збір страхової суми, починаючи з жовтня 1924 р., неухильно зростає: у жовтні 1924 р. було зібрано 11 тис., у листопаді 14 тис., у грудні 169 тис. рублів, то у січні 1925 р. лише за страхування худоби 160 тис., коней 171 тис., посівів 193 тис. рублів, за лютий – великої рогатої худоби 224 тис., коней 134 тис., посівів 380 тис. рублів страхових платежів населення [33]. Спад спостерігався у березні 1925 р., коли за страхування худоби стягнули 221 тис., коней 160 тис., посівів 177 тис. рублів, тобто менше від попереднього місяця. На 1 січня 1925 р. було нараховано 1,5 млн за страхування худоби, зібрано лише 0,7 млн рублів, за посіви нараховано 1,8 млн, а надійшло також 0,7 млн рублів [34]. Виконання плану окладного страхування худоби становило у травні 1925 р. 47,9%, коней 65,2%, посівів 49,9% страхової суми [34]. У 1924 р. від градопобиття постраждали сільськогосподарські угіддя. Лише на Київщині градом було завдано збитків у 490 населених пунктах на площі 1,9 млн десятин, що становило 3,8% зареєстрованої страхоагентами площі [35, с. 59-60]. Селянським дворам виплатили, а таких виявилось 68128 господарств, 668 тис. рублів [35, с. 59-60]. У 1925 р. на селянське господарство припадало платежів по страхуванню худоби – 23 копійки, посівів – 54, але найбільшні групи звільнялися від платежів, тому 72% сплачували 1 руб. 65 коп., 20% – 2 руб. 34 коп., а ще 8%, які виявилися добре забезпечені землею та худобою, платили від 3 до 6 рублів на рік страховки [35, с. 60]. Саме з них примусово стягувалися страхові збори, а всі платежі по обов'язковому окладному страхуванню становили 10,2% суми сільгосподатку [19, с. 6].

Опублікований у 1926 р. фінансовий звіт про діяльність Держстраху розкриває співвідношення сум страхових зборів за страхування майна. Так, у 1924/25 р. було зібрано 1,4 млн страхових надходжень за страхування культур від граду, 1,2 млн худоби, 610 тис. рублів від страхування коней, а разом 3,2 млн із 6,5 млн рублів загального страхового збору [19, с. 6]. За іншими даними, якими володів Укрдержстрах, страхування від граду дало у 1923/24 р. 2,9 млн, у 1924/25 р. – 1,3 млн рублів [19, с. 9]. Окладне обов'язкове страхування не покривало справжніх збитків, тому страхові організації сподівалися на масове добровільне страхування. Обов'язкове і додаткове страхування від граду дозволило зібрати 40 тис., а добровільне 81 тис. рублів [36, с. 39-54]. Збір премій від страхування худоби збільшився у 2,5 рази, але окладне обов'язкове страхування покривало лише половину збитків від падежу тварин.

29 серпня 1925 р. з'явилися нові правила державного обов'язкового і додаткового страхування худоби від загибелі, які затвердив Наркомфін [36, с. 50]. Вони вирізнялися від правил 5 червня 1922 р. появою норми дострахування худоби у формі додаткового добровільного страхування. Детально були виписані умови реєстрації, збір страхової премії та ліквідації страхових випадків. Наприклад, за тварин придбаних протягом жовтня-січня страхова премія стягувалася за рік, у лютому-травні за півроку, у червні-серпні за третину року, а якщо у вересні, то премія взагалі не бралася [37]. Правилами передбачалася сума страхової винагороди у випадку забиття худоби на м'ясо (60% страхової суми), термін видачі страховки (протягом місяця) та її давності, відмова у виплаті винагороди, якщо селянин приховав загальну кількість худоби в господарстві. Підкреслювалося, що протягом перших 15 днів від підписання страхового акту Держстрах не сплачував страхової винагороди. Якщо худобину передали до

іншого господарства, то її новий господар мав перестрахувати її додатково. Пропонувалося переказувати суму премій через пошту.

Укрдержстрах склав кошторис витрат на 1925/26 р., сподіваючись отримати премії від обов'язкового окладного страхування посівних площ від граду – 1,3 млн, добровільного 100 тис., корів – 1,4 млн, коней – 2,7 млн рублів, хоча витрати правління становили 3,9 млн рублів [37]. У 1925-1926 р. планували одержати премії в УСРР від додаткового страхування сільгоспкультур на 200 тис. рублів, надійшло 43%, добровільного страхування також на 200 тис., а реалізовано 36,4% [38]. Планували отримати премії від страхування рогатої худоби 315 тис., коней 340 тис., стягнувши понад план [38]. У 1926/27 р. в Україні було фактично нараховано платежів за страхування великої рогатої худоби 2,9 млн, коней 3,9 млн, сільгоспкультур 4,4 млн рублів [20, с. 9]. В Україні протягом операційного року загинуло 119 тис. голів волів та корів, за яких селяни отримали тоді страхову винагороду 2,5 млн рублів, 102537 коней, власникам яких було виплачено понад 3 млн рублів страховки [20, с. 11]. Від градопобиття постраждало тоді 669,2 тис. десятин посівів, за які було видано 6,5 млн рублів страхової компенсації. Добровільним страхуванням, якщо брати за показник число застрахованих об'єктів, у 1924/25 р. було охоплено 4,4%, у 1925/26 р. 6,6%, у 1926/27 р. 8,1% стосовно об'єктові обов'язкового окладного страхування [20, с. 16]. Страхування сільгосптварин та сільгоспкультур, судячи з динаміки надходження суми премій, мало виразні ознаки податку, особливо їх вилучення у заможних груп селянства. В 1924/25 р. сума отриманих премій від страхування великої рогатої худоби становила 576,4 тис., у 1925/26 р. 957 тис., у 1926/27 р. 1,7 млн. рублів, коней 743,3 тис. у 1924/25 р., 2,1 млн у 1925/26 р., 2,3 млн у 1926/27 р., а сільгоспкультур 520,2 тис. у 1924/25 р., 643,2 тис. у 1925/26 р. та 1,2 млн рублів у 1926/27 р. [20, с. 17]. Це були суми премій, які отримали за добровільне страхування, а в Україні за 1924-1927 рр. вдалося стягнути 751 тис. рублів, з них від страхування рогатої худоби 225 тис., коней 386 тис., сільгоспкультур 140 тис. [20, с. 17]. Наприкінці непу виникло питання про страхування сільгоспкультур не лише від граду, а також від стихії (посухи, вимерзання, вимоку, шкідників), тобто від фактичного недороду. Органи державного страхування планували розпочати цей вид страхування у 1927/28 р. Базовий принцип Держстраху про збереження страхової відповідальності на рівні однієї третини вартості застрахованого майна вважався величиною сталою, яку пропонувалося зберегти [23, с. 4].

Підсумовуючи аналіз становлення та розвитку основних видів окладного обов'язкового і добровільного страхування майна селянських господарств в УСРР 1921-1927 рр., варто зазначити адміністративно-примусовий метод їх впровадження, починаючи з другої половини 1922 р., а з іншого боку – принцип комерційно-фінансового розрахунку функціонування системи державного страхування, яка мала ознаки своєрідного сільгоспподатку, особливо в царині обов'язкового окладного страхування. Доказом цьому є суми премій та страхових платежів селянських господарств, хоча в розрахунку на конкретне господарство вони вирізнялися, позаяк в українському селі існувала відносна майнова нерівність. Маломісним селянським господарствам, які не мали продуктивної та робочої худоби, нічого було страхувати, хоча вони мали «класові пільги». Умови, штрафи, правила страхування, а також принципи страхової оцінки майна, не викликали матеріального зацікавлення селян. Якщо норми страхування великої рогатої худоби в Україні на середину 20-х рр. коливалися в межах 17-19 рублів за голову [39], а ринкова вартість коня сягала 164, корови – 92, вола – 263 рублі [40], то страхова

винагорода за їхню втрату була малою моральною втіхою для селянина-власника. Протягом 1921–1927 рр. організаційно та функціонально оформилася радянська система державного страхування майнових відносин в українському селі, внутрішні важелі якої постійно удосконалювалися. Вона виконувала фіскальну функцію через примусове страхування будівель, худоби, культур, а до пріоритетів самої страхової справи належало страхування селянської нерухомості від вогню, яке приносило значні кошти для Укрдержстраху та Держстраху СРСР.

#### Перелік літератури

1. Словарь страховых терминов / [под ред. С. А. Рыбникова и В. С. Гохмана]. – М.: Изд-во ГПГС, 1925. – 145 с.
2. Розеноер С. М. Страховой справочник (огневое, транспортное и личное страхование) / С. М. Розеноер. – М.: Финансовое изд-во НКФ СССР, 1925. – 154 с.
3. Декрет СНК «О государственном имущественном страховании» // Вестник государственного страхования. – 1922. – №1. – С. 40–41.
4. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 510. – Арк. 63.
5. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 25. – Арк. 10.
6. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 155. – Арк. 38.
7. Богословский В. Государственное страхование на Украине // Финансовый вестник. – 1922. – №9. – С. 50–56.
8. На Украине // Вестник государственного страхования. – 1922. – №1. – С. 38–39.
9. ЗУ України. – 1922. – № 3. – Арт. 48.
10. Богословский В. О связи пожарного и страхового дела / В. Богословский // Вестник государственного страхования. – 1922. – №10. – С. 12–13.
11. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 20. – Арк. 3.
12. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 20. – Спр. 53. – Арк. 18.
13. Операции Главного Правления Государственного Страхования // Вестник государственного страхования. – 1922. – № 11–12. – С. 31.
14. Операции Госстраха за 1923–24 операционный год // Вестник государственного страхования. – 1924. – № 21. – С. 38–41.
15. О выплате ответственным работникам местных органов Госстраха особого вознаграждения за успешное выполнение операционных заданий в 1923–24 году // Вестник государственного страхования. – 1924. – №42. – С. 42–43.
16. Об упрощенном добровольном страховании от огня домашнего имущества // Вестник государственного страхования. – 1924. – №42. – С. 48–49.
17. Обзоры и отчеты. Государственное страхование от огня с 1 октября 1923 г. По 1 сентября 1924 г. // Вестник государственного страхования. – 1924. – №20.
18. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Спр. 2. – Арк. 24.
19. Финансовые итоги 1924–1925 операционного года... – С. 21.
20. Обзор деятельности Госстраха за 1926/27 операционный год. – М., 1928. – С. 1–17.
21. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Спр. 2. – Арк. 7.
22. Ведомость со сведениями по СССР о заданиях и о поступлении премии по всем видам добровольного страхования за 1925/26 операционный год // Вестник государственного страхования. – 1926. – №23–24. – С. 100–101.
23. Наши очередные задачи (К началу 1926–27 операционного года) // Вестник государственного страхования. – 1926. – №19–20. – С. 1–15.
24. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 53. – Арк. 21.
25. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Спр. 15. – Арк. 33.
26. Косминский П. Экспедиционное обследование смертности животных на Украине / П. Косминский // Материалы по страхованию сельско-хозяйственных животных. – М., 1927. – С. 90–129.
27. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Спр. 2. – Арк. 22.
28. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Спр. 510. – Арк. 19.
29. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Спр. 510. – Арк. 16–17.
30. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Спр. 510. – Арк. 27.



31. Операционная деятельность Укргосстраха // Финансовый Бюллетень. – 1924. – №42. – С. 10-11.
32. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Стр. 12383. – Арк. 12.
33. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Стр. 12383. – Арк. 97.
34. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 1. – Стр. 12383. – Арк. 100.
35. Нордгейм Г. Об обязательном страховании скота и посевов в Киевской губернии // Вестник государственного страхования. – 1924. – № 23. – С. 59-60.
36. Очан М. Новые правила государственного обязательного окладного и дополнительного страхования животных от смерти / М. Очан // Вестник государственного страхования. – 1925. – № 23-24. – С. 49-54.
37. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Стр. 2. – Арк. 20.
38. Ведомость со сведениями по СССР о зданиях и поступлении премии... – С. 100.
39. ЦДАВО України. – Ф. 400. – Оп. 2. – Стр. 2. – Арк. 7.
40. Рух цін на Україні в 1926 р. Серія XII. Випуск 5. Статистика України. № 129. – X., 1928. – С. 120.

**Латишева Е. В. Государственное страхование в сельских районах УССР в период НЭПа: историко-правовой аспект / Е. В. Латишева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 39-49.**

В статье анализируются историко-правовые особенности внедрения и осуществления имущественного страхования в украинском селе и определяются приоритеты. Особое внимание уделяется количеству заключенных страховок, денежных поступлений от взыскиваемых премий, а также определению социально-экономической эффективности окладного страхования для сельского хозяйства.

**Ключевые слова:** государственные формы страхования, городское или сельское страхование, объект страхования, виды страхования.

**Latusheva H. State Property Insurance in the Rural Regions of Ukraine in the Period of New Economic Policy: Historical and Legal Aspect / H. Latusheva / Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. . 22 (61), № 2. – P. 39-49.**

In the article, historical and juridical peculiarities of introduction and realization of property insurance in the Ukrainian villages are analysed and priorities are determined. The special attention is given to the amount of the concluded insurance policies, receipts from the exacted , and also to the of socio-economic efficiency of salary sacrifice insurance for agriculture.

**Keywords:** state forms of insurance, urban or rural insurance, object of insurance, types of insurance.

*Надійшла до редакції 03.11.2009 р.*

**УДК 343.3**

## **ЛЕГАЛИЗАЦИЯ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ ПРЕСТУПНОГО ПРОИСХОЖДЕНИЯ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ**

**Макаров П. А.**

**Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина**

В статье рассматривается проблема определения понятия легализации денежных средств, добытых преступным путем, проводится историко-правовое исследование возникновения и развития данного противоправного социального явления

**Ключевые слова:** легализация, денежные средства, кредитно-банковская система.

Возникновение какого-либо социального явления обусловлено историческим развитием человеческого общества. Поскольку человек является общественным существом, то он нуждается в одобрении своих действий со стороны других людей. Само по себе общественное одобрение имущественных отношений возникло с появлением сначала личной, а затем и частной собственности. Так было и до возникновения государственного строя, и тогда, когда впервые появилось государство.

Государство взяло на себя различные функции:

- защиту от внешних и внутренних врагов;
- содержание социальной сферы;
- регулирование экономических отношений, путем создания нормативно-правовых актов и др.

В государственном состоянии общества социальное признание имущественных отношений получило понятие легализации. Актуальность исследования проблем легализации в историко-правовом аспекте обусловлена тем, что дает возможность установить наиболее эффективные средства борьбы с легализацией средств преступного происхождения, что является необходимым в условиях построения правового государства. Именно такую цель ставил автор при подготовке данной статьи.

Термин легализация означает:

- «1) разрешение деятельности какой-либо организации, её узаконение, придание юридической силы какому-либо акту, действию;
- 2) подтверждение подлинности имеющихся на документах подписей» [1, с. 703].

Легализация денежных средств началась при наличии следующих социально-экономических условий:

- производство стало носить товарный характер;
- для обслуживания денежных потоков возникли банки;
- банки стали выполнять функцию не только хранилища денежных средств, но и средством их движения.

Как социально-экономическое явление легализация средств незаконного происхождения возникало в различных странах и на разных этапах человеческого развития общества. Это явление зародилось гораздо ранее, чем до признания факта отмывания денежных средств и имущества преступного происхождения. Причем, только с недавнего времени, с начала прошлого столетия, такие деяния были признаны преступными.

Наличие исторических фактов позволяют нам сделать выводы о том, что понятие легализации денежных средств и других ценностей противоправного происхождения имеет давнюю историю. Одним из первых примеров легализации преступных капиталов стала амнистия в 1612 году, в Англии пиратов, за совершенные ими преступления и закрепления за ними права собственности на доходы, полученные в результате преступной деятельности.

По своей сути легализация может нести характер преступного деяния или незаконного характера происхождения имущества и денежных средств, в основе которых лежит процесс сокрытия источников их возникновения, движения и дальнейшего использования, как в преступных целях, так и для личного обогащения. Можно вспомнить высказывание великого французского писателя Бальзака О., который говорил, что за каждым нажитым состоянием стоит преступление.

Формирование кредитно-банковской системы началось с появления первых банков и относится к XV столетию, когда появилась необходимость создания специальных учреждений, которые бы регулировали денежное обращение, и осуществляли в более широких масштабах кредитные операции.

В Европе зарождение банковского дела и появление первых ростовщиков связаны с княжескими дворами и торговыми домами позднего средневековья.

Распространителями банковского дела в Европе стали иностранные коммерсанты, которые как торговые банкиры с целью получения прибыли по торговым соглашениям осуществляли операции по обмену денег, составляли банковские сделки.

Значительное развитие денежное обращение приобрело при капитализме, когда сформировались национальные и мировые товарные рынки (XVI-XVII ст.), хотя отдельные их элементы появились значительно раньше [2, с. 4].

В Украине начало банковской деятельности было положено в середине XVIII столетия. Она развивалась вместе со становлением банковской системы России.

Банковские учреждения и связанная с ними система банковского кредитования появились в России гораздо позднее, чем в других крупнейших европейских государствах.

Это объясняется отсутствием в России до середины XIX века соответствующих социально-экономических и социально-психологических предпосылок:

- торговые отношения не были развиты;
- отсутствовал достаточный коммерческий капитал и класс предпринимателей;
- не были налажены внутренние и внешние экономические связи;
- не были разработаны технические формы торгового и платежного оборота;
- не была сформирована первооснова рыночного капитала – атмосфера гарантированности гражданских прав и стабильного статуса собственника.

В те времена торговля велась за наличный расчет, а промышленность развивалась, главным образом, за счет государства.

Вплоть до отмены крепостного права практически все кредитные учреждения в России были казенными, причем большинство из них обладало не столько банковскими, сколько ростовщическими чертами.

В Украине в 1781 г. в Киеве, Нежине, Харькове появились первые банковские конторы, а в 1839 г. в Киеве основывается местная контора государственного коммерческого банка.

С момента своего становления кредитно-банковская система начала привлекать к себе внимание преступных элементов. В то время, казенные капиталы, выданные банками, были розданы в первые годы в сравнительно немногие руки помещиков, у которых деньги и продолжали оставаться длительное время.

Они не только не возвращали деньги в срок, но большей частью не платили и процентов; предписанная законом продажа просроченных залогов на деле не применялась; правильный бухгалтерский учет отсутствовал; отчеты, представляемые Императрице Екатерине II, составлялись только приблизительно. В этих условиях сотрудники банков не удержались от совершения злоупотреблений.

Неудовлетворительное положение дел в банках отразилось в указе Императора Петра III от 26 июня 1762 г.: «Учрежденные для дворянства и купечества ... банки имели служить для вспоможения всему обществу, но Нам известно, что следствие весьма мало соответствовало намерению и банковые деньги остались по большей части в одних и тех же руках, в кои розданы с самого начала, – говорилось в указе. – Сего ради повелеваем: в розданных в заем деньгах отсрочек более не делать, но все оныя надлежит собрать и ожидать Нашего дальнейшего указа».

В результате в 1785 г. С.-Петербургский и Московский дворянские банки были закрыты; из Купеческого банка выдача новых кредитов была прекращена в 1770 г., а в 1782 г. банк был закрыт [3, с. 267].

Отмена крепостного права, стремительное развитие экономики, резкое увеличение капиталов стране в конце XIX столетия обеспечили условия развития банковской системы России в целом, и в Украине в частности.

Но особый размах легализация денежных средств преступного происхождения получила тогда, когда утвердилось капиталистическое производство, основной целью которого стало получение прибавочной стоимости в денежном выражении. Возникла рыночная экономика, суть которой заключается в появлении различных форм собственности, свободном предпринимательстве и наличии жесткой конкуренции между субъектами хозяйствования.

Отказ государства от участия в хозяйственной деятельности коммерческих структур, полная экономическая свобода субъектов предпринимательства, ответственность собственника за результаты своей хозяйственной деятельности, конкуренция и монополизм, привели к созданию целой системы криминальных отношений в сфере экономики.

Экономика в большей или меньшей степени постоянно подвержена криминальному воздействию под влиянием недостатков образующихся в системе ее регулиро-

вания, защиты правовыми криминологическими и криминалистическими средствами. К данной системе криминальных отношений можно отнести как совершение экономических преступлений, так и других корыстных обще уголовных правонарушений. Однако основным показателем криминализации экономики все же является экономическая преступность.

Широкое распространение использования правовых приемов для достижения преступных целей потребовало уточнения понятия легализации «отмывания» денежных средств, добытых преступным путем.

В отечественной и зарубежной юридической литературе существуют различные точки зрения на происхождение этого понятия.

По мнению британского правоведа Гилмора У., данный термин давно употреблялся служащими правоохранительных органов США как профессиональный жаргонизм. Однако распространился он в ходе известного Уотер-гейтского политического скандала в США в начале 70-х гг., а в правовом контексте начал использоваться с 1982 г. [4, с. 26].

Другая позиция отечественных и зарубежных криминологов сводится к высказыванию, что понятие «отмывание» денег возникло и начало употребляться в США в начале 80-х гг. в связи с возрастанием незаконного распространения наркотиков и увеличением доходов от этого вида преступной деятельности [5, с. 24].

Украинские правоведы Корниенко М. В., Клепицкий И. А. и др., считают, что термин «отмывание» денег появился из практики чикагских гангстеров 20-х лет XX ст. (Аль Капоне, Мейер Лански и др.) [6]. В то время гангстеры зарабатывали огромные суммы наличных денег на рэжете, наркотиках, проституции, игорном бизнесе, нелегальной торговле спиртным. В связи с накоплением большого количества «грязных» денег, добытых преступным путем, перед преступным синдикатом встала проблема о легализации капиталов незаконного происхождения.

Лидеры преступного мира были поставлены, казалось в безвыходное положение. С одной стороны – наличие значительного количества «грязных» денег, добытых в результате совершения преступной деятельности, с другой – невозможность их использования, дабы не быть привлеченным к уголовной ответственности за сокрытие их от налогообложения, в случае их легализации. Единственным выходом из создавшегося положения стала легализация «отмывание» денег, добытых преступным путем.

Первым из таких способов явилось приобретение, абсолютно легального бизнеса, в котором легальные, «чистые» капиталы, полученные от законного бизнеса, смешивались, впоследствии, с незаконными денежными потоками. Одна из таких схем, практиковавшихся американскими гангстерами еще в годы «сухого закона», дала и само название явлению «отмывание денег» (точнее их «стирке», money laundering): была открыта сеть прачечных, в кассы которых под видом платы за стирку вносились деньги, вырученные от продажи алкоголя, эксплуатации проституции и иных видов рэкета, что позволяло преступникам уплатить налог с этих доходов и открыто использовать их в дальнейшем [7, с. 34].

Один из американских криминальных авторитетов того времени Мейер Лански, использовал преимущество открытия многочисленных счетов в Swiss Bank, для отмывания преступных капиталов. Он воспользовался так называемой концепцией займ-возврат, суть которой состояла в том, что появлялась возможность завуалировать до сих пор нелегальные капиталы под «займы», предоставленные иностранными банками. Эти «займы», в случае необходимости, можно было объявить «бюджетными» или «отчислениями от налогов» [8].

Многие криминологические определения ориентируются на описание Президентской комиссии США по организованной преступности, сформулированное в 1984 году, согласно которого под «отмыванием денег» понимается процесс, посредством которого скрывается существование, незаконное происхождение или незаконное использование доходов, которые маскируются таким образом, чтобы казаться имеющими законное происхождение [9].

Проблема правовой оценки этого социального явления, как легализация доходов добытых преступным путем встала особенно остро перед мировым сообществом в последние годы.

По оценкам специалистов, размер легализованных денежных средств настолько велик, что это представляет угрозу стабильности всей международной финансовой системы, а сумма обращающихся в различных финансовых системах мира «грязных» денег исчисляется от миллиардов до триллионов долларов США [10, с. 126].

Данное противоправное социально-экономическое явление обусловлено рядом причин:

1. При совершении данного деяния происходит разрушение сложившихся экономических отношений, в результате чего наносится существенный вред экономике и финансовой системе государства.

2. Общественная опасность легализации денежных средств преступного происхождения способствует не только росту экономической, но и организованной транснациональной преступности.

3. Возрастает общее количество различных финансовых центров, направленных на легализацию средств добытых преступным путем.

Таким образом, борьбу с легализацией денежных средств, приобретенных преступным путем, необходимо вести как на национальном, так и на международном уровне. Только объединив свои усилия, можно добиться положительных результатов в борьбе с этим опасным явлением.

#### Список литературы

1. Большой юридический словарь / [под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских]. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 703 С.
2. Шамова І. В. Грошово-кредитні системи зарубіжних країн: [навч. посібник] / І. В. Шамова. – К. : КНЕУ, 2001. – 328 с.
3. Тосунян Г. А., Викулин А. Ю., Экмальян А. М. Банковское право Российской Федерации. Общая часть: [учебник] / [под общ. ред. Б. Н. Топорнина]. – М. : Юристъ, 2002. – 448 с.
4. Gilmore W. C. Dirty money. The evolution of money laundering counter-measures / W. C. Gilmore. – Strasbourg, 1995. – 33 P.

5. Иванов Э. А. Отмывание денег и правовое регулирование борьбы с ним / Э. А. Иванов. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 324 с.
6. Корнієнко М. В. Протидія органів внутрішніх справ легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом / М. В. Корнієнко. – К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002. – 228 с.
7. Клепицкий И. Л. Отмывание денег в современном уголовном праве / И. Л. Клепицкий // Государство и право. – № 8. – 2002. – С. 30-38.
8. Досьє секретних служб. – 2000 – № 4. – С. 32-40.
9. Меморандум о законодательстве об отмывании денег. Министерство юстиции США. – М. : ВНИИ МВД России. 1996. – 32 с.
10. Суэтин А. Макроэкономические последствия отмывания денег / А. Суэтин // Вопросы экономики. – 2001. – № 10. – с. 124-130.

**Макаров П. А. Легалізація грошових коштів злочинного походження: історико-правовий аспект / П. А. Макаров** // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 50-55.

У статті розглядається проблема визначення поняття легалізації грошових коштів, добутих злочинним шляхом, здійснюється історико-правове дослідження виникнення і розвитку даного проти-правного соціального явища.

**Ключові слова:** легалізація, грошові кошти, кредитно-банківська система.

**Makarov P. Monetary funds of the criminal origin legalization: historical and legal aspect / P. Makarov** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 50-55.

The article is devoted to historical and legal research of the origin and the extension of money of the criminal origin laundering legalization, the points of definition of the notion and the problem of legal treatment of this social phenomenon for the world community are examined.

**Keywords:** legalization, monetary funds, money laundering, banking system.

*Поступила в редакцію 04.09.2009 р.*

**УДК 343.102**

## **ТАКТИКО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ДОПРОСОВ А. В. КОЛЧАКА**

***Михайлов М. А.***

***Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина***

Путем изучения стенографических отчетов заседаний Чрезвычайной следственной комиссии по делу Колчака, проводившей допросы адмирала в январе-феврале 1920 года в Иркутске, предпринимается попытка проанализировать ведение допроса с тактической и процессуальной стороны, профессионализм членов комиссии и цели допросов, а также линию защиты, выбранную арестованным, и причины его откровенности.

***Ключевые слова:*** допрос, тактико-криминалистический анализ, Колчак А. В.

Личность Верховного правителя России адмирала Колчака А. В., его жизнь и деятельность в последнее время вызывают повышенный интерес не только ученых, но и деятелей культуры, представителей СМИ и широких кругов общественности. Долгие годы советской идеологией формировался однозначный образ этого человека как руководителя антинародного режима, карателя, навязанного интервентами, жестокого и бездарного самозванца.

Исчезновение пропагандистских установок привело к волне популистских публикаций и даже к отдельным перегибам в оценке личностных качеств адмирала, его роли в истории, безоговорочно превращая Колчака А. В. из сатрапа в мученика. Наряду с основательными, имеющими научную основу изысканиями, такими как труд профессора Плотникова И. Ф. [1], диссертационные исследования Дрокова С. В. [2] и Ожиганова А. Л. [3], книга Зырянова П. Н. в серии «Жизнь замечательных людей» [4], подборка материалов сибирского исследователя Егорова Г. В. [5], появились публикации, романтизирующие личную жизнь адмирала [6; 7], а известный художественный фильм «Адмирал» той же направленности возглавил рейтинги просмотров.

Пересматривается отношение к заслугам адмирала Колчака А. В. и со стороны государства. Решением российского правительства возвращено первоначальное название острову Колчака (с 1937 по 2005 г. остров носил название Растрогуев) в Карском море, установлена мемориальная доска в здании Морского кадетского корпуса Санкт-Петербурга, выпускником которого является А. В. Колчак, поставлен памятник адмиралу в Иркутске и стоит вопрос о сооружении памятного знака в Севастополе.

Были предприняты попытки юридическими средствами оправдать Верховного правителя России, однако в январе 1999 г. Военный суд Забайкальского военного округа признал его не подлежащим реабилитации, а затем Военная коллегия Верховного суда РФ также не нашла для этого оснований [8, с. 36].

В желании объективно оценить личность адмирала А. В. Колчака и даже попытаться сделать вывод о его внутренних качествах и особенностях характера, мы об-



ратились к документам, характеризующими последний и самый трагический период в жизни этого человека – к протоколам заседаний Чрезвычайной следственной комиссии, в ходе работы которой производились допросы адмирала.

Целью настоящей статьи стала попытка через показания допрашиваемого, получить представление и о выбранной им перед членами следственной комиссии линии поведения, и о степени его откровенности, и об особенностях его личности. Вместе с тем, мы попытались раскрыть и истинные задачи работы комиссии, степень компетентности ее членов и определить тактическую картину противостояния допрашивающих и допрашиваемого.

Однако прежде необходимо отметить обстановку производства этих «следственных действий», осветить предысторию и охарактеризовать их участников. 15 января 1920 года Колчак А. В., и его окружение, отступая на Восток по Транссибирской магистрали, под «параллельной охраной» чехов и большевиков, прибыли в Иркутск, власть в котором захватил эсеровский Политцентр. В 21 час адмиралу было объявлено, что он арестован, и его препроводили в губернскую тюрьму в одиночную камеру № 5 на первом этаже. Условия содержания были достаточно жесткими. Размеры камеры, восемь шагов на четыре, аскетичная тюремная обстановка, отключение света и особенно холод были особенно чувствительны и унижительны для простуженного Верховного правителя России. Из того, что Колчак А. В. был помещен в одиночную камеру, следует вывод, что оперативная работа с ним не велась, да и сложно было подобрать сокамерника, который мог бы вызвать доверие узника такого уровня. Единственное тактическое условие, которое было соблюдено – это раздельное содержание арестованных, не позволяющее им общаться и вырабатывать общую линию поведения во время производства следствия. В то же время узники, по крайней мере, Колчак А. В. и Тимирёва А. В. могли общаться путем передачи записок, а авторы фильма «Адмирал» включили в сценарий эпизод, где они с вехом охраны встречаются во время прогулки в тюремном дворе.

Следственные комиссии стали создаваться Политцентром в городах и уездах с 5 января 1920 года, для расследования деятельности самозванного правительства Колчака, а также для «рассмотрения дел о лицах, арестованных в период свержения власти правительства адмирала Колчака во внесудебном порядке» [6, с. 40]. Трудно судить о процессуальном статусе этого органа, и если проводить какие-то параллели, в его работе, то скорее не с судебными следователями, а с деятельностью ВЧК. В любом случае члены комиссии должны были придерживаться каких-то процессуальных процедур в ходе получения доказательств. Будь-то допрос, выемка, обыск или осмотр. В состав комиссии вошли: ее Председатель меньшевик-интернационалист Попов К. А.; члены: представитель от Политцентра – инструктор Союза кооперативных объединений «Центросибирь», социал-демократ, меньшевик-интернационалист Денике В. П., от земского политбюро – бывший председатель Амурского правительства, секретарь Государственного экономического совещания правительства Колчака, член Учредительного собрания эсер Алексеевский А. Н., от Исполкома Совета профсоюзов Сибири – эсер Лукьянчиков Г. И., а также эсер Герштейн Л. Я. и председатель Иркутской уездной земской управы эсер Головки И. И.

[9]. В допросах Колчака А. В. непосредственное участие принимали лишь первые четверо. Лукьянчиков Г. И. хотя и был представлен адмиралу как член следственной комиссии по его делу, судя по стенографическому отчету, не задал ни одного вопроса.

Из числа допрашивающих более или менее значимый опыт юридической работы имел лишь Попов К. А., имевший диплом юридического факультета Тартуского университета, что оправдывало его председательство. Образование и юридический опыт председательствовавшего, кстати, проявляется и в содержании документов. К тому же Попов вел протоколы большинства допросов (лишь однажды это сделал Денике В. П.) и заверял стенографические отчеты. Состав комиссии подбирался не по следственному опыту, а по их осведомленности в деятельности колчаковского правительства, приобретенной в ходе борьбы с ним. Это признает сам Попов в своем предисловии к опубликованным протоколам [5, с. 58]. Юридическое образование имел также и Денике В. П., что, видимо, явилось основанием для назначения его заместителем председателя комиссии. Однако возраст (во время работы комиссии, ему было 26 лет), видимо не позволял быстро освоиться в новой роли. На первых допросах он почти не подает голоса. Кстати, возраст имеет немаловажное значение в установлении психологического контакта на допросах. Все члены комиссии были моложе адмирала и наиболее активными из них как раз были самые старшие по возрасту. Самым авторитетным в комиссии был, пожалуй, Алексеевский А. Н. – член Учредительного собрания, Председатель Амурского правительства. В свое время он приветствовал приход адмирала к власти, но, убедившись, что Верховный правитель, восстанавливая унитарное государство, не разделяет взглядов об автономии Дальнего Востока, быстро разочаровался в нем. Отсутствие юридического образования (Алексеевский А. Н. закончил Петербургскую духовную Академию) не смущало этого члена комиссии, он был самым активным на допросах и две трети из 325 вопросов заданы именно им. Уже к началу второго допроса власть в Иркутске сменилась, и чрезвычайную следственную комиссию возглавил бывший командир отряда бронев автомобилей большевик Самуил Чудновский, который, появившись на втором допросе, задал три вопроса адмиралу и, судя по всему, эта деятельность ему не понравилась. Второй раз участие Чудновского С. Г. в работе комиссии зафиксировано лишь 6 февраля непосредственно перед расстрелом. Но и там он был немногословен. Несмотря на отсутствие юридических наклонностей, именно участие в деле Колчака сыграло роль в дальнейшей карьере Самуила Чудновского. В 1922 г. он становится председателем Петроградского (затем Ленинградского) губ(обл)суда, в 1933 г. – возглавляет Уральский облсуд, а в 1934 г. – Обь-Иртышский.

Что примечательно: почти все члены комиссии имели тот или иной тюремный опыт. Алексеевский в марте 1918 г. содержался в городской тюрьме Благовещенска за поддержку казачьего мятежа, Чудновский С. Г. с июля по декабрь 1918 года находился сначала в Красноярской, а затем в Иркутской тюрьме, а Попов К. А. еще в июне 1918 года стал узником тюрьмы в Омске. Сам Колчак А. В., хотя и был далек от уголовной юстиции, понимал значимость юридического расследования для поддержки тех или иных решений. На последнем допросе, он дает показания о попытках с помощью уголовного расследования установить виновных в массовых убийст-

вах, расхищении имущества, но признается, что они не достигали нужного результата. Известна роль Колчака А. В. и в установлении обстоятельств убийства царской семьи. Именно он специальным актом добился активизации расследования, благодаря чему следователь Соколов Н. А. установил почти все детали произошедшего. Лишь взятие Екатеринбурга большевиками не позволило обнаружить тела погибших еще в 1919 г.

Историки не сообщают об участии Колчака А. В. в допросах в каком бы то ни было качестве до событий 1920 года, однако можно предположить, что он допрашивался в японском плену после падения Порт-Артура. Но этот опыт вряд ли можно считать основательным. Языковой и барьер отсутствие необходимости в особой настойчивости у японских следователей вряд ли могли вызывать какое-либо тактическое противостояние.

Обычно протоколы допросов составляются самими допрашивающими. И если допрашиваемый не воспользовался правом собственноручной записи показаний (а, судя по этим документам, такое право Колчаку А. В. даже не разъяснялось), то содержание протоколов нельзя считать полностью объективным. Желает этого допрашивающий или нет, но воспринятое им обязательно преломляется в сознании, что обязательно найдет свое отражение на бумаге. Протокол обычно не позволяет судить в полной мере о накале страстей на допросе, не отражаются в нем и большинство тактических приемов следователя, и уловки допрашиваемого. Сегодня полнота отражения обстановки, хода и содержания допроса восполняется аудио и видеозаписью этого следственного действия, однако в то время и в тех условиях об этих способах фиксации не могло быть и речи.

И, тем не менее, об отдельных процессуальных и тактико-криминалистических особенностях допроса Колчака А. В. можно судить, благодаря стенографическому отчету, который велся при работе комиссии. Полнота и достоверность этого отчета критикуется историками. Отмечается, что расшифровка и печатание текста по стенограмме проводилась стенографистками на дому, причем одна из них бросила работу и выехала из Иркутска. Одна из стенограмм была изорвана (ее остатки до сих пор хранятся в отдельном пакете в Центральном архиве ФСБ России) [9] и восстановление ее содержания было произведено достаточно вольно. Существует четыре варианта расшифровок стенографических отчетов, и мы изучили наиболее достоверные, на взгляд специалистов, свидетельства [10]. В то же время, с процессуальной точки зрения эти документы, не заверенные самим Колчаком А. В. (некоторые были расшифрованы даже после его расстрела), не могут иметь доказательственного значения. А ведь именно на основании их содержания принимались юридические решения об отказе в реабилитации Колчака А. В. уже в наши дни.

Комиссия допрашивала Колчака А. В. девять раз – 21, 23, 24, 26, 27, 28, 30 января, а также 4 и 6 февраля. Перерывы в допросах можно объяснить сменой власти в Иркутске – 22 февраля она перешла от Политцентра к большевикам. 25 февраля был выходной, а начало февраля в Иркутске отмечено напряженностью в связи с подходом белогвардейских частей Каппеля-Войцеховского.

Политцентр сразу после ареста Колчака А. В. настаивал на недельном следствии и предании его суду, но юрист Попов К. А. настоял на двухнедельном расследовании. Можно предположить, что этим поступком Попов К. А. тянул время и даже продлил жизнь адмиралу, однако последний мотив вряд ли можно было приписать бывшему омскому узнику. Вообще, по всем процессуальным нормам он не мог не только возглавлять следственную комиссию по делу Колчака А. В., но даже и участвовать в ней. На последнем допросе адмирала выяснилось, что в ходе подавления Колчаком Омского восстания 22 декабря 1918 начальник унтер-офицерской школы капитан Рубцов забрал из тюрьмы нескольких арестованных и до суда расстрелял их. Находившийся в той же тюрьме Попов К. А. чудом избежал этой участи лишь из-за того, что был в тифозной камере. Таким образом, у него были личные счеты, как с Рубцовым, так и с Колчаком, его деятельность в составе комиссии не могла быть объективной, и он должен был взять самоотвод. Как нам известно, большевики в конце концов, вообще упразднили все формальности, исключив какое-либо судебное разбирательство и перешли к расправе. Но первоначально следственная процедура разворачивалась достаточно размеренно. Члены комиссии понимали, всю важность и ответственность момента. Был составлен план ведения допросов, подготовлен список вопросов, надо полагать, были распределены и роли.

В качестве основной, как можно понять из содержания документов, была выбрана перекрестная форма допроса, характерная для работы комиссий. Это было очень кстати при проведении следственных действий с фигурантами такого статуса и интеллектуального потенциала. В одиночку допрашивать Верховного правителя, противостоять ему в тактическом поединке было бы гораздо сложнее. По свидетельству председателя комиссии Попова К. А. поведение Колчака А. В. на допросе отличало его от образа действий других допрашиваемых. Он держался как командир армии, проигравшей кампанию, ответственно и с достоинством [5, с. 62]. Он не заискивал перед следователями, не говорил, что стал невольным участником чьей-то грязной игры. В его поведении не было признаков трусости в отличие от других подследственных. Председательствующий, бывший присяжный поверенный, на первом допросе постарался выполнить даже некоторые процессуальные формальности. Он сообщил Колчаку А. В., что тот находится перед Чрезвычайной следственной комиссией, и огласил ее состав. После этого он даже сообщил ему о праве не давать ответов на вопросы комиссии и вообще не давать никаких показаний. Об обязательном сегодня праве иметь защитника Попов К. А. адмиралу не упоминал.

Тактика ведения допроса предполагает несколько последовательных стадий его производства: установление личности, свободный рассказ, постановка вопросов, ознакомление с содержанием протокола и его подпись. Действительно на первом допросе Попов К. А. и Алексеевский А. Н. задали три вопроса для установления личности: «Вы Адмирал Колчак?», «Сколько Вам лет?» и «Вы являлись Верховным правителем?». Стадия свободного рассказа в тактике допроса предоставляет допрашиваемому право самому изложить видение интересующих следствие фактов и обозначить свою линию поведения на допросе. Она позволяет обезопасить следователя от навязывания своей версии случившегося вопросами к допрашиваемому. Однако в случае с Колчаком А. В. стадия свободного рассказа отсутствует. Члены ко-

миссии сразу принялись задавать адмиралу вопросы, причем касающихся все более узкого круга обстоятельств. Это можно объяснить как неопытностью комиссии, так и отсутствием четкого обозначенного предмета самого допроса.

Можно предположить, что основной задачей работы комиссии было выявление «антинародности и марионеточности» колчаковского режима. И ее члены начали с того, что пытались выяснить, каковы истоки такой политики Верховного правителя. Вот почему на первых допросах, пожалуй, даже с излишней обстоятельностью, исследуются такие периоды жизни и деятельности Колчака А. В., как его арктические экспедиции, участие в русско-японской Первой мировой войнах. Колчак охотно дает ответы на все вопросы, благодаря чему историки узнали массу подробностей, не сообщенных им нигде ранее. Такая откровенность Колчака А. В. и его обстоятельность в показаниях наводит современных исследователей на мысль о том, что адмирал, во-первых, использовал протоколы работы комиссии, как своеобразные мемуары, а, во-вторых, что он своими показаниями пытался в какой-то мере затянуть время. Второй задачи ему достигнуть не удалось, комиссия просто стала сворачивать свою деятельность даже в ущерб скрупулезности изучения последнего и самого важного для нее периода жизни Колчака А. В.

Несмотря на тактическое преимущество перекрестного допроса перед другими его формами, члены комиссии пользовались этим неумело. Так при выяснении политических взглядов Колчака на события 1917 года Алексеевский А. Н., Чудновский С. Г. и Попов К. А., словесно буквально набросились на допрашиваемого, причем перебивая друг друга, а не дополняя один вопрос другим. Лишь на последнем заседании Попов К. А. и Денике В. П., работая во взаимодействии, пытались уличить Колчака в его осведомленности о порках и убийствах рабочих на ст. Куломзино и в Красноярске.

Стенографический отчет дает основания полагать, что между допрашиваемым и членами комиссии, в общем, был установлен психологический контакт. Алексеевскому А. Н. адмирал особенно импонирует. В своих вопросах бывший член Учредительного собрания употребляет фразы на французском языке, показывает свою историческую и политическую осведомленность, задает риторические вопросы, а иногда и вопросы наводящие, что в следственной практике недопустимо. Например, считая, что своим ответом Колчак А. В. может польстить арестовавшей его власти, Алексеевский Н. А. спрашивает адмирала, не утверждал ли он, что «большевики лучше, чем японцы?» [5, с. 182], что империалистическая война «дальше продолжаться не может, надо подчиниться необходимости кончить ее и пойти за той действительной властью, которая представляется Советами?» [5, с. 150]. Однако допрашиваемый не стал отвечать на эти вопросы в угоду следователям, хотя и мог это сделать. В своих ответах, он даже не воспринял терминологию допрашивающих, называвших события 1917 г. «революцией», продолжая именовать их «переворотом».

На последних допросах в поведении Колчака А. В. уже не отмечается большой откровенности и охотных ответов. Особого накала это следственное действие достигло во время выяснения обстоятельств подавления восстания омских рабочих, о

которых, их непосредственный участник, председательствующий Попов К. А. был осведомлен особенно подробно. Когда члены комиссии пытались изобличить Колчака в причастности к подавлению Омского восстания, адмирал стал путать факты, в его ответах нарушается логичность, он все чаще начинает ссылаться на свою неосведомленность в действиях подчиненных, учинявших расстрелы, утверждает, что многого уже не помнит. В конце концов, Колчак А. В. дает показания, что был в болезненном состоянии такой степени, что не мог говорить и только слушал доклады о происходящем. Допрашиваемый не перекладывает свою ответственность на подчиненных, но в то же время и не желает принимать ее на себя. Степень его откровенности заметно снижается, когда члены комиссии пытаются выяснить вину кого-либо из подчиненных Колчака А. В. Представляется, что арестованный адмирал не желает, чтобы его показания использовались впоследствии для изобличения кого бы то ни было. Несмотря на нестройность ответов адмирала, следователям все же не удается изобличить его в издании жестоких и преступных приказов.

Допросы заканчиваются в последний перед расстрелом день. Комиссии так и не удалось полностью исследовать «корни колчаковщины» и вскрыть ее преступную сущность. В целом, содержание протоколов оказалось более посвящено деятельности Колчака А. В., еще до вступления в должность Верховного правителя, сделавшего его «врагом революции и новой власти». Выяснилось, что в серьезном расследовании преступлений Колчака А. В., доказывании его личной вины и нет большой необходимости. Когда в ночь с 6 на 7 февраля 1920 года, когда Чудновский С. Г. зачитал адмиралу постановление о расстреле, вопрос Колчака А. В.: «Разве суда не будет?» так и остался без ответа [4, с. 576].

В заключении можно сделать вывод о том, что стенографические отчеты допросов Колчака А. В. стали выразительным свидетельством неудачной попытки придать законный характер казни плененного Верховного правителя России путем проведения так называемого следствия. Чрезвычайная следственная комиссия, не отличаясь ни тактическим профессионализмом, ни высокой юридической компетентностью не смогли получить прямых доказательств вины адмирала и его признания (что показательно, большинство самих следователей впоследствии стали жертвами такого же юридического произвола. Так Лукьянчиков Г. И. уже в 1922 году был арестован по делу читинских эсеров, этапирован в Ярославль, а затем выслан в Туркестан. Чудновский С. Г., занимавший высокую судебную должность, был репрессирован в 1937 г и расстрелян. Денике В. П. был арестован, обвинен в создании контрреволюционной организации, являясь членом Коллегии адвокатов Свердловского района Москвы. Он не смог себя защитить, и в апреле 1939 года также был расстрелян. Алексеевскому А. Н., несмотря на заслуги перед революцией, пришлось стать эмигрантом. И только Попов К. А. не пострадал и даже возглавил Омский губисполком. В 1922 года он стал историком партии и в 1925 году под его редакцией были опубликованы стенограммы допросов Колчака А. В. Сам же допрашиваемый, защищаясь как мог, в то же время не преминул воспользоваться последней возможностью, чтобы оставить потомкам воспоминания об отдельных страницах своей яркой и достойной жизни.

## Список литературы

1. Плотников И. Ф. Александр Васильевич Колчак: исследователь, адмирал, Верховный правитель России / И. Ф. Плотников. – М. : ЗАО Изд-во Центрполиграф, 2003. – 702 с.
2. Дроков С. В. Следственное дело А. В. Колчака как источник по истории гражданской войны в Сибири : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. ист. наук : спец. 07.00.09 «История России» / С. В. Дроков – М., 1998. – 20 с.
3. Ожиганов А. Л. Отечественная историография колчаковского режима, ноябрь 1918 – январь 1920 гг. : дис. ... кандидата исторических наук: 07.00.09 / А. Л. Ожиганов – Екатеринбург, 2003. – 317 с.
4. Зырянов П. Н. Адмирал Колчак, Верховный правитель России / П. Н. Зырянов – М. : Молодая гвардия, 2006. – 637 с.
5. Колчак Александр Васильевич – последние годы жизни / [составитель Г. В. Егоров]. – Барнаул: Алт. кн. изд-во, 1991. – 304 с.
6. «Милая, обожаемая моя Анна Васильевна...» / [сост. Т. Ф. Павлова, Ф. Ф. Перченко, И. К. Сафонов]. – М., 1996: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://biblioteka.org.ua/book.php?id=1121020134&p=0>.
7. Кантор Ю. «Я Вас больше чем люблю...». Адмирал Колчак: роман перед расстрелом / Ю. Кантор: [Электронный ресурс] // Известия науки. – 6 февраля 2004. – Режим доступа: <http://www.inauka.ru/history/article39096.html>
8. Михайлов М. А. Крымский год Колчака: Воспоминания перед расстрелом / М. А. Михайлов // Military Крым, 2005. – № 3 – С. 36-44.
9. Дроков Сергей. Колчак и реабилитация / С. Дроков: [Электронный ресурс] / Православное информационное агентство «Русская линия». – 8.11.2004. – Режим доступа: <http://www.rusk.ru/st.php?idar=712595>
10. Верховный правитель России: Документы и материалы следственного дела адмирала А. В. Колчака / [С. В. Дроков, Е. И. Ермакова, С. В. Кониная, Г. А. Трукан и др.]: [Электронный ресурс] – М. : Институт Российской истории Российской Академии наук, 2003. Режим доступа: <http://www.iri-ran.ru/trukan.html>
11. Допрос Колчака. / [под ред. К. А. Попова]. – Л. : ГИЗ, 1925: [Электронный ресурс] // Проект «Военная литература» / [ред. П. М. Андриянов]. – М., 2005. – Режим доступа: <http://militera.lib.ru/docs/1917-20/db/kolchak/index.html>.

**Михайлов М. А. Тактико-криміналістичний аналіз допитів О. В. Колчака / М. А. Михайлов** // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. С. 56-63.

Шляхом вивчення стенографічних звітів засідань Надзвичайної слідчої комісії у справі Колчака, що проводила допити адмірала в січні-лютому 1920 року в Іркутську, робиться спроба проаналізувати ведення допиту з тактичного і процесуального боку, професіоналізм членів комісії і мети допитів, а також лінію захисту, вибрану заарештованим і причини його відвертості.

**Ключові слова:** допит, тактико-криміналістичний аналіз, Колчак О. В.

**Mikhaylov M. Tactical and forensic analysis of Kolchak's interrogation / M. Mikhaylov** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 56-63.

By examining stenographic records of meetings Extraordinary Commission of Inquiry on the Kolchak's case, that took place in in January and February of 1920 in Irkutsk, its attempting to analyze tactical and procedural side of interrogation, the professionalism of the committee members and the purpose of interrogation, as well as a kind of protection that is chosen by arrested and reasons for his frankness.

**Keywords:** interrogation, taktiko-kriminalisticheskyy the analysis, Kolchak A.V.

*Поступила в редакцию 14.09.2009 г.*

**УДК 340.158:349-41**

## **ЗЕМЕЛЬНА ПОЛІТИКИ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ У ПЕРІОД КОЛЕКТИВІЗАЦІЇ І ОРГАНИ ДПУ УСРР**

**Окіпнюк В. Т.**

*Національна академія Служби безпеки України, Київ, Україна*

У статті здійснюється дослідження земельної політики радянської влади у період колективізації та ролі органів ДПУ УСРР у її здійсненні. Робляться та обґрунтовуються висновки про багатоманітні функції органів Державного політичного управління у реалізації такої політики.

**Ключові слова:** колективізація; земельна політика; органи ДПУ.

Земельна політика радянської влади під час колективізації сільського господарства наприкінці 20-х – на початку 30-х рр. у сучасній історичній та історико-юридичній літературі досліджена достатньо добре, головним чином, крізь призму проблеми голодомору 1932-33 рр. [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12].

Стратегічним напрямом розвитку земельного законодавства у цей період був курс на витіснення індивідуального селянського господарства і формування великих колективних господарств (переважно колгоспів). Нав'язаний країні частиною керівництва РКП(б) на чолі з Сталіним Й. В. курс на форсовану індустріалізацію та суцільну колективізацію означав відхід від принципів непу та застосування примусових, позаекономічних заходів до селянства. Важлива роль у цьому процесі партійно-державним керівництвом країни відводилась органам державної безпеки.

У науковій літературі певна увага приділялась дослідженню окремих аспектів участі органів державної безпеки у реалізації різноманітних репресивних, насильницьких заходів у період колективізації [13; 14; 15; 16; 17; 18]. Було видано збірники документів, у яких містились нормативно-правові акти та інформаційно-аналітичні матеріали органів ДПУ, які висвітлювали участь останніх у репресивних акціях під час колективізації і голодомору [19; 20; 21; 22; 23]. Однак, не зважаючи на такий широкий дослідницький інтерес до даної проблеми, спеціального комплексного дослідження у цьому напрямку ще не здійснювалось. Викладене свідчить про актуальність теми даної статті та обумовлює її мету – здійснити спробу дослідити земельну політику радянської влади у період колективізації та голодомору.

Каральні повноваження органів ДПУ були спрямовані на забезпечення виконання планів державних хлібозаготівельних компаній, виявлення осіб, які приховують хліб, застосування до них кримінальної та адміністративної репресії. Будь-які дії селян, спрямовані проти заходів по здачі хліба кваліфікувались як контрреволюційні злочини. Згідно з таємним циркуляром НКЮ УСРР № 473/т.о. від 17 листопада 1929 р. підпал селянами власних будівель з метою ухилення від виконання зобов'язань щодо здачі хліба, а так само підпал майна, яке було описано за нездачу хліба, вважались такими, що містять в собі ознаки контрреволюційних вчинків і мали кваліфікуватись за ст. 54-9 КК УСРР [24].



На підставі постанови Політбюро ЦК КП(б)У від 18 листопада 1932 р. з метою виявлення так званих контрреволюційних центрів, які організують саботаж і зрив хлібозаготівель, органами ДПУ УСРР було заплановано заарештувати по 243 районам республіки 3425 осіб [23, с. 320-321]. Однак на практиці ці показники були перевиконані, оскільки лише за період з 1 серпня по 1 листопада 1932 р. у зв'язку з хлібозаготівлями було заарештовано 5518 «куркулів» та осіб з так званим контрреволюційним минулим [23, с. 347]. Загалом же за чотири місяці (серпень-листопад) 1932 р. за справами, порушеними органами ДПУ щодо агітації проти хлібозаготівель, терору та підпалів, розкрадання, розбазарювання, приховування хліба і спекуляції ним, було засуджено позасудовими органами (Судовою трійкою і Особливою нарадою при Колегії ДПУ УСРР) – 1108 осіб і судами системи НКЮ УСРР – 16781 особа. При цьому, серед видів покарань близько 68% становило ув'язнення до концтабору на строк від 3-х до 10-ти років, приблизно 29% – висилка, заслання та інші примусові заходи і трохи більше 3% – вища міра соціального захисту (розстріл) [23, с. 348-349].

Оперативні накази ДПУ УСРР від 5 грудня 1932 р. і 13 лютого 1933 р. та директива заступника голови ОДПУ і начальника Економічного управління (ЕКУ) ОДПУ від 14 лютого 1933 р. вимагали продовження роботи з викриття контрреволюційних елементів, які зривають заходи радянської влади і партії на селі. З цією метою була організована ударно-оперативна група ДПУ УСРР, яка викрила «контрреволюційне повстанське підпілля» у більше ніж 200 районах, на 30 залізничних станціях і депо, у низці пунктів прикордонної смуги [23, с. 511-519]. Відповідно до постанови РНК УСРР і ЦК КП(б)У від 6 грудня 1932 р. на органи ДПУ покладалась перевірка колгоспів тих сіл, які були занесені на «чорну дошку», з метою виявлення та вилучення організаторів зриву хлібозаготівель [25, с. 563].

Органи ДПУ у ході державних хлібо і м'ясозаготівельних компаній мали забезпечувати й інші позаекономічні заходи, які запроваджувались партійно-державним керівництвом – заборону вільної торгівлі сільськогосподарською продукцією, боротьбу з розкраданнями та спекуляцією хлібом тощо. Згідно з циркуляром Економічного відділу Повноваженого представництва ОДПУ по Криму № 187/ЭК від 17 листопада 1932 р. категорично заборонялась будь-яка торгівля зерном, борошном і хлібом, а також обмежувався продаж печеного хліба до виконання хлібозаготівельного плану. Місцеві органи ДПУ спільно з апаратом міліції створювали спеціальні групи для боротьби з торгівлею хлібом.

На них покладалось виявлення спекулянтів, перекупників-торгівців та застосування до останніх позасудової розправи, конфіскація вилученого у них, а також у приватних пекарів, зерна, борошна і хліба та здача його до контор «Заготзерна». Кожні 5 днів місцеві органи ДПУ мали звітувати про результати своєї роботи [23, с. 316-317]. Заборона на торгівлю зерном, борошном та хлібом, згідно з директивою заступника голови ОДПУ № 292928 від 9 липня 1933 р., продовжувалась і в подальшому. Дана робота покладалась на спеціально виділених співробітників економічних підрозділів ОДПУ [26, с. 84-85].

До особливо важливих завдань органів ДПУ належала робота з організації охорони хліба від розкрадання. Відповідно до наказу заступника голови ОДПУ № 237 від 9 липня 1933 р. та виданої на його розвиток директиви начальника ЕКУ ОДПУ і т. в. о. начальника 6-го відділу ЕКУ ОДПУ органи ОДПУ мали підходити до вирішення цієї проблеми системно і попереджати розкрадання хліба на всіх стадіях сільськогосподарського виробництва – у період збору врожаю, при обмолоті, під час заготівлі і транспортування [26, с. 77-79]. ЕКУ ДПУ

УСРР проводилась робота з викриття розкрадань хліба на хлібо заводах і пекарнях. Відповідний досвід українських чекістів було схвалено у поштотелеграмі ЕКУ ОДПУ 23 січня 1933 р. як приклад для організації діяльності економічних органів інших ПП ОДПУ [26, с. 20-22]. На предмет можливих розкрадань хліба органи ДПУ проводили також перевірку роботи млинів і елеваторів «Заготзерна» [26, с. 45-46]. На підставі директив ОДПУ № 7580 і № 50596 1933 р. та циркуляру заступника голови ОДПУ і начальника ЕКУ ОДПУ від 25 вересня 1933 р. до відання органів ОДПУ була віднесена також охорона хліба від псування. Так, лише у вересні 1933 р. органами ДПУ УСРР було забезпечено будівництво майданчиків для зберігання хліба на 18,3 млн. пуд. Попереджено псування 4,4 млн. пуд. Організовано 130 комендатур для захисту зернохосовищ [26, с. 88-91].

Керівництво ОДПУ постійно корегувало систему оперативних заходів з обслуговування державних заготівельних компаній. Так, у зв'язку з прийняттям постанов РНК СРСР і ЦК ВКП(б) від 19 грудня 1932 р. і 19 січня 1933 р., якими у проведенні хлібо, масло і молокозаготівель відмінялась система контракції і вводилось обов'язкове виконання зобов'язань у порядку податку, зазнала змін і оперативна діяльність органів ОДПУ. Відповідно до двох директив начальника ЕКУ ОДПУ і начальника 6-го відділу ЕКУ ОДПУ від 9 липня 1933 р. були визначені нові завданнями органів ОДПУ при проведенні заготівель.

Органи державної безпеки були зорієнтовані на виявлення «контрреволюційних організацій», у результаті діяльності яких порушувались основні положення про державні заготівлі – невручення або несвочасне вручення зобов'язань щодо здачі хліба, молока, масла, сира, неправильний розподіл норм здачі хліба одноосібниками та куркульсько-заможними елементами, незаконне звільнення окремих господарств від зобов'язань.

Також актуальним завданнями для органів ДПУ на селі залишались: попередження саботажу зобов'язань, зриву підготовки колгоспів і одноосібних господарств до збору врожаю, боротьба з розкраданням і розбазарюванням хліба, молока і маслопродуктів, «чистка» апарату Заготзерна – приймальних пунктів зерна, елеваторів, складів, зерносушок та організація активного агентурного обслуговування масло-молочної системи – зливних, сепараторних і пастеризаційних пунктів, молоко і маслозаводів, холодильників, лабораторій масло-молочної промисловості, трестів «Маслопром», «Головмолоко» і масло-молочних контор споживчої кооперації. Особлива увага зверталась на вивчення причин аварій на молоко і маслозаводах під кутом зору шкідницьких дій, спрямованих на зрив заготівель. Регулярна інформація про хід оперативної роботи з обслуговування хлібозаготівельної компанії мала надходити до ЕКУ ОДПУ кожні 15 днів, а з обслуговування молоко і маслозаготівель – 5-го числа кожного місяця [26, с. 53-68].

Для забезпечення виконання плану м'ясозаготівель згідно з директивою заступника голови РНК СРСР, наркома забезпечення СРСР і заступника голови ОДПУ від 1 лютого 1933 р. до складу комісій, які утворювались у республіках, краях, областях і районах, включались представники ОДПУ. Ці комісії мали перевіряти норми зобов'язань різних категорій господарств щодо здачі державі м'яса, стан їх виконання, притягати до відповідальності порушників. Внутрішньовідомчі акти ОДПУ наголошували на необхідності посилення оперативної роботи з обслуговування м'ясозаготівель, а участь співробітників ОДПУ вважалась одним з факторів покращення роботи перевірочних комісій [26, с. 32-33, с. 99-101].

Під контролем органів ДПУ перебували у цей період також тютюново-махоркова система і контори «Заготхудоби». Відповідно до директиви начальника ЕКУ ОДПУ і начальника 6-го відділу ЕКУ ОДПУ від 14 липня 1933 р. органи ОДПУ при перевірці роботи контор «Заготхудоби» мали, в першу чергу, вивчати стан обліку по закупівлях худоби та виявляти випадки відмови від здачі худоби до централізованих фондів або використання її на інші потреби [26, с. 71-72].

Часто діяльність органів державної безпеки зводилась до занадто дріб'язкової опіки господарств і заготівельних організацій. Наприклад, директива помічника начальника ЕКУ ОДПУ і начальника 6-го відділу ЕКУ ОДПУ від 9 липня 1933 р. до задач органів ОДПУ відносила – викриття факторів, які заважають проведенню прополки та збору тютюну і махорки; перевірка готовності тютюнових організацій до проведення прополок, а заготівельних контор «Союзтютюнсировина» – до прийому врожаю, зокрема, наявність необхідних матеріалів та підготовлених місць для зберігання і сушки [26, с. 69-70].

Під час голодомору 1932–33 рр. органи ДПУ забезпечували режим блокади охоплених голодом районів. На підставі директиви ЦК ВКП(б) і РНК СРСР від 22 січня 1933 р. та постанови ЦК КП(б)У від 23 січня 1933 р. [22, с. 634-635] з метою припинення масового виїзду селян за межі України органами ДПУ у січні-лютому 1933 р. була здійснена низка заходів – заборона сільрадам видавати будь-які довідки на право виїзду з сіл; виявлення через агентуру і сільський актив організаторів виїздів і їх арешти; створення у районах і на залізницях з числа працівників транспортних і територіальних органів ДПУ так званих оперативних заслонів – спеціальних груп для затримання біглих селян і т. д. Тільки за період з 23 січня по 2 лютого 1933 р. оперативними заслонами територіальних органів ДПУ УСРР було затримано по районах України 3861 особа, з яких 3521 були повернуті на попереднє місце проживання, а 340 осіб – заарештовано для подальшої висилки або ув'язнення у концтабори. За цей же час транспортними органами ДПУ на залізницях України було затримано – 16733 селянина [23, с. 498-501].

Важливим напрямом земельної політики радянської влади, який забезпечували органи ДПУ, був курс на ліквідацію куркульства як класу, а по суті експропріацію і фізичне знищення найзаможнішої частини селянства. Підготовчі заходи, які мали провести органи ДПУ з організації виселення куркулів та інших прошарків селян, незадоволених політикою колективізації, визначались у директивах ОДПУ № 775 і 776 від 18 і 23 січня 1930 р. [22, с. 134-135]. Вони зобов'язували керівництво ДПУ УСРР розробити чіткий план такої операції, передбачити весь комплекс питань, необхідних для її проведення та успішного завершення [14, с. 108-109]. ПБ ЦК КП(б)У була створена республіканська комісія для керівництва виселенням під головуванням генерального секретаря ЦК КП(б)У Косіора С. В. у складі голови ДПУ УСРР Балицького В. А., наркома юстиції і генерального прокурора УСРР Порайка В. І., наркома землеробства Демченка М. Н. і секретаря ЦК КП(б)У Постишева П. П. [1, с. 76].

Механізм застосування репресивних заходів до розкуркулених було закріплено у наказі ОДПУ № 44/21 від 2 лютого 1930 р., а також у доданих до нього документах та інструкціях – про організаційну побудову операції, про роботу обліково-слідчих груп при збірних пунктах, транспортним органам ОДПУ та комендантам по супроводженню ешелонів, форми особистої картки, особи яка виселяється, таблиць донесень про проведення виселення тощо [14, с. 111-113, 134-136; 22, с. 17-18].

Для придушення повстань, масових організованих і неорганізованих селянських виступів, які мали місце на початку 30-х рр., використовувались сили територіальних органів ДПУ, а у особливо небезпечних випадках – війська ДПУ [27, с. 150].

Місцеві органи ДПУ здійснювали загальне керівництво проведенням операцій проти бунтівного селянства. Спеціально створеним оперативним та ударним групам з числа співробітників органів ДПУ підпорядковувались загони міліції та членів РКП(б). Наприклад, у квітні 1930 р. ліквідацію селянського повстання у Павлоградському, Петропавлівському, Близнюківському, Васильківському та деяких інших районах Дніпропетровського округу здійснювала оперативна група у кількості 35 осіб на чолі із заступником начальника Дніпропетровського окрвдділу ДПУ Галицьким З. М., якій були підпорядковані збройні загони місцевої міліції та партійних працівників у загальній кількості близько 200 бійців. Такі групи іноді застосовували окремі методи періоду воєнного комунізму, зокрема взяття заручників [28, с. 42-44].

На органи ДПУ УСРР покладалось здійснення заходів щодо зміцнення системи земельних відносин, запроваджених у ході колективізації, зокрема, оперативне забезпечення діяльності новостворених колгоспів і радгоспів. З цією метою на об'єднаному пленумі ЦК і ЦКК ВКП(б) у січні 1933 р. було прийнято рішення про створення політвідділів машинно-тракторних станцій (далі – МТС) і радгоспів. Саме вони мали відповідати за ведення масово-політичної, організаційно-господарської роботи на селі, здійснювати належний партійний контроль у всіх сферах діяльності, насамперед, щодо виконання колгоспами обов'язків перед державою, боротись з розкраданням колгоспного майна, саботажем заходів у галузі заготівель. Для виконання цих завдань одну з посад заступника начальника політвідділу обіймав співробітник ДПУ [22, с. 917].

Згідно з наказами ОДПУ № 0017 і 00125 від 25 січня і 27 березня 1933 р. посади заступників начальників політвідділів (по роботі ОДПУ) вводились до штату відповідних органів ОДПУ, визначався їх правовий статус і підпорядкованість. До їх завдань належали: боротьба з контрреволюційними проявами; виявлення та висвітлення діяльності «контрреволюційних, антирадянських і кулацьких» угруповань, а також груп і окремих осіб, які підривають виробничо-економічну потужність радгоспів, МТС і колгоспів; охорона соціалістичної власності, боротьба з «расхитителями, вредителями, терористами, срывщиками, саботажниками»; всебічне висвітлення політико-морального і виробничо-господарського стану МТС і радгоспів. Встановлювалось обов'язкове інформування про політичні настрої селянства між заступниками начальників політвідділів і районними органами ОДПУ [21, с. 678, 680].

Додатково, у спільному циркулярі ОДПУ і Політуправління Наркомзему СРСР № 22 від 3 лютого 1933 р., окреслювались взаємовідносини заступників (по роботі ОДПУ) і начальників політвідділів. Співробітники ОДПУ мали виконувати завдання останніх і на підставі власних матеріалів інформувати їх про політичний і господарський стан радгоспів і МТС, однак при цьому зберігали повну самостійність у здійсненні агентурно-оперативної роботи [21, с. 679]. На підставі звітів заступників начальників політвідділів готувались відповідні документи на вище керівництво СРСР про роботу ОДПУ на селі. За період з 28 травня по 13 грудня 1934 р. заступники начальників політвідділів 17 МТС УСРР доповідали про продовольчі ускладнення у колгоспах, а по суті засвідчували факти опухання і смерті від голоду серед селян [22, с. 124-125, 197-198, 203-204, 302-303, 339].

Призначення заступників начальників політвідділів відбувалось у жорстко централізованому порядку. Відділ кадрів ОДПУ формував список кандидатів, які затверджувались на посаду відповідними постановами Оргбюро ЦК ВКП(б). Однак, незважаючи на такий високий рівень партійного контролю, залишались певні вади та недоліки у підборі та розстановці кадрів. Не всі політвідділи були забезпечені співробітниками ОДПУ. Станом на 1 січня 1934 р. з 4448 політвідділів МТС і радгоспів посади заступників начальників (по роботі ОДПУ) залишались неукomплектованими у 989 політвідділах [22, с. 55].

Кандидати на посади заступників начальників політвідділів, які подавались до відділу кадрів ОДПУ для призначення, не дуже ретельно перевірялись і часто не відповідали встановленим вимогам. Для усунення цих недоліків 15 червня 1934 р. ОДПУ був виданий наказ № 545, у якому зазначалось, що на посади заступників начальників політвідділів мають призначатись лише перевірені, морально стійкі співробітники, що мають не менше 3 років партійного та 2 років оперативного стажу.

Визначався перелік документів, які мали подаватись на кандидата – дострокові атестації, висновки про закінчення спецперевірки, довідки про можливість кандидата та членів його сім'ї за станом здоров'я проживати у призначеному районі. Зняття та переміщення заступників начальників політвідділів дозволялось тільки у виключних випадках за попередньою санкцією відділу кадрів ОДПУ, на підставі документів і за умови висунення відповідного кандидата на заміну [22, с. 148-149]. Комплектування політвідділів співробітниками ДПУ відбувалось переважно за рахунок діючих оперативних працівників, які становили більше 75% призначених для роботи на посади. Вони, переважно, не мали необхідних знань для роботи у галузі сільського господарства. Тому відділ кадрів ОДПУ почав активно запроваджувати курси з підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації заступників начальників політвідділів МТС і радгоспів [22, с. 53-56].

Згідно з наказом ОДПУ № 00364 від 13 листопада 1933 р. при всіх представництвах ОДПУ були організовані двохмісячні курси перепідготовки заступників начальників політвідділів МТС і радгоспів. В УСРР таку перепідготовку мали проходити 200 співробітників ДПУ УСРР. Курси складались з чотирьох циклів занять – спеціального, громадсько-політичного, технічного і воєнного. Передбачалось вивчення широкого кола питань щодо специфіки роботи органів ОДПУ на селі, завдань і форм партійної роботи по так званій соціалістичній реконструкції сільського господарства, освоєння мінімуму агрономічних, зоотехнічних знань і проблем механізації сільського господарства, отримання загальновійськових навичок. По завершенні навчання проводилось атестування [22, с. 917-918].

Циркуляр ОДПУ № 115/ОК від 14 листопада 1933 р. зобов'язував начальників кадрових апаратів оперсекторів, облвідділів або представництв ОДПУ надавати систематичну допомогу заступникам начальників політвідділів МТС і радгоспів, проводити їх регулярне інструктування з питань оперативної роботи [22, с. 55, 918]. З метою доукомплектування політвідділів кваліфікованими співробітниками ДПУ планувалось курси четвертого набору з перепідготовки оперативного складу, які функціонували при представництвах ОДПУ з 1 листопада 1933 р., переорієнтувати на програму курсів з підготовки заступників начальників політвідділів. В УСРР з таких курсів мали випустити 85 осіб. З 1 лютого 1934 р. при ДПУ УСРР передбачалось організувати повторні трьохмісячні курси з підготовки заступників начальників політвідділів МТС і радгоспів на 80 осіб [22, с. 56].

Практикувались також інші форми підвищення кваліфікації цієї категорії співробітників. Відповідно до наказу ДПУ УСРР № 228 від 16 квітня 1934 р. з метою покращення оперативно-агентурної роботи в галузі розкриття і попередження злочинів, пов'язаних з так званим шкідництвом під час ремонту і використання тракторів, для всіх заступників начальників політвідділів МТС і радгоспів по роботі ОДПУ, а також інших оперативних працівників ДПУ УСРР, які обслуговують сільське господарство, вводилось обов'язкове вивчення двигуна і управління трактором. У період з 25 квітня по 20 липня 1934 р. планувалось провести спеціальні курси і організувати складання відповідних заліків [29].

Після ліквідації ОДПУ заступники начальників політвідділів МТС і радгоспів по роботі ОДПУ були перейменовані у заступників по роботі УДБ. Відповідно до рішення Пленуму ЦК ВКП(б), який відбувся у листопаді 1934 р., політвідділи МТС були злиті з райкомаами партії, але політвідділи радгоспів залишились і продовжували функціонувати до 1940 р. [30]. З огляду на ці зміни спочатку були скасовані тільки посади заступників начальників політвідділів МТС, а згодом, згідно з наказом НКВС УРСР № 0027 від 15 лютого 1937 р., і посади заступників начальників політвідділів радгоспів по роботі УДБ [31]. До функцій органів ДПУ належало також інформування вищих партійних і державних інстанцій про різноманітні аспекти впровадження земельної політики на селі – хід колективізації, спротив селянства, підготовку до весняної посівної кампанії, поширення голоду тощо [23, с. 532-537; 32, с. 136-151].

Таким чином, органи ДПУ в ході колективізації здійснювали як інформаційне, так і репресивне, силове забезпечення реалізації основних напрямів земельної політики радянської влади. Вони залучались до: контролю за виконанням планів державних заготівель, впровадження у життя рішень партійних і державних органів у аграрній сфері; організації виселення куркулів та інших прошарків селян, незадоволених політикою колективізації; придушення масових селянських виступів на початку 30-х рр.; агентурно-оперативного нагляду за діяльністю утворених колгоспів і радгоспів, а також інших складових аграрного сектору.

#### Перелік літератури

1. Васильєв В., Віола Л. Колективізація і селянський опір на Україні (листопад 1929 – березень 1930 рр.) / В. Васильєв, Л. Віола. – Вінниця: Логос, 1997. – 536 с.
2. Колективізація сільського господарства і голод на Полтавщині 1929-1933: [зб. док. і матеріалів]. – Полтава, 1997. – 264 с.
3. Новохацько Л. М. Соціально-економічні і культурні процеси в Україні у контексті національної політики радянської держави (20-ті – середина 30-х рр. XX ст.): автореф. дис... докт. іст. наук: спец. 07.00.01 «Історія України» / Л. М. Новохацько. – К., 1999. – 43 с.
4. Миколаївщина: колективізація сільського господарства і голод (1929-1933): документи і матеріали / І. Г. Батшан, Р. П. Беженуца, М. І. Біличенко М. і др. – Миколаїв, 2000. – 214с.
5. Рибак І. В. Матвеев А. Ю. Трагічний перелом. Колективізація і розкуркулення на Поділлі та Південно-Східній Волині / І. В. Рибак, А. Ю. Матвеев. – Кам'янець-Подільський: Абетка, 2001. – 140с.
6. Правова ідеологія і право України на етапі становлення тоталітарного режиму (1929-1941) / [за ред. О. М. Мироненка, І. Б. Усенка]. – К., 2001. – 220 с.
7. Бем Н. В. Політичні настрої українського селянства в умовах суцільної колективізації сільського господарства (кінець 1920-х - 1933 рр.): автореф. дис... канд. іст. наук: 07.00.01 «Історія України» / Н. В. Бем. – К., 2004. – 18 с.
8. Якубова Л. Суцільна колективізація в селах етнічних меншин. 1930-1935 рр. / Л. Якубова // Пробл. історії України: факти, судження, пошук: міжвід. зб. наук. пр. – 2004. – Вип. 11. – С. 370-412.
9. Бахтін А. М. Колективізація сільського господарства і голод на території Півдня України (1929-1933 рр.): автореф. дис... канд. іст. наук: спец. 07.00.01 «Історія України» / А. М. Бахтін. – К., 2006. – 20 с.

10. Демченко Т. П. Колективізація та Голодомор 1932-1933 рр. на Чернігівщині: [навч. посібник] / Т. П. Демченко. – Чернігів: Деснянська правда, 2007. – 72с.
11. Конквест Р. Жнива скорботи: Радянська колективізація і голодомор / Р. Конквест. – Луцьк: Волинська мистецька агенція «Терен», 2007. – 456 с.
12. Шитюк М. М., Бахтін А. М. Південна Україна: колективізація і голод (1929-1933 роки) / М. М. Шитюк, А. М. Бахтін. – Миколаїв: Аскел, 2007. – 512 с.
13. Зеленин И. Е. Политотделы МТС – продолжение политики «чрезвычайщины» (1933-1934 гг.) / И. Е. Зеленин // Отечественная история. – 1992. – № 6. – С. 42-61.
14. Ивницкий Н. А. Коллективизация и раскулачивание (начало 30-х годов) / Н. А. Ивницкий. – М. : Магистр, 1996. – 287с.
15. Ивницкий Н. А. Репрессивная политика советской власти в деревне (1928-1933) / Н. А. Ивницкий. – М. : Магистр, 2000. – 350 с.
16. Кульчицький С. В. Опір селянства суцільній колективізації / С. В. Кульчицький // Український історичний журнал. – 2004. – № 2. – С. 31-50.
17. Подкур Р. Ю. Колективізація 1930-х рр. очима співробітників органів державної безпеки / Р. Ю. Подкур // Історія України. Маловідомі імена, події, факти: [зб. ст.]. – 2005. – Вип. 30. – С. 136-151.
18. Шармар О. М. Роль органів ВУНК, ДПУ, НКВС УСРР (УРСР) у здійсненні політики держави на селі (1919 – 1939 рр.): автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія і історія держави і права; історія політичних і правових вчень / О. М. Шармар. – К., 2008. – 20 с.
19. Трагедия советской деревни. Коллективизация и раскулачивание. 1927-1939: Документы и материалы. В 5-ти т. / [под ред. В. Данилова, Р. Маннинг, Л. Виолы]. – М. : РОССПЭН, –. – Т. 1 : Май 1927 – ноябрь 1929. – 1999. – 880 с.;
20. Трагедия советской деревни. Коллективизация и раскулачивание. 1927-1939: Документы и материалы. В 5-ти т. / [под ред. В. Данилова, Р. Маннинг, Л. Виолы]. – М. : РОССПЭН, –. – Т. 2 : Ноябрь 1929 – декабрь 1930. – 2000. – 927 с.
21. Трагедия советской деревни. Коллективизация и раскулачивание. 1927-1939: Документы и материалы. В 5-ти т. / [под ред. В. Данилова, Р. Маннинг, Л. Виолы]. – М. : РОССПЭН, –. – Т. 3 : Конец 1930 – 1933. – 2001. – 1008 с.
22. Трагедия советской деревни. Коллективизация и раскулачивание. 1927-1939: Документы и материалы. В 5-ти т. / [под ред. В. Данилова, Р. Маннинг, Л. Виолы]. – М. : РОССПЭН, –. – Т. 4 : 1934-1936. – 2002. – 1056 с.
23. Розсекречена пам'ять: Голодомор 1932-1933 років в Україні в документах ГПУ–НКВД. – К. : Істина, 2008. – 604 с.
24. Центральний державний архів вищих органів влади і управління України, ф. 24, оп. 13, спр. 55, арк. 29.
25. Колективізація і голод на Україні, 1929-1933: [зб. док. і матеріалів]. – К. : Наукова думка, 1992. – 608 с.
26. Галузевий державний архів Служби безпеки України, ф. 68, спр. 228, арк. 84 – 85.
27. Окіпнюк В. Т. Державне політичне управління УСРР (1922-1934): історико-юридичний аналіз / В. Т. Окіпнюк. – К., 2002. – 202 с.
28. Павлоградське повстання 1930 р. : документи і матеріали / [упоряд. В. М. Даниленко]. – К. : Укр. письменник, 2009. – 308 с.
29. Галузевий державний архів Служби безпеки України, ф. 9, спр. 667, арк. 26 – 27 зв.
30. Зеленин И. Е. Политотделы МТС – продолжение политики «чрезвычайщины» (1933 – 1934 гг.) / И. Е. Зеленин // Отечественная история. – 1992. – № 6. – С. 58.
31. Галузевий державний архів Служби безпеки України, ф. 9, спр. 9, арк. 135.
32. Подкур Р. Ю. Колективізація 1930-х р. очима співробітників органів державної безпеки / Р. Ю. Подкур // Історія України. Маловідомі імена, події, факти: [зб. ст.]. – 2005. – Вип. 30. – С. 136-151.

**Окіпнюк В. Т. Земельная политики советской власти в период коллективизации и органы ГПУ УССР / В. Т. Окіпнюк // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (62), № 2. – С. 64-72.**

В статье осуществляется исследование земельной политики советской власти в период коллективизации и голодомора. Делаются и обосновываются выводы о разнообразных функциях органов Государственного политического управления в реализации такой политики.

**Ключевые слова:** коллективизация; земельная политика, органы ДПУ.

**Окіпнюк V. The ground of policy of the Soviet power during the period collectivisation and the body of the state political board / V. Окіпнюк.** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (62), № 2. – P. 64-72.

In article research of a ground policy Soviet vla-sti in collectivisation and голодомора is carried out. Conclusions about various functions of bodies of the State political management in realisation of such policy become and proved.

**Keywords:** collectivisation; the ground policy, the body of the state political board.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*



**УДК 342.1.001.1.**

## **КОНЦЕПЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ГОСУДАРСТВА В РУССКОЙ ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ МЫСЛИ ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЫ XIX ВЕКА**

***Рубаник С. А.***

*Российская академия правосудия, Москва, Россия*

Рассматриваются источники идеологии и формирования методов в движении декабристов в России и влияние на представления его лидеров североамериканской и западноевропейской политической и правовой теории, а также идей масонов

**Ключевые слова:** конституционное государство, движение декабристов, политическая и правовая теория, масонство.

Одно из главных мест среди многочисленных течений политико-правовой мысли, пролагавших себе путь на просторах России, с первой четверти XIX ст. занимают взгляды лидеров декабристов, сконцентрированные и изложенные в их конституционных проектах – «Русской Правде» Пестеля П. И., «Конституции» Муравьева Н. М. и «Манифесте» Трубецкого С. П. Изучение доктрины декабризма в советский период было отмечено жесткой для исследователей необходимостью ни на йоту не выходить за рамки официальной трактовки роли и сущности декабристских конституционных проектов, что существенно суживало возможность глубокого и полного раскрытия теоретических разработок лидеров декабристского движения и взвешенных их оценок.

Отсутствие на сегодня ограниченности исследователя в своих выводах рамками официальной идеологии предопределяет актуальность и необходимость переосмысления как уже устоявшихся взглядов на формирование собственно конституционной доктрины декабристских лидеров, так и на оценку ее роли и значения в развитии политико-правовых учений в России в последующий период, поскольку без всестороннего и беспристрастного анализа с современных позиций процессов зарождения, становления, развития и эволюции государственно-правовых взглядов Пестеля П. И. и Муравьева Н. М. картина развития политико-правовых учений будет восприниматься неполной. Распространение идей французских просветителей, Великая французская революция, якобинский террор, революционные и наполеоновские войны, поражение Наполеона в войне с Австрией, Россией и Пруссией – все это вызывало серьезные изменения в раскладе сил и в общественных настроениях как в Европе, так и в самой России, а также цель исследования.

Нарастанию свободомыслия в кругах российского офицерства существенным образом способствовало то, что с Запада достаточно свободно проникали произведения европейских философов-просветителей; особенно часто попадали в руки дворянской молодежи книги французских «светил вольнолюбия» – Вольтера, Руссо, Дидро, д'Аламбера, Монтескье и др. Мысли о каких-то действиях, направленных на изменение существующего – несправедливого, по мнению юных дворянских отпрысков, строя – начала появляться в их умах еще накануне войны 1812 г.

Среди всех этих настроений известие о том, что Наполеон перешел границы России, поразило общественное сознание; началась «гроза двенадцатого года», и будущие декабристы оказались охвачены патриотическим порывом: «В 1812 году не имел я образа мыслей, кроме пламенной любви к Отечеству», – писал позже Никита Муравьев [1, с. 71]. Подавляющее большинство будущих членов тайной организации в период Отечественной войны находилось в рядах действующей армии и стало участниками известных сражений. Так, например, в послужном списке декабриста Орлова М. было записано: «В 1812 году употреблен был при 1-й Западной армии и находился в сражениях 4 и 5 августа при г. Смоленске, того же августа 24 и 26-го чисел при селе Бородине... при взятии города Вереи сентября 29-го, октября 11-го при Малоярославце...» [2, с. 217-218]. И такие записи в послужных списках были типичны для многих будущих декабристов.

Побывав в европейских странах, где не было крепостного права, существовали конституционные учреждения, сложились прочные традиции правового регулирования общественных отношений, будущие декабристы получили немало материала для размышлений. Будучи людьми высокообразованными, они не смогли не увидеть того, что одними из основных характерных черт западной правовой традиции, которые в той или иной форме сохранились в Европе на протяжении восьмисот лет, выступали двойственность церковной и светской юрисдикции и множественность светских юрисдикций, создававшее «острое соперничество, из которого вышло не только правление законом (*rule by law*), но и господство права (*rule of law*). В своих притязаниях каждая юрисдикция встречала препятствия со стороны других юрисдикций...» [3, с. 10] что и послужило источником развития западной государственно-правовой традиции. В России же ничего подобного не существовало и в помине, и это обстоятельство становилось существенным ускорителем «выкристаллизовывания» у молодых офицеров мыслей о необходимости реформирования общественного устройства.

Происходило это на фоне того, что общественное оживление тех лет было чрезвычайным, поскольку складывавшаяся в Европе революционная ситуация будоражила умы. Брожением была охвачена и Россия; защитники старого и сторонники нового все отчетливее делились на два лагеря. В атмосфере этой борьбы и формировались мировоззренческие установки декабристов. Анализируя позже ход событий, Сергей Муравьев-Апостол писал, что «распространение революционных мнений в государстве следовало обыкновенному и естественному порядку вещей, ибо если возбранить нельзя, чтобы общество не имело влияния на сие распространение, справедливо также и то, что если б мнения сии не существовали в России до рождения общества, оно не только не родилось бы, но и родившись, не могло бы ни укрепиться, ни разрастись» [2, с. 52]. Общую же возбужденную атмосферу того времени весьма ярко и точно охарактеризовал Пестель П. И., замечавший: «Происшествия 1812, 1813, 1814 и 1815 годов, равно как и предшествовавших и последовавших времен, показали столько престолов низверженных, столько других постановленных, столько царств уничтоженных, столько новых учрежденных, столько царей изгнанных, столько возвратившихся или призванных и столько опять изгнанных, столько революций совершенных, столько переворотов произведенных, что все сии происшествия ознакомили умы с революциями, с возможностями и удобствами оные производить. К тому же имеет каждый век свою отличительную черту. Нынешний озна-

меновывается революционными мыслями. От одного конца Европы до другого видно везде одно и то же, от Португалии до России, не исключая ни единого государства, даже Англии и Турции, сих двух противоположностей. То же самое зрелище представляет и вся Америка. Дух преобразования заставляет, так сказать, везде умы клочкаться... Вот причины, полагаю я, которые породили революционные мысли и правила и укоренили оные в умах» [4, с. 105].

Длительное время в отечественной историографии история декабризма, по замечанию Жуковской Т. Н., рассматривалась, как правило, изолировано от синхронных общественных процессов в европейских странах, а последние изучались мало. Отсюда происходило понимание декабризма как национального феномена, давшего якобы начало собой национальной («интеллигентской, бессловной, по облику своих носителей») традиции политического диссидентства и сопротивления власти [5, с. 52]. Истоки влияния западных политико-правовых учений на формирование мировоззренческих установок лидеров декабристского движения, отличавшихся широкой образованностью, можно, видимо, начать отыскивать еще в учениях древних римлян и греков. Не подлежит сомнению то, что со многими из работ мыслителей прошлого лидеры декабристов были хорошо знакомы, и, естественно, стремились максимально использовать творческие наработки своих предшественников (известно, например, что Муравьев Н. М. был глубоким знатоком современной ему политической литературы, интересовался историей, сам был автором нескольких работ исторического характера, например анализа «Истории Государства Российского» Карамзина М. М., «Истории...» Суворова и др. Лунин М. С., узнав о смерти Муравьева Н. М., писал: «Этот человек один стоил целой академии») [6, с. 173].

Непосредственное формирование взглядов лидеров декабристского движения в значительной мере происходило под влиянием североамериканской и европейской политико-правовой мысли второй половины XVIII – начала XIX вв., достаточно много внимания уделявшей вопросам государственно-правового строительства и проблемам переустройства общества, причинам и движущим силам этих процессов, соотношению организованного и стихийного начала в общественном развитии. Именно в этот период происходит коренное изменение взглядов европейских мыслителей на правопорядок, когда, как замечал Исаев И. А., «право утрачивает свое первоначальное значение сакральной данности и превращается в некое выражение «воли народа», «воли класса» и т.п. Священный символизм правовых норм тускнеет, сами правовые нормы становятся рутинными предписаниями глубинных и невидимых ... сил, стоящих за внешними фасадами политических и государственных конструкций» [7, с. 445].

Существенное влияние на формирование основ мировоззрения декабристов оказала немецкая политико-правовая мысль, своеобразие которой на рубеже XVIII-XIX вв. определялось спецификой развития общественных отношений в Германии. Немецкая буржуазия извлекла уроки из опыта Великой французской революции и, стремясь предотвратить вовлечение широких народных масс в политику, добивалась компромисса с дворянством. Выгодные для себя преобразования она надеялась осуществить с помощью постепенных реформ сверху, путем частичных уступок со стороны королевской власти.

Учение о праве и государстве Канта явило собою высшую ступень в развитии западноевропейской юридической мысли XVIII в., стало первой крупной политической

доктриной, созданной с учетом итогов и под непосредственным впечатлением Великой французской революции. Кантовская философия стала одной из важных составляющих в теоретическом обосновании политико-правовой доктрины декабристов. Учение Канта оказало сильное влияние и на развитие идей правового государства. Именно он выстроил логическую цепь: нравственная свобода, составляющая сущность человека, требует внешних условий ее реализации, которые создаются равным для всех правом, обеспечивающим всеобщую свободу; из необходимости права следует существование государства, не имеющего иной цели, кроме поддержания и охраны свободы и равенства людей. Из всех этих логических построений явственно следует, что если уж людьми надо управлять, ограничивая их свободу, то пусть это делает не государство, а равное для всех право, которому должно быть подчинено и само государство. Эти кантовские идеи были восприняты Пестелем П. И. и Муравьевым Н. М., и со своеобразием, присущим личности каждого из них, получили свое воплощение в их конституционных проектах.

Свое отражение в декабристских подходах к организации государственно-правовой материи нашло и учение Георга Вильгельма Фридриха Гегеля. Гегель считал, что «государство есть нечто разумное внутри себя» и следует «быть дальше всего от того, чтобы конструировать государство, каким оно должно быть...». Близкой лидерам декабристов оказалась и точка зрения Гегеля на то, что право и основанные на нем законы «всегда по форме позитивны, установлены и даны верховной государственной властью». Идеей права философ считал всеобщую свободу. Следуя традиции, сложившейся в идеологии антифеодальных революций, Гегель наделял человека абсолютной свободой и выводил право из понятия свободной воли. «Система права есть царство реализованной свободы», – указывал он. Воспринятыми декабристами оказались также идеи о разделении общества по социальному признаку и о регулирующей роли государства в организации взаимоотношений между ними. Гегель считал, что социальные антагонизмы не могут быть устранены одними правовыми средствами, и предлагал решить проблему общественного согласия методами политики: запутанность гражданского состояния «может быть приведена в гармонию только с помощью покоряющего его государства». Нашло свой отклик у декабристов и то, что в своем учении о государственном устройстве Гегель выступает в защиту конституционной монархии и критикует идеи демократии. Разумно устроенное государство, по мнению философа, имеет три власти: законодательную, правительственную и княжескую власть (власти перечислены снизу вверх). Отдельные виды власти должны образовывать органическое, неразрывное единство, высшим выражением которого служит власть монарха [8, с. 31, 42, 55, 67, 78, 81-94]. Идеи Гегеля оказали огромное влияние на формирование взглядов лидеров декабристов на государство, право и пути их преобразования, а содержащиеся в нем положения послужили теоретической основой и дали мощный толчок развитию либеральных и радикальных концепций, в том числе и декабристской доктрины.

Исторически сложилось так, что центром разработки и обсуждения разного рода и толка социалистических теорий в начале XIX века становится Париж: здесь возникали, получали популярность, смешивались с другими идеями социализма (коллективизма) и коммунизма с самой разной политической окраской: от мистически-религиозной до ультрареволюционной, от диктаторской до анархистской; именно в Париже создавались

полулегальные или тайные общества, издавались газеты, журналы и книги коммунистического направления, проводились собрания сторонников социализма и коммунизма. Именно в Париже порой причудливо сочетались идеи Фурье и Бабёфа, Марешаля и Морелли, Сен-Симона и апостола Павла. Социалистические теории XIX в. содержали новые идеи, отличавшие их от предшествующих доктрин. Представления социалистов начала XIX в. о современном и будущем государстве, а также о его роли в переходе к идеальному обществу были очень разнообразны. Уделяя главное внимание социальным проблемам, значительная часть теоретиков социализма относилась отрицательно или безразлично к политике, государству и праву. Поэтому, на наш взгляд, представляется достаточно обоснованным вывод о том, что из собственно социалистических учений лидеры декабристов, разрабатывая свои политико-правовые доктрины, взяли не так уж и много.

Ещё одним западным фактором, повлиявшим на процессы складывания идеологии декабризма, выступало масонство – это интереснейшее явление в истории человечества, которое по-разному и прямо противоположно характеризуется и оценивается исследователями до настоящего времени. Атмосфера тайны, окутывавшая масонство, закрытость лож способствовали тому, что при определенных условиях они могли превращаться не только в центры философской, но и политической пропаганды, использоваться для различного рода заговоров. Одной из отличительных особенностей масонских организаций является то, что они никогда не выступают открыто, никогда не опровергают, никогда не отвечают ни на похвалу, ни на выпады. Истоки масонства относят чуть ли не к «началу времен», иногда называя первым масоном Адама, первого человека. Корни масонства уходят в глубокую древность, и видны определенные аналогии между масонством и другими известными в истории с древнейших времен тайными обществами религиозно-мистического и религиозно-политического характера.

Согласно Британской энциклопедии, слово масонство произошло от английского *free masonry* и французского *Franc maçon* – вольный каменщик, что означало «учение и практика секретного братского ордена, крупнейшей всемирной организации». Его можно трактовать и как морально-этическое движение с целью «просвещающего» влияния на властные структуры и проникновением в них. Масоны равнодушно относятся к религиозной принадлежности своих членов, хотя всегда вызывали и вызывают вражду со стороны церковью различных вероисповеданий (Основы философии масонов, записанные на небольшом листке пожелтевшей бумаги, найденном в Парижском архиве и относимым к тайному обществу св. Тибальда, сводятся к следующим понятиям: 1. Будем вместе. 2. Будем любить друг друга. 3. Будем говорить о благе свободы. 4. Будем уважать друг друга. 5. Будем устраивать памятные собрания после смерти друг друга. 6. Будем стараться не спорить друг с другом. 7. Будем собираться часто. 8. Платить взносы. 9. Будем не огорчать друг друга. 10. Будем читать доклады на всякие темы. 11. Будем соблюдать ритуалы. 12. Будем хранить тайны) [9; 10, с. 96].

Участие масонов в истории до сих пор не совсем объяснимо: хотя и известно, что многие исторические деятели были масонами, сложно отнести их поступки к участию в мировом заговоре. Есть версия, что Петра I на мысль о преобразованиях навел масон Якоб Брюс [11, с. 96]. Многие декабристы тоже были масонами, их притягивал богоборческий дух этих собраний, здесь они находили товарищей-революционеров. Однако и

сам император Александр I был масоном [12, с. 81]. Значит, смысл масонства не в революционной и подпольной деятельности, а в чем-то другом, тем, что объединяет людей разных стран и эпох, взглядов и верований. Вскоре после смерти главы русских розенкрейцеров Шварца в Москве, по распоряжению Тедена, одного из руководителей ордена Розенкрейцеров, создается особая директория в составе Новикова, кн. Трубецкого и братьев Татищевых. Задача директории состоит в том, чтобы объединить в нужном направлении действия всех масонов и действия всех недовольных существующим режимом лиц [13, с. 617-680]. Когда после ареста главы ордена Иллюминатов Адама Вейсгаупта становятся известны замыслы этого масонского ордена об уничтожении всех монархий, за деятельностью русских масонов полицией было установлено наблюдение. В связи с этим глава ордена Розенкрейцеров, барон Шредер, сообщил «русским братьям», что он получил от главы ордена приказ: «прервать с наступлением 1787 г. все орденские собрания и переписки и сношения и отнюдь не иметь до того времени, пока дано будет знать» [14, с. 59].

Первой украинской ложей стала киевская ложа «Бессмертие». Она была основана в 1784 г. русскими офицерами, вместе с тем связана была не столько с российским, сколько с польским масонством, поскольку подчинялась «Великому Востоку Польши». В тот же период появляются первые ложи и в Галиции, в частности – ложа «Новая Польша». Во второй половине XVIII века лож на Украине было не более десяти, и они испытывали сильное польское влияние. Кстати, есть версия, что само название «Украина» стало пропагандироваться масонами (ранее было широко распространено название «Малороссия»). «Украиной» называлась одна из лож на Левобережье. Националисты и тогда тяготели к Западу. Известно, что представитель древнего шляхетского рода Василий Капнист, один из деятелей масонского движения, в 1791 г. ездил к прусскому королю просить о военной помощи для освобождения Украины от Российской империи [15, с. 132].

Боясь заговора против трона, Екатерина II запретила масонство, но при Павле I масоны вновь вошли в силу. И устранили самого императора. После того, как в 1794 г. «Великий Восток Польши» прекратил свое существование, масонство на Украине тоже приостановилось до начала XIX века, когда повсеместно начали возникать тайные общества. В начале XIX века на Украине действовали две сильные ложи – харьковская, где трудился ученик Сковороды, ректор и основатель университета Василий Каразин, и полтавская, которую создал писатель Иван Котляревский, автор «Энеиды» и «Наталки Полтавки».

Тяготение к республиканской форме правления проявилось в период Отечественной войны 1812 г., когда дворяне Полтавщины мечтали о победе Наполеона I над имперской структурой России. Поэтому после войны и заграничных походов 1813-1814 гг., когда появилось много недовольных дворян, обративших свою энергию к масонству, на Украине и возникает ряд масонских организаций.

Несмотря на приверженность монархии, масоны поддерживали идеи декабристов. Вследствие этого возникают новые ложи: в Каменке на Черкашине, в Умани, в имении графа Волконского. Заметим, что в последней ложе были не только русские и украинцы, но и поляки, которые привнесли в деятельность ложи элемент революционности, связанной с костюшкианскими веяниями и надеждами на возрождение Великой Польши. Впоследствии члены ложи проявили себя не только в восстании декабристов, но и в органи-

защиты польского восстания 1830-1831 гг. В 1818-1825 гг. масонская ложа существовала в Полтаве; инициатором ее создания, как отмечалось выше, был Котляревский И., а руководителем – князь Репнин Н. В Киеве масонскую ложу «Малороссийское тайное товарищество» создал уездный маршал Лукашевич В., защищавший идею объединения Украины с Польшей. Масонские принципы всечеловеческого братства проповедовала «Поповская академия» Палийца А. в Харькове и др. В 1819 г., ранее, чем в России, украинские масонские ложи были запрещены. Позже Николай I преследовал масонов за то, что они поддержали восстание декабристов. В Галиции, в первую очередь во Львове, действовали одновременно несколько лож. Масонская ложа «Новая Польша» действовала в начале XIX века и объединяла и немцев, и украинцев, и поляков. Отсюда началось формирование основы будущего идеологического конфликта украинцев и поляков в Галиции [16, с. 33-36]. Исходя из сказанного, можно суммировать, что масонское влияние на идеологию и практику декабристского движения отрицать вряд ли возможно, однако и преувеличивать значение этого фактора – достаточных оснований, как представляется, нет. Александр I, вступивший на престол в результате убийства Павла I, в начале своего царствования обещал управлять народом «по законам и по сердцу своей премудрой бабки». Основной заботой правительства провозглашалась подготовка коренных законов для уничтожения «произвола правления». В обсуждение проектов реформ были вовлечены придворные вельможи, однако с ними императором обсуждались относительно мелкие вопросы и разрозненные реформы некоторых государственных учреждений.

Разочарование в ближайшем окружении заставило Александра I искать опору в людях, лично ему преданных и не связанных с сановой аристократией. Он приближает к себе сначала Аракчеева А. А., а позднее Барклая де Толли М. Б., ставшего в 1810 г. военным министром, и Сперанского М. М. (который происходил из семьи простого сельского священника, однако выдающиеся способности и трудолюбие выдвинули его на важные государственные посты. В 1807 г. Александр приблизил его к себе, а затем, отправляясь в Эрфурт на встречу с Наполеоном, взял с собой. Французский император быстро оценил внешне ничем не выделявшегося в русской делегации скромного статс-секретаря. «Не угодно ли вам, государь, – в шутку спросил он Александра, – обменять мне этого человека на какое-нибудь королевство?» Сперанский М. М. отличался широтой кругозора и строгой системностью мышления: по воспоминаниям современников, он не терпел хаоса и сумбура, и, как отмечали современники, любой, пусть даже самый запутанный вопрос, в его изложении приобретал упорядоченность и стройность. – С. Р.), которому Александр и поручает разработку нового проекта государственной реформы. В 1809 г. по поручению императора Сперанский М. составил проект коренных преобразований Российского государства.

В основу государственного устройства Сперанский положил принцип разделения властей – законодательной, исполнительной и судебной. Каждая из них, начиная с самых нижних звеньев, должна была действовать в строго очерченных рамках закона. Создавались представительные собрания нескольких уровней во главе с Государственной думой – всероссийским представительным органом. Дума должна была давать заключения по законопроектам, представленным на её рассмотрение, и заслушивать отчёты министров. Все власти – законодательная, исполнительная и судебная – соединялись в Государст-

венном совете, члены которого назначались царём. Мнение Государственного совета, утверждённое царём, становилось законом. Если в Государственном совете возникало разногласие, царь по своему выбору утверждал мнение большинства или меньшинства. Ни один закон не мог вступить без осуждения в Государственной думе и Государственном совете. По проекту Сперанского избирательными правами пользовались все граждане России, владеющие землёй или капиталами, включая государственных крестьян. Мастеровые, домашняя прислуга и крепостные крестьяне в выборах не участвовали, но пользовались важнейшими гражданскими правами.

По заданию Александра I Сперанский М. М. подготовил ряд проектов усовершенствования государственного строя империи – по существу, проектов российской конституции. Часть этих проектов была написана в 1802-1804 гг.; в 1809 г. подготовлены обширные «Введение к уложению государственных законов», «Проект уложения государственных законов Российской империи» и связанные с ними записки и проекты. Целью любого государства, отмечал Сперанский, является обеспечение безопасности личности, собственности и чести каждого. В результате проведения реформ, полагал Сперанский, народ российский разделится на три класса. Дворянство будет иметь все общие (гражданские) права, а политические права – на основании собственности. Сверх того оно будет иметь особенное право приобретать населенные земли и свободу от личных повинностей (но обязано пройти гражданскую или военную службу не менее 10 лет; при уклонении от службы потомственное дворянство теряется). Среднее состояние обладает всеми общими гражданскими правами, а политическими – в соответствии с собственностью. «Среднее состояние составляется из купцов, мещан и ремесленников, однодворцев и всех поселян, имеющих недвижимую собственность в известном количестве». Третий класс (сословие, состояние) – это «народ рабочий», который «имеет общие права гражданские, но не имеет прав политических... К классу рабочего народа причисляются все поместные крестьяне, мастеровые, их работники и домашние слуги». Эти и другие идеи из проектов Сперанского М. М. в той или иной мере нашли свое отражение в концепциях, разработанных лидерами декабристов.

Определенное влияние на содержание конституционных проектов декабристов возымела также выразившая настроения основной массы дворянства и протест против каких бы то ни было либеральных реформ «Записка о древней и новой России» автора «Истории государства Российского» Николая Михайловича Карамзина.

Первоначально Карамзин Н. М. питал некоторую симпатию к либеральным настроениям части дворянства, симпатизировавшей революции во Франции. Но уже в письме от 11 апреля 1790 г. он весьма негативно отзываясь о французской революции: «Не думайте однако ж, – пишет Карамзин в «Письмах русского путешественника», – чтобы вся нация участвовала в трагедии, которая играется ныне во Франции. Едва ли сотая часть действует; все другие смотрят, судят, спорят, плачут или смеются; бьют в ладоши или освиистывают, как в театре, те, которым потерять нечего, дерзки, как хищные волки; те, которые могут всего лишиться, робки, как зайцы; одни хотят все отнять, другие хотят спасти что-нибудь». «Революция объяснила идеи, мы увидели, что гражданский порядок священен даже в самых местных или случайных своих недостатках... что все смелые теории ума... должны остаться в книгах». Поэтому в своей «Записке» Карамзин



Н. М. резко критикует реформы, проведенные по инициативе Сперанского М. М., а также те новшества, которые правительство намеревалось осуществить. Карамзин резко осуждает любые попытки учреждения конституции, в чем-то ограничивающей власть царя. Россия – большая страна: «Что, кроме единовластия неограниченного, может в сей машине производить единство действия?» Попытки поставить закон выше государя неизбежно, по мнению Карамзина, противопоставят монарху какие-то учреждения, призванные этот самый закон охранять, а это опасно: «Две власти государственные в одной державе суть два грозные льва в одной клетке, готовые терзать друг друга, а право без власти есть ничто. Самодержавие основало и воскресило Россию... В монархе российском соединяются все власти: наше правление есть отеческое, патриархальное». Примерами из истории Карамзин Н. М. стремился доказать, что «Россия гибла от разновластия, а спасалась мудрым самодержавием». И все же, пишет Карамзин, власть самодержца имеет границы: царь может все, но не может законно ограничить свою власть, т.е. самодержец не имеет права упразднить самодержавие. Пределом самодержавной власти являются и привилегии дворянства.

Идя по пути просвещения, власть не должна навязывать народу чуждые ему законы и учреждения: «...Законы народа должны быть извлечены из его собственных понятий, нравов, обыкновений, местных обстоятельств». Карамзин утверждал, что к России вообще неприменимо понятие прав гражданских: «У нас дворяне, купцы, мещане, земледельцы и проч. – все они имеют свои особенные права – общего нет, кроме названия русских». Карамзин советует также возвысить духовенство, приниженное, по его мнению, во времена Петра. По своему значению Синод должен быть поставлен рядом с Сенатом. «Не довольно дать России хороших губернаторов, – надобно дать и хороших священников без прочего обойдемся и не будем никому завидовать в Европе. Дворянство и духовенство, Сенат и Синод как хранилище законов, над всеми – Государь, единственный законодатель, единственный источник властей. Вот основание Российской монархии...» [16, с. 73]. «Записка» Карамзина, выражавшая настроение основной массы дворянства, сыграла решающую роль в прекращении проектов либеральных реформ, а также в отставке и последующей опале Сперанского М. М. Однако, как отмечала Золотухина Н. М., поскольку «Записка» «содержала серьезную критику действительности и требования перестройки всего государственного аппарата», она «осталась неизвестной для современников» [17, с. 442].

Подводя итог сказанному, представляется возможным сделать вывод о том, что североамериканская и западноевропейская политико-правовая мысль, получившая свое выражение и конкретное воплощение в общественно-политических движениях и юридических документах конца XVIII – начала XIX вв., сыграла достаточно определенную роль в формировании взглядов лидеров декабристского движения, систематизированных и сформулированных ими в своих последующих конституционных проектах.

#### Список литературы

1. Раткевич К. Первые борцы против самодержавия. (Декабристы): Отрывки из воспоминаний, конституционных проектов и показаний декабристов / К. Раткевич. – Л. : Прибой, 1925. – 125 с.
2. Декабристы: сб. материалов / [сост. Ю. Г. Оксман при участии Н. Ф. Лаврова и Б. Л. Модзалевского]. – М.-Л. : Гос. изд-во, 1926. – 356 с.

3. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Г. Дж. Берман / Пер. с англ. – 2-е изд. – М. : Изд-во МГУ; Издательская группа ИНФРА\*М-НОРМА, 1998. – 978 с
4. Восстание декабристов. – М.-Л., 1927. – Т. 4. – 265 с.
5. Жуковская Т. Н. Тайное общество декабристов: европейские влияния и российский контекст / Т. Н. Жуковская // Империя и либералы: материалы международной конференции к 175-летию восстания декабристов: Сборник эссе : [Международная конференция «Истоки и судьбы российского либерализма»], 14-16 декабря 2000 г., Санкт-Петербург) / [ред.-сост. Я. А. Гордин, А. Д. Марголис]. – СПб. : Журнал «Звезда», 2001. – С. 52-59.
6. Шикман А. П. Деятели отечественной истории: [биографический справочник] / А. П. Шикман. – Г., 1997. – С. 173
7. Исаев И. А. *Politica hermetica*: скрытые аспекты власти / И. А. Исаев – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М. : Юрист, 2003. – С. 445.
8. Гегель Г. В. Ф. *Философия права*: пер. с нем. / [ред. и сост. Д. А. Керимов и В. С. Нерсесянц; авт. вступ. статьи и примеч. В. С. Нерсесянц] / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 526 с.
9. Соколовская Т. О. Устав вольных каменщиков XVIII- XIX веков / Т. О. Соколовская // Журнал «Море». – 1907. – № 25-26. – С. 11-26.
10. Законы Великой ложи «Астрея» на востоке Санкт-Петербурга. Ч. 1-2. – СПб., 1815-1818.
11. Пыпин А. Н. Русское масонство. XVIII и первая четверть XIX веков / А. Н. Пыпин. – Пг., 1916. – 156 с.
12. Пыпин А. Н. Общественное движение в России при Александре I / А. Н. Пыпин. – СПб., 1871. – 165 с.
13. Башпилов Б. «Златой век» Екатерины II / Б. Башпилов – М., 2002. – 356 с.
14. Финдель И. Т. История франкмасонства / И. Т. Финдель / Пер. с нем. – Т. 2. – СПб., 1874. – 356 с.
15. Политика. – К., 2002. – № 5. – 486 с.
16. Карамзин Н. М. Записка о древней и новой России в ее политическом и гражданском отношениях. / [ред. и прим. Ю. С. Пивоварова] / Н. М. Карамзин. – М. : Наука, 1991. – 789 с.
17. Золотухина Н. М. Политические идеи Н. М. Карамзина / Н. М. Золотухина // История политических и правовых учений: [учебник для вузов]. – 2-е изд., стереотип. / [под общ. ред. В. С. Нерсесянца]. – М. : Норма, 2001. – 625 с.

**Рубаник С. А. Концепція конституційної держави в російській політико-правовій думці першої половини XIX століття / С. А. Рубаник // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 73-82.**

Розглядаються джерела ідеології і формування методів декабристського руху в Росії, а також вплив на уявлення його лідерів північноамериканської і західноєвропейської політичної і правової теорії, а також ідей масонів.

**Ключові слова:** конституційна держава; рух декабристів, політична і правова теорія, масонство.

**Rubanic S. The concept of the constitutional state in Russian political and legal thought in first half of XIX century / S. Rubanic // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 73-82.**

The sources of ideology and practices formation in the Decembrist movement in Russia and influence on the views of its leaders among North American and Western European political and legal thought and the movement of Masons are considering. activities of Masonic lodges among the Decembrist movement in the territory of Ukraine is analyzed.

**Keywords:** constitutional state, Decembrists movement, political and legal thought, Freemasonry.

*Поступила в редакцію 10.10.2009 р.*

## ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340.147.3:341.152.2

### КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРИНЦИП РІВНОСТІ ПРАВ ЖІНОК ТА ЧОЛОВІКІВ У СВІТЛІ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄС

**Гробова В. П.**

**Сумська філія Харківського національного університету внутрішніх справ,  
Суми, Україна**

У статті виконано аналіз положень правових актів ЄС у сфері гендерних відносин; виділені основні напрямки, у рамках яких здійснюється політика гендерної рівності, зокрема, оплата та умови праці жінок і чоловіків та усунення перешкод у просуванні жінок. Зроблено висновок щодо потреби скорішої адаптації законодавства України до законодавства ЄС з огляду на практичний характер зусиль ЄС на шляху подолання гендерної нерівності.

**Ключові слова:** гендерна політика, адаптація українського законодавства, Європейський Союз.

Аналіз соціального статусу української жінки свідчить про існування значного дисбалансу у становищі осіб різної статі. Соціальному статусу жінки в сучасному українському суспільстві характеризується низкою критеріїв: значною часткою жінок у складі економічно активного населення; істотною перевагою жінок серед офіційно зареєстрованих безробітних; більш низькою, у порівнянні з чоловіками, часткою у групі реально безробітних; більш тривалими термінами безробіття; перевагою серед зайнятих в умовах, що не відповідають санітарно-гігієнічним нормам; більш високим рівнем освіти; збереженням істотного гендерного розриву в оплаті праці; збільшенням гендерного розриву в оплаті праці в міру збільшення прибутковості і престижності роду діяльності; гендерною диспропорцією рівня доходів; тенденцією зниження питомої ваги жінок у чисельності персоналу в міру збільшення управлінського рівня; збереженням істотного гендерного диспаритету серед учених із вищими науковими званнями тощо [1, 160].

Гендерний дисбаланс виражений, зокрема, у такому – представництво жінок у законодавчій владі становить 8,5 відсотків. В економічній сфері вся велика власність перебуває в руках чоловіків, які контролюють 90-95 відсотків економічних ресурсів. Жінки становлять 38 відсотків усіх підприємців, які займаються індивідуальною діяльністю: 26 відсотків очолюють малі підприємства, 15 відсотків – середні, 12 відсотків – великі. У промисловому бізнесі керівні посади обіймають 2 відсотки жінок. Жіноча заробітна плата є меншою за чоловічу на третину. У соціальній сфері у найближчі 20-30 років передбачається постійне зниження пенсій у жінок. Найявний глибокий гендерний розрив у системі міграції: більшість емігрантів становлять жінки. Вважається, що ескалація такого процесу призведе до непередбачуваних ситуацій економічного, соціального та культурного характеру [2].

Питанням удосконалення національної правової системи в аспекті подолання гендерного дисбалансу присвячено роботи Буроменського М., Дашковської О., Левченко К., Рудневої О., Скорик М. та ін. Однак, не зважаючи на існування чисельних проблем у сфері реального втілення принципу гендерної рівності, правове регулювання вказаного напрямку досліджено сьогодні ще недостатньо. Це обумовлює актуальність та новизну даної статті, метою якої є аналіз положень правових актів Європейського Союзу у сфері гендерних відносин.

У ст. 24 Конституції закріплено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям. У розвиток конституційних положень Верховною Радою України був прийнятий Закон «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», який визначив інституційно-правові засади гендерних взаємовідносин у суспільстві. Кабінетом Міністрів України затверджено Державну програму з утвердження гендерної рівності в українському суспільстві на період до 2010 року, метою якої є утвердження рівних прав жінок і чоловіків та рівних можливостей для їх реалізації як основного права людини, в якій закріплено як одне з завдань адаптація законодавства України до законодавства ЄС у сфері забезпечення гендерної рівності [3].

Поняття гендерної рівності, як і саме поняття рівності, є складовою частиною поняття «демократія», що розроблялося у межах філософської традиції епохи Просвітництва і європейських революцій XVII-XVIII ст. Сьогодні у публічній сфері світських держав мало хто насмілиться заперечувати виборчі права жінок, право на оплачену працю. Але зміна правових стандартів не привела до гендерної рівності. Аналізуючи соціальний стан і політичне забезпечення прав жінок і чоловіків, виділяють наступні ознаки гендерної рівності: законодавчо закріплену рівність прав жінок і чоловіків; рівний розподіл економічних, політичних і соціальних ресурсів суспільства між чоловіками і жінками, громадянами однієї держави; подолання структурної нерівності становища окремих соціальних груп жінок і чоловіків, що бідують, у додаткових гарантіях для захисту своїх прав і інтересів.

Сьогодні можна говорити тільки про реалізацію першої складової даної концепції – законодавчо закріпленого права жінок і чоловіків, як у конституціях більшості країн світу, так і в міжнародних правових документах, обов'язкових для виконання державами, що підписали і ратифікували ці документи. Що стосується рівного забезпечення і розподілу економічних, політичних і соціальних ресурсів суспільства між чоловіками і жінками, то ця складова концепції гендерної рівності звужується в

рамках побудови соціальної держави. Здійснення політики гендерної рівності прямо пов'язано з практикою соціальної політики держави, що існує у системі цивільних прав у суспільстві і системі соціальних практик і представлень про працюючих жінок, про соціальне забезпечення материнства, про батьківство тощо.

Якщо говорити про здійснення політики гендерної рівності в країнах ЄС, то можна виділити два основних напрямки, у яких здійснюється політика гендерної рівності: оплата й умови праці жінок і чоловіків і усунення перешкод у просуванні жінок. Ці напрямки пов'язані з практикою цілеспрямованої державної і наддержавної політики. Така цілеспрямована політика здійснюється в межах багаторівневої системи соціальної підтримки, оскільки на сьогоднішній день визнана нездатність ринкових механізмів вирішувати проблеми, що виникають між владою й особою.

Рівноправність чоловіків і жінок є фундаментальним принципом права Співтовариства, відповідно до ст. 2 і ч. 2 ст. 3 Договору, а також прецедентного права Європейського Суду. Такі положення Договору визначають рівноправність чоловіків і жінок як «завдання» і «мету» Співтовариства покладають обов'язок сприяти їй у всіх видах діяльності [4]. При цьому сфера застосування принципу рівноправного ставлення до чоловіків і жінок не може бути обмежена заборонаю дискримінації за статевою ознакою. З огляду на цю мету та характер прав, він також застосовується до дискримінації пов'язаної зі зміною особою статі. Ч. 3 ст. 141 Договору створює спеціальну правову основу для ухвалення заходів Співтовариства, спрямованих на забезпечення застосування принципу рівних можливостей та рівноправного підходу у питаннях працевлаштування і зайнятості, включаючи принцип рівноцінної оплати однакової праці або праці рівної цінності. Ст. 21 і 23 Хартії з основних прав ЄС також забороняють будь-яку дискримінацію за статевою ознакою та закріплюють право на рівноправне ставлення до чоловіків і жінок у всіх сферах, включаючи працевлаштування, роботу і платню.

Принцип рівноцінної оплати однакової праці або праці рівної цінності, передбачений ст. 141 Договору і відповідно підтверджений прецедентним правом Суду, становить важливий аспект принципу рівноправного ставлення до чоловіків і жінок й суттєву та необхідну частину права Європейського Союзу (*acquis communautaire*), включаючи прецедентне право Суду про сексуальну дискримінацію. Суд встановив, що за певних обставин принцип рівної оплати не обмежується ситуаціями, коли чоловіки і жінки працюють на одного роботодавця.

Принцип рівної оплати праці для чоловіків та жінок означає, що стосовно тієї самої роботи або роботи, якій приписується рівна вартість, ліквідуються всі види дискримінації на підставі статевої приналежності щодо всіх аспектів та умов оплати праці. Зокрема, якщо для встановлення оплати праці використовується система класифікації професій, вона має спиратися на одні й ті самі критерії як для чоловіків, так і для жінок, та складатися таким чином, щоб виключити будь-яку дискримінацію на підставі статевої приналежності. Відповідно до положень Директиви Ради від 10.02.1975 року про наближення законів держав-членів щодо застосування принципу рівної оплати праці для чоловіків та жінок (75/117/ЄЕС) держави-члени зобов'язувалися запровадити у свої національні законодавства заходи, необхідні для

надання можливості всім працівникам, які вважають, що стосовно них було порушено принцип рівної оплати праці, добиватися розгляду своїх справ у судовому порядку після можливого звернення в інші компетентні органи; скасувати всі види дискримінації чоловіків та жінок, що випливають із законів, підзаконних актів або адміністративних положень, які суперечать принципу рівної оплати праці; вжити необхідних заходів для того, щоб положення, включені в колективні угоди, рівні оплати праці, угоди про оплату праці або індивідуальні трудові договори та при цьому суперечать принципу рівної оплати праці, були або могли бути відмінені або змінені [5]. Держави-члени спільно із соціальними партнерами зобов'язані вирішувати проблему існуючих відмінностей, заснованих на гендерних ознаках, у рівнях оплати праці та примітної гендерної сегрегації на ринку праці за допомогою таких засобів, як угоди про гнучкий графік роботи, які дозволять більш успішно поєднувати родинні та робочі обов'язки. Сюди також можуть відноситися угоди про батьківські відпустки, які можуть стосуватися будь-кого з батьків, а також забезпечення зручних і доступних установ із догляду за дітьми та догляду за утриманцями.

05.07.2006 р. Європейським Парламентом і Радою було затверджено Директиву 2006/54/ЄС про реалізацію принципів рівних можливостей і рівноправного поводження щодо чоловіків та жінок у питаннях працевлаштування і зайнятості. Відповідно до Директиви у випадку виконання однакової роботи або роботи однакової цінності має бути усунена пряма або непряма дискримінація за статевою ознакою стосовно усіх аспектів та умов винагородження. Зокрема, якщо для визначення розміру плати використовується система класифікації посад, вона базується на однаковому критерії для чоловіків і жінок і розробляється таким чином, щоб виключити можливість будь-якої дискримінації за статевою ознакою. При цьому пряма дискримінація тлумачиться як випадки, коли через стать ставлення до однієї особи менш сприятливе, ніж до іншої, яка опиняється в аналогічній ситуації, а непряма – коли формально нейтральні правила, критерії або встановлений порядок ставлять особу певної статі в особливо несприятливе становище відносно інших осіб, якщо тільки зазначені правила, критерії або встановлений порядок не є об'єктивно виправданими законною метою, а засоби її досягнення є належними і необхідними [6].

Метою прийняття Директиви Ради 2004/113/ЄС від 13.12.2004 про імплементацію принципів рівності чоловіків і жінок у доступі до товарів і надання послуг стало встановлення структурної основи для боротьби з дискримінацією за ознакою статі в доступі до товарів і послуг, їх постачання і надання на території держав-членів. Для цілей цієї Директиви принцип рівноцінного ставлення до чоловіків і жінок означає виключення існування прямої дискримінації за ознакою статі, як і менш доброзичливого ставлення до жінок з причини вагітності та материнства; а також виключення існування непрямой дискримінації за ознакою статі. Держави-члени гарантують, що у всіх угодах, укладених не пізніше 21 грудня 2007 року, використання поняття «статі» як чинника у визначенні розміру прибутків і грошової допомоги на потреби страхування і відповідних фінансових послуг не впливає на надання особам різних за розміром прибутків і грошової допомоги [7].

23.01.2008 року Європейська Комісія опублікувала свою п'яту доповідь Європейській Раді, Європейському Парламенту і Комітету Регіонів щодо рівності між жінками і чоловіками. Отримані протягом останніх років дані дають підстави констатувати наявність суттєвого прогресу у сфері становища жінок ЄС на ринку праці. Однак, якщо кількість зайнятих жінок збільшилася, то якість їх праці ще потребує суттєвого поліпшення. Жінки сьогодні є основною рушійною силою зростання рівня зайнятості у державах-членах ЄС: 7,5 з 12 млн. нових робочих місць займають особи жіночої статі. Рівень зайнятості серед жінок старших 55 років збільшується більш швидкими темпами, ніж у чоловіків тієї ж вікової категорії (у теперішній час працюють 34,8% жінок відповідного віку, що на 7,4% більше, ніж у 2000 році).

Традиційно в Європейському Союзі жінки мають кращі показники навчання у середньоосвітніх та вищих навчальних закладах. Однак, незважаючи на це, якість їх робочих місць є гіршою, ніж у чоловіків. Поряд з поступовим скороченням розриву в оплаті праці (сьогодні в державах-членах ЄС він складає близько 15%) спостерігається зростання секторальної та професійної сегрегації за ознакою статі. Кількість жінок-керівників складає 33%, незначним є зростання кількості жінок-політиків. 76,5% працівників з неповною зайнятістю складають жінки.

У Доповіді підкреслюється необхідність суттєвого поліпшення якості робочих місць для жінок. З огляду на це у межах нового циклу європейських стратегій із забезпечення економічного зростання зусилля держав-членів мають бути зосереджені на скороченні відмінностей в оплаті праці, на підвищенні якості професійної підготовки жінок, здоров'я і благополуччя на робочих місцях, поєднанні професійної діяльності і особистого життя (доступності послуг з догляду за дітьми, підвищенні якості таких послуг тощо); на вжитті заходів з боротьби зі стереотипами, пов'язаними з гендерною проблематикою і культурним походженням. Здійснення цих заходів відбувається у межах Плану із забезпечення рівності між жінками і чоловіками на 2006-2010 рр., Програми з питань зайнятості і соціальної солідарності Співтовариства «Прогрес», діяльності європейських структурних фондів.

Таким чином, можна констатувати практичний характер зусиль Європейського Союзу на шляху подолання гендерної нерівності. Етап закріплення у національному законодавстві держав-членів базових положень щодо рівності прав і можливостей чоловіків і жінок вже пройдено, сьогодні основні зусилля в ЄС спрямовуються на подолання диференціації в оплаті та умовах праці, виді зайнятості, кар'єрному просуванні залежно від статі. У цьому, на нашу думку, полягає основна відмінність між статусом жінки в ЄС та в Україні. Національне законодавство містить досить широкий перелік прав, пільг та гарантій для жінок, особливо працюючих, однак питання реальної оплати їх праці, причин вибору неповної зайнятості, перешкод у зайнятті керівних посад залишаються малодослідженими. Так, передбачена п. 9 Державної програми з утвердження гендерної рівності в українському суспільстві на період до 2010 року щорічна державна доповідь щодо утвердження гендерної рівності в Україні так і не була жодного разу підготовлена та опублікована.

Європейський вектор розвитку нашої держави передбачає удосконалення правового регулювання суспільних відносин, у тому числі в гендерній сфері. Україна

має певні здобутки на шляху до встановлення високого рівня гендерної рівності, однак головним завданням сучасної гендерної політики має стати створення діючого механізму контролю за реалізацією правових положень.

#### **Перелік літератури**

1. Стрельник Е. А. Гендерное неравенство и социальный статус женщины в современном обществе: методология социологического анализа / Е. А. Стрельник // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. Сер. : Соціологічні дослідження сучасного суспільства: методологія, теорія, методи. – 2003. – № 577. – С. 155-161.
2. Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Рівні права та рівні можливості в Україні: реалії та перспективи»: постанова Верховної Ради України від 27 червня 2007 року // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 45. – Ст. 522.
3. Державна програма з утвердження гендерної рівності в українському суспільстві на період до 2010 року: Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2006 р. N 1834 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 1. – Ст.25.
4. Договір про заснування Європейської Спільноти // Конституційні акти Європейського Союзу. Частина I. / [упоряд. Г. Друзенко, за заг. ред. Т. Качки]. – К.: Юстиніан, 2005. – С.45–184.
5. Council Directive 75/117/EEC of 10 February 1975 on the approximation of the laws of the Member States relating to the application of the principle of equal pay for men and women // Official Journal of the European Union. – 1975. – L 45. – P. 19–20.
6. Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast) // Official Journal of the European Union. – 2006. – L 204. – P. 23–36.
7. Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services // Official Journal of the European Union. – 2004. – L 373. – P. 37–43.

**Грובה В. П. Конституционный принцип равенства прав женщин и мужчин в свете адаптации законодательства Украины к законодательству ЕС / В. П. Грובה // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2 – С. 83-88.**

Выполнен анализ положений правовых актов Европейского Союза в сфере гендерных отношений; выделены основные направления, в рамках которых осуществляется политика гендерного равенства. Сделан вывод о необходимости скорейшей адаптации законодательства Украины к законодательству ЕС, учитывая практический характер усилий Европейского Союза на пути преодоления гендерного неравенства.

**Ключевые слова:** гендерная политика, адаптация украинского законодательства, Европейский Союз.

**Grobova V. The constitutional of principle for equality of Women's and men's rights in the light of adaptation in the legislation of Ukraine to EU legislation / V. Grobova // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 83-88.**

The analysis of positions of legal certificates of the European Union in sphere of gender relations is made; the basic directions in which frameworks the policy of gender equality. The conclusion is drawn on necessity of the prompt adaptation of the legislation of Ukraine to EU legislation, considering practical character of efforts of the European Union on a way of overcoming gender Inequalities

**Keywords:** gender a policy, adaptation of the Ukrainian legislation, the European Union.

*Надійшла до редакції 10.10.2009 р.*



**УДК 340.12**

## **ПОЛИТИКА НЕНАСИЛИЯ В КОНТЕКСТЕ ФИЛОСОФИИ ПРАВА**

***Таран П. Е.***

***Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина***

В статье рассматривается политический опыт движения ненасилия в 20 веке как материал для философского осмысления правоведом. Делается вывод о плодотворности идеи ненасилия в области правовой телеологии, о том, что эта идея может объединить в себе понятия цели и средства в праве.

***Ключевые слова:*** идея ненасилия; правовая телеология; цель и средство в праве.

Появление идеологии ненасилия можно считать одной из примечательных черт социально-исторической ситуации 20 века. Однако более примечательным является то обстоятельство, что эта идеология оказалась весьма действенной, а ненасильственные программы политических действий принесли такие плоды, которые во многом изменили культурно-историческую «карту» мира. Появившись на перекрестье культур и мировоззрений, идея ненасилия с каждым десятилетием завоевывает все больше поклонников и приверженцев в разных сферах общественной жизни и в разных регионах земного шара.

Очевидно, что самые заметные результаты идеология ненасилия дала в сфере политики – «сатьяграха» как успешная борьба индийцев за независимость и не менее успешная ненасильственная борьба чернокожих американцев за реализацию своих прав, эффективные и эффективные акции движения Гринпис это подтверждают. Опыт этих движений исследуется, обобщается и осознается политологами, политическими философами, политическими «менеджерами» разного толка. Не менее очевидно, однако, что основной целью этих политических движений в целом и отдельных их мероприятий и акций были законы – отмена старых, введение новых, пересмотр законодательства. Рассмотрим это обстоятельство подробнее, тем более, что в отечественной правоведческих исследованиях практически отсутствует сегмент работ, посвященных идее ненасилия вообще и ненасильственному движению, в частности. Теории и, в особенности, философии права ещё предстоит осмыслить этот феномен политической истории 20 века.

История борьбы индийцев за независимость богата событиями, отметим среди них несколько наиболее, на наш взгляд, показательных в правовом отношении [см. 1]. Во-первых, начало «сатьяграхи» в Южной Африке и первые акции руководимых Ганди М. К. борцов, направленные на требование отмены в Трансваале так называемого «черного закона», дискриминирующего членов индийской общины, в частности, и положение азиатов в Южной Африке, в целом. В 1907 г. в Трансваале был принят закон, по которому все проживающие в колонии индийцы должны были получить особое удостоверение, лица, не получившие такового, подлежали аресту и высылке из страны. Этот закон имел силу только для азиатов, белое и коренное на-

селение принудительной регистрации не подвергалось. Безобидный, на первый взгляд, акт регистрации вызвал волну протеста, так как на деле оказался унижительной процедурой – за въезд на территорию колонии индеец должен был заплатить огромную для него сумму денег, для регистрации требовались отпечатки пальцев всех индийцев старше 7 лет, полиция для проверки документов получала право проникать в дома индийцев без ограничений, в том числе и на женскую половину дома (для индуистов и мусульман это было невероятно!), для регистрации браков требовалась обязательная христианская процедура, в противном случае брак признавался недействительным [см. 1]. Ганди предложил принять резолюцию о неподчинении «черному закону» и следовать ей неукоснительно: «...я смело и с полной уверенностью заявляю, что если даже небольшая часть людей сохранит верность своему слову, наша борьба может завершиться только одним – победой» – говорил он [2, с. 48].

Первая волна сопротивления, начавшаяся с руководимых Ганди демонстраций, закончилась для него судом и тюрьмой, в результате долгих размышлений он пришел к выводу о необходимости компромисса – пройти регистрацию, но закон не признавать и продолжить борьбу за его отмену. В ответ на добровольную регистрацию власти такую отмену обещали. Идея компромисса пришлась не по душе значительной части азиатской колонии, но сила убеждения Махатмы была велика, большое количество колонистов регистрацию прошли, власти же, естественно, своего обещания не сдержали. Понадобилось долгих 7 лет, за которые произошло много разных событий – Ганди вступил в переписку с Толстым Л. и Шоу Б., ездил в Лондон для переговоров с правительством, почти треть колонистов вернулась на родину – но в 1914 году «черный закон» был отменен [см.1].

Во-вторых, продолжение «сатьяграхи» в Индии. Там в 1919 г. был принят «билль Роулетта», названный так по имени судьи, который руководил комиссией по наведению порядка в колониальном законодательстве послевоенной Индии. Фактически билль способствовал превращению этой страны в полицейское государство, подавляющее в зародыше любые ростки недовольства колониальным правительством. Это подтверждалось соответствующей статьей из индийского уголовного кодекса: «Всякий, кто словами, либо произнесенными, либо предназначенными для чтения, или жестами, или изображениями, или другими способами возбуждает или пытается возбудить недовольство правительством, учрежденным законно в Британской Индии, подлежит следующему наказанию: пожизненной ссылке на каторгу, или ссылке на другие сроки, или тюремному заключению на срок от трех лет со штрафом или без него» (статья 124а) [см. 1]. Естественно, что после принятия такого закона последовала кампания борьбы за его отмену, а сам билль стал поводом для пересмотра отношения Ганди к власти. Результатом стала выработка основ политики несотрудничества с властями, которое началось с «хартала» – религиозного поста, при котором воздерживаются от работы, общественной активности, деятельности вообще. Ганди призвал к единству мусульман и индусов, и в массовом невыходе на работу приняло участие огромное количество населения. Власти были поражены масштабами акции. Однако, к сожалению, Ганди потерял контроль над си-

туацией, и движение гражданского неповиновения вылилось в серьёзные массовые беспорядки и массовое нарушение закона. Их серьёзность была столь велика, что привела к значительным потерям и жертвам – власти отважились на подавление волнений, в чем проявили чрезвычайную решимость и жестокость. Ганди публично признал преждевременность своего призыва к неповиновению, раскаялся в ошибке и сделал знаменательный вывод о том, что на нарушение законов и гражданское неповиновение должен идти только тот, кто уже способен твердо и неуклонно эти законы исполнять. Мы бы сказали, что «рецепт» на гражданское неповиновение можно «выписывать» только субъектам с развитым правосознанием.

Третий из отмечаемых нами моментов движения сатьяграхи связан со знаменитым «соляным походом» 1930 года и нарушением закона о британской монополии на соль. Коллективное и символическое (почти ритуальное!) самовольное выпаривание соли у берега моря было недооценено властями. Оно вылилось в массовую акцию гражданского неповиновения, организованную и продуманную Ганди с учетом опыта прошлого. Он настойчиво предупреждал власти о готовящихся акциях, но те не смогли отнестись к его предупреждению серьёзно. На сей раз неповиновение вылилось в такую форму несотрудничества с властями как массовые добровольные увольнения с работы, сопровождаемые демонстрациями и шествиями. Столкновение с властями и войсками было неизбежно, но эта волна сатьяграхи была отмечена беспрецедентным народным единодушием, когда войска (состоящие из индусов) отказались стрелять в демонстрантов (состоящих из мусульман). Отметим в качестве показательного тот факт, что Ганди осудил данный отказ, мотивировав его тем, что способность исполнить свой долг – в данном случае, воинский – неотъемлемая черта гражданина будущей свободной Индии, её защитника! Что будет стоить независимость родины, если её некому будет защитить? Организованность и эффективность сатьяграхи 1930 года была, можно, сказать, «зрелой», ибо участниками сопротивления были люди, уже способные реально оценить соотношение цели и средств своей борьбы, люди, которые правильно и адекватно поняли призыв Ганди к соблюдению закона и к готовности ответить за его нарушение. Махатма призывал к жертвенности, к самопожертвованию, к готовности пойти в тюрьму или даже на смерть ради дела сатьяграхи. Эта акция была самой ненасильственной и самой яркой именно потому, что в ней участвовали те, кто добровольно и сознательно нарушали закон, будучи способными при этом к его неукоснительному соблюдению. Вот такая сложность. Ганди М. её выразил так: «Чтобы стать способным на практике к проведению гражданского неповиновения, человек должен прежде всего пройти школу добровольного и почтительного повиновения законам страны» [3, с. 405-406].

Гандизм стал идейным вдохновителем другого центра ненасильственной политики – движения чернокожих американцев за свои права, возглавляемого Мартином Лютером Кингом. Говоря об этом движении, мы также выделим в нем несколько важных для нас моментов [см. 5]. Во-первых, это события в Монтгомери (Алабама), где в 1955г. чернокожая Роза Паркс, активистка местного движения за гражданские права, отказалась следовать закону о сегрегации в общественном транспорте (авто-

бусе), за что была арестована и признана виновной. Ей пришлось уплатить штраф, однако, за этим последовал бойкот городского сегрегированного транспорта чернокожими жителями и выбор молодого пастора Мартина Лютера Кинга лидером движения за равноправие. Бойкот транспорта привел к значительным и ощутимым убыткам его владельцев, а Мартин Лютер Кинг, осмыслив происходящее, выработал программу ненасильственных методов борьбы. Ненасилие в этой программе понимается как действие, исходящее как из твердого убеждения в том, что мироздание устроено справедливо, так и из готовности к самопожертвованию во имя утверждения справедливости. Ненасилие здесь осмысливается как универсальное средство достижения справедливости, воплощенное, с одной стороны, в физическом бездействии, а, с другой стороны, в духовной активности, которая может помочь прояснить смысл и назначение законов, призванных утверждать справедливость [см. 4]. В результате событий в Монтгомери наметились судебные сложности: окружной федеральный суд признал законы о сегрегации в транспорте неконституционными, прокуратура подала апелляцию в Верховный Суд, тот подтвердил решение окружного суда.

Во-вторых, это события в г. Гринсборо (Северная Каролина) и г. Олбани (Джорджия). Гринсборо стал отправной точкой массового движения за десегрегацию публичных мест – библиотек, театров, бассейнов, общепита и проч. Наряду с демонстративным, сознательным нарушением местных сегрегационных законов, то есть, фактически, следованием Конституции, практиковались сидячие демонстрации, к которым примкнуло большое количество студенческой молодежи. Вскоре сидячие демонстрации переросли в рейды по всем городам Юга с целью проверки выполнения федерального законодательства и десегрегации мест общественного пользования. Рейды переросли в массовые демонстрации, шествия, коллективные молебны, большая часть которых была признана незаконными и сопровождалась массовыми арестами. Так называемая «олбанская кампания» длилась довольно долго, и в её процессе за решеткой побывало почти 5% чернокожего населения. Таким путем реализовался гандистский призыв к готовности к жертвам и определенной «плате» за сознательное нарушение законов [см. 5]. На этот раз сопротивление властей, сохраняющих сегрегацию, было решительным, и целый ряд мест общественного пользования были закрыты, а вся кампания, в конечном счете, оказалась неудачной.

В-третьих, это события 1965 г. в г. Селма (Алабама), связанные с борьбой за равные избирательные права. Здесь протест против «избирательной сегрегации» был хорошо организован, участники старательно соблюдали дисциплину даже во время жестокой расправы с мирными и молитвенно настроенными демонстрантами. К этому времени (в августе 1963 г.) уже состоялся знаменитый «поход на Вашингтон», в котором приняли участие, в том числе, и огромное количество белого населения, разделявшего устремления чернокожих борцов за свободу и равенство. Сочувствие широкой американской общественности уже сместилось на сторону ненасильственного негритянского движения. Селмские события (массовый марш из Селмы в Монтгомери, столицу штата) были выражением требования пересмотра

списков избирателей с тем, чтобы избирательный ценз – имущественный и образовательный – был отменен. Эта кампания оказалась успешной – Конгресс США в 1965 г. принял специальный акт об избирательных правах, по которому только федеральные власти могли назначать регистраторов (тех, кто занимался составлением списка избирателей), а сама процедура регистрации значительно облегчалась [см. 5].

Ненасильственная политическая активность была продолжена и развита в 70-е годы прошлого века движением Гринпис. Главной его особенностью является выход политики ненасилия на международный уровень, вовлечение в политические акции широкой международной общественности. Судя по всему, судьба нынешнего движения Гринпис в том, чтобы стать долгосрочным проектом, ибо достижение его целей требует серьезных изменений в мировоззрении человечества, и эта серьезность – именно та, о которой говорил ещё Махатма Ганди. Другая его особенность, на наш взгляд, состоит в том, что оно защищает своеобразные интересы – их субъектом является живое, природный мир как такой «субъект», который не может сам отстаивать свои интересы и затребует для этого своих «полномочных представителей». Основные акции Гринписа осуществляются там и тогда, где и когда «интересы» живого природного мира ущемляются действующим законодательством той или иной страны, или когда природоохранное законодательство настолько несовершенно, что допускает такое «ущемление интересов». Как известно, движение Гринпис началось с протестов против американских испытаний атомной бомбы на Алеутских островах в 1969 г., в которых был учтен опыт 1958 г., когда американские квакеры пытались протестовать против испытания водородной бомбы недалеко от атолла Бикини в Тихом океане. В 1971 г. канадское судно «Филлис Кормак», переименованное в «Гринпис», вышло из Ванкувера, но последующая акция тех, кто находился на его борту, не была успешной. Однако, несмотря на неудачу, она получила огромный резонанс, а само движение в дальнейшем – серьезную поддержку [см. 6]. Итак, опыт ненасилия в политической жизни 20 века показал, выражаясь фигурально, «силу ненасилия», ненасилие «как действующую силу, способную реально менять мир, а не как устранение силы, или её нейтрализацию, или воздержание от её использования...» [7, с. 346]. Как понять опыт ненасильственных акций? Каким может быть теоретическое освоение его результатов? В каком философско-правовом контексте этот опыт получает наиболее адекватное осмысление?

Индийская сатьяграха адекватно осмысливается в коммунитаристском контексте. Нормы жизни национальной, этнической, традиционной общности противопоставлены здесь навязываемым нормам жизни общества совершенно другого типа, это противопоставление рельефно очерчивает разницу между «нашими» (=справедливыми) законами и «не нашими» (=не справедливыми) законами. Движение чернокожих американцев хорошо понятно сквозь призму идеи либерального общества, в котором наличие любого рода правовой стратификации (как «горизонтальной», так и «вертикальной»), а также отсутствие самого широкого равноправия немислимы. Международное экологическое движение, на наш взгляд, выводит идею ненасилия в новый мировоззренческий контекст. Можно сказать, что оно в

значительной мере отвечает условиям деидеологизированного общества постмодерна. Отметим, что в первом и втором случаях основной задачей лидеров движений было избежать того, что сопровождало борьбу с несправедливостью на протяжении всей истории человечества – революционного насилия, сопровождающего всякий бунт и гражданскую войну. Именно поэтому и Ганди, и Лютер не только призывали своих соратников быть готовыми ответить по существующим законам за свои действия, но и сами добровольно принимали участь узника тюрьмы. Вместе с тем уроки результаты ненасильственного движения высвечивают важные философско-правовые проблемы. Прежде всего, это проблема справедливости сквозь призму вопроса о соотношении права и закона и реального существования несправедливого, «неправового» законодательства. Естественным образом эта проблема выводит нас к проблеме легитимации власти и её законов, что, в свою очередь, ставит «пограничные» для теоретического правоведения вопросы о связи права с моралью, права с политикой и, наконец, вопрос о цели права вообще. Здесь мы коснемся только последнего вопроса как наименее охваченного корпусом современных философско-правовых исследований.

Категории «цель» и «средство» можно считать наиболее размытыми в правовой науке. Со времен работ основоположников современной философии права (Йеринга Р. ф., Радбруха Г., Еллинека Г., Кистьяковского Б. и др.) вопрос о цели права не потерял своей теоретической актуальности. Телеологическая проблема философского правоведения подразумевает поиск ответа на такие вопросы как: в чем состоит цель права? должна ли она быть найдена в самом праве или вне его? чем оправдывается правовое принуждение? какие средства адекватны достижению цели права? Проблематика цели и средств в правоведении, на наш взгляд, гораздо более фундаментальна, чем может показаться. Её можно считать, так сказать, маргинальной, то есть пограничной, в том смысле, что она выводит теоретическое правоведение к области рефлексии собственного предмета. Ответ на вопрос «что есть право» проясняется, если его переформулировать в вопрос о цели права: зачем нужно право, в чем его смысл? При этом разные идейные философско-правовые контексты дают разные ответы на этот вопрос, обнажая дихотомию коммунитаризма и либерализма. Коммунитаристская идея общего блага обречена на вечные вопросы о том, чем определяется общность, кто в неё входит, и какой ценой допустимо достижение её блага. Право при этом понимается по Аристотелю, как средство достижения определенной меры нравственности совместной жизни людей. Либеральная идея самоценности свободы обречена на вечные вопросы о последствиях («цене») свободы, о том, кто и как ею может распорядиться. Право при этом понимается как средство защиты свободы. Каковы будут последствия для данной дихотомии в контексте, созданным идеей ненасилия?

Обратимся к рассуждениям о природе права Гоббса Т., классика правового позитивизма, в которых он формулирует универсальную причину как необходимости гражданского состояния, так и необходимости его теоретического обоснования. Такой причиной, по мысли Гоббса, является война как «корень всякого несчастья и всех зол», особенно война гражданская, в которую, как он считает, людей вовлека-

ет, прежде всего, незнание её причин [см. 8, с.78]. Затем обратимся к рассуждениям Канта И. о смысле и цели политической истории в целом, в которых он формулирует идею «вечного мира» как «морального мира», состояния человечества без войны [см. 9]. И завзятый эратист Гоббс Т., и последовательный либерал Кант И. сходятся в одном – войны не должно быть никакой и никогда, её отсутствие и должно быть целью права. Может ли насилие быть средством достижения этой цели? Очевидно, что нет. При этом сама идея ненасилия может объединить в себе и понятие цели, и понятие о средствах, став тем самым *аутотелосом*. Такой аутотелос снимет проблему цели и средств, избавив от её пресловутой «диалектики», на которую так удобно ссылаться при отсутствии положительного решения теоретического или философского вопроса. Идеал всеобщего вечного мира как неизбежная утопия права помогает, во-первых, оценить степень адекватности применяемых политических средств поставленным политическим движением целям, а, во-вторых, выработать трезвое и критическое отношение к тезису о самоценности и самоцели права. Ещё Торо Г.-Д. в 19 веке писал о том, что именно из-за всеобщего заблуждения по поводу чрезмерного почитания закона образуются стройные колонны солдат, рядовых и полковников, капитанов, капралов и всех прочих, марширующих на войну как против своей воли, так и против здравого смысла и совести. Такой марш кажется невероятным и вызывает сердечную боль, ибо, судя по всему, каждый из них не сомневается, что дело, которым их принуждают заниматься, противно человеческой природе, а миролюбие является естественным свойством человека [см. 10]. И, как справедливо отмечает Гусейнов А. А., «ненасилие нельзя считать открытием выдающихся людей, оно заложено в самом фундаменте человеческого бытия» [см. 11].

Таким образом, в феномене ненасильственного политического движения 20 века можно обнаружить заметную правовую компоненту. Борьба за пересмотр законодательства вообще (гандизм), борьба с действующими запрещающими законами (движение чернокожих американцев), борьба за введение запрещающих законов (движение Гринпис), ведущаяся ненасильственными методами и достигающая успеха, выводит философско-правовую мысль на необходимость критической рефлексии феномена правовой системы в целом, а также постановки и решения вопроса об идейных основах правовой телеологии. Таким решением может быть принятие идеи ненасилия и придание ей функций и цели, и средства в праве.

**Список литературы**

1. Девяткин С. В. Искусство сатьяграхи / С. В. Девяткин // Опыт ненасилия в XX столетии. Социально-этические очерки / [под ред. Р. Г. Апресяна] – М. : Мысль, 1996. – 445 с.
2. Горев А. Махатма Ганди / А. Горев. – М. : Международные отношения, 1989. – 365 с.
3. Ганди М. К. Моя жизнь / М. К. Ганди. – М. : Наука, 1969. – 568 с.
4. Кинг М. Л. Шаг к свободе // М. Л. Кинг. Есть у меня мечта... – М. : Наука, 1970. – 485 с.
5. Киселев В. Ненасильственный опыт движения за гражданские права в США (50-е – 60-е годы) / В. Киселев // Опыт ненасилия в XX столетии. Социально-этические очерки / [под ред. Р. Г. Апресяна]. – М. : Мысль, 1996. – 445 с.
6. Сериков А. Е. Ненасильственные методы в экологическом движении (на примере деятельности Гринпис) / А. Е. Сериков // Опыт ненасилия в XX столетии. Социально-этические очерки / [под ред. Р. Г. Апресяна] – М. : Мысль, 1996. – 445 с.
7. Капустин Б. Г. Моральный выбор в политике / Б. Г. Капустин. – М. : КДУ; Изд-во МГУ, 2004. – 455 с.
8. Гоббс Т. Основы философии: часть первая. О теле. Основы философии; часть вторая. О человеке. Основы философии: часть третья. О гражданине // Т. Гоббс. Сочинения в двух томах. – М.: Мысль, 1989.  
– Т. 1. – 622 с.
9. Кант И. К вечному миру. // И. Кант. Сочинения в шести томах. – М. : Мысль, 1966. – Т. 6. – 743 с.
10. Торо Г. Д. О гражданском неповиновении / Г. Д. Торо // Новые пророки. Торо. Толстой. Ганди. Эмерсон. / [пер: с английского О. В. Альбедилля]. – СПб. : Алетейя, 1996. – 496 с.
11. Гусейнов А. А. Этика ненасилия – веление времени / А. А. Гусейнов // II Российская научно-практическая конференция. Пермь, 11–12 мая 2004. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://guseinov.ru/conf/nenas.html>

**Таран П. Є. Політика ненасильства в контексті філософії права / П. Є. Таран // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 89-96.**

В статье рассматривается политический опыт движения ненасилия в 20 веке как материал для философского осмысления правоведом. Делается вывод о плодотворности идеи ненасилия в области правовой телеологии, о том, что эта идея может объединить в себе понятия цели и средства в праве.

**Ключові слова:** ідея ненасильства; правова телеологія; мета і засіб у праві.

**Taran P. The non-violence policy in the context of legal philosophy / P. Taran // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 89-96.**

This article concerns the 20-th century' experience of non-violence policy regarded as the material for the legal philosopher. It concludes that the idea of non-violence is very fruitful for the teleological aspect of legal philosophy, this idea can incorporate two concepts – the concept of aim and the concept of mean.

**Keywords:** Idea of a nonviolence; legal teleology; the purpose and means in the right.

*Поступила в редакцию 09.11.2009 р.*



**УДК 341.43 (477.75)**

## **ДЕПОРТАЦІЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ТА ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНИЙ АПАРАТ ДОСЛІДЖЕННЯ**

***Хаваджи Д. Р.***

***Кримський юридичний інститут Одеського державного університету  
внутрішніх справ, Сімферополь, Україна***

Статтю присвячено теоретико-правовому аспекту та понятійно-категоріальному апарату дослідження проблеми депортації. Авторкою запропоновано дослідження поняття депортації на підставі визначень сучасної української теоретико-правової науки.

**Ключові слова:** депортовані народи, нації, національності, етнічні групи, етнічні спільноти, примусове переселення народів, різновиди міграцій.

На сьогодні в юридичній літературі немає одностайності у визначенні терміну «депортація». Так, у радянській юриспруденції він мав наступний зміст: «депортація – (вивіз) – примусове переміщення осіб за межі держави. Застосовується щодо іноземців та апатридів, які знаходяться на території держави без її відповідного дозволу, а також до інших категорій «небажаних осіб» [1, с. 99]. Цими «небажаними особами» виявилися цілі народи, примусово переселені в роки Другої світової війни з рідних місць до інших регіонів СРСР.

Певна кількість публікацій кримських та українських дослідників присвячена проблемам примусових переселень народів в роки Другої світової війни, правового та матеріального забезпечення процесу репатріації, господарській облаштованості раніше депортованих народів (Вилцан М. А., Габриелян О. А., Петров В. П., Єфімов С. А., Гарагуля В. К., Гайворонська О. Б., Фіногеев Б. Л., Червона С. М., Брошеван В. М., Тигліянець П. К. та ін.). Але в цих працях невизначено поняття депортації, не розглядається теоретико-правовий аспект проблеми. Тож тема даної статті відповідає вимозі актуальності. Метою статті є дослідження понятійно-категоріального апарату терміну «депортація» в працях сучасних теоретиків та істориків права.

Сучасна українська теоретико-правова наука пропонує наступне визначення терміну «депортація». Так, професор Римаренко Ю. І. вважає, що «депортація – (лат. deportatio – вигнання, заслання) – насильне вигнання або переселення цілих народів, етнічних груп, їх частин або окремих представників з їхньої історичної батьківщини, етнічних територій або місць компактного мешкання».

Тобто, з цієї точки зору, депортація є політикою, практикою й засобом боротьби проти окремих народів, етнічних груп та їхніх представників. Адже до депортацій вдавалися давні деспотичні режими великих поліетнічних держав, правителі колоніальних імперій та уряди тоталітарних країн фашистського й комуністичного гатунку. Депортація спрямована, насамперед, проти тих народів та етнічних груп, які демонструють велику етнічну самосвідомість, не піддаються асиміляційному тискові, домагаються підвищення свого статусу у «великому суспільстві», ведуть

боротьбу за право на самовизначення, тяжіють до набуття автономії або відокремлення. Основні цілі депортації: «висмикнути» народ чи етнічну групу з її природної еколого-економічної та територіальної ніші, підрубати етнічне коріння, «втопити» або «розчинити» в іншоетнічному оточенні, підірвати здатність до існування й самореалізації, перетворити на «сировину» для домінуючого етносу, створити останньому сприятливіші умови для панування тощо. Приводом для депортації стають звинувачення (часто безпідставні) в нелояльності правлячому режиму, неповазі до державної ідеології й культури, зраді чи намірах до неї тощо.

Згідно з таким визначенням, депортація містить у собі як примусове масове переселення народів, так і переміщення окремих груп людей, тобто міграцію. Міграцію як універсальне поняття можна ототожнити з таким синонімічним рядом, як рух, переселення, пересування, переміщення тощо. За своїм обсягом міграція є надзвичайно широким поняттям. А тому воно, не конкретизоване концептами більш детального змісту (наприклад, термінами про переміщення людських і матеріальних ресурсів), є лише виключно абстрактним уявленням, яке не відображає якостей та властивостей окремих сфер міграційного буття чи міграційних відносин.

У свою чергу, одним із різновидів міграцій є організована міграція. Це соціальні переміщення чи соціальна мобільність населення, яка здійснюється за допомогою або участю державних органів, громадських і політичних організацій, міжнародного співтовариства, наднаціональних структур.

За часів СРСР міграції організовані – це спрямування матеріальних та людських ресурсів на виконання державних планів, що передбачали забезпечення прискореної та масової колективізації, будівництво Байкало-Амурської магістралі, підняття цілини, промислово-технологічних комплексів тощо. Як організовану, але вже примусову міграцію можна розглядати, наприклад, депортацію кримських татар, українсько-польську операцію «Вісла» тощо.

Крім того, розрізняють міграції таких різновидів, як добровільні та примусові. Добровільні міграції, як правило, заохочуються й стимулюються державою, тобто супроводжуються соціальним регулюванням переміщення та переселення. Примусові міграції забезпечуються введенням і дотриманням директивного, нормативного і розпорядчого управління з боку державних органів законодавчої та виконавчої влади.

Міграція організована потребує відповідної підготовки держави до здійснення соціальних переміщень, певних ресурсних і фінансових витрат, ідеологічного та політичного забезпечення.

Отже, «міграційні переміщення», «міграційні процеси», «міграційний простір», «депортація» – ці поняття дедалі більше входять до наукового обігу та практичного вжитку, відображаючи складні процеси трансферу населення, тобто переміщення населення завжди було одним з інструментів державної політики в будь-які періоди історії людства. З огляду ж на міграційні масштаби новітнього часу, ХХ ст. можна назвати «століттям переміщених осіб» [2, с. 111, 133]. Отже, у цьому зв'язку виникає сенс звернути окрему увагу в межах предмету дослідження на таку теоретико-правову категорію, як «депортація».

Професор Прибиткова І. під поняттям «депортація» розуміє вигнання, заслання, вислання. За часів сталінського режиму – це злочинна практика насильницького переселення народів з історичної батьківщини до Сибіру та республік Середньої Азії [3, с. 97].

На думку Чеховича С., таке визначення є неповним, оскільки ігнорується вина самої держави за скоєний нею злочин. Він пропонує взяти до уваги те, що фактично радянська держава піддавала депортації народи на підставі вигаданих звинувачень у злочинах або нелояльності. І замість «депортовані» слід вживати поняття «примусово (недобровільно) переселені», хоча таке переселення може бути проведеним і за цілком виправданих обставин (наприклад з причин екологічних катастроф). Тому під депортацією за національною ознакою треба розуміти позасудове примусове (недобровільне) переселення народів (націй, національностей, етнічних груп, етнічних спільнот) з місць їх постійного проживання на підставі розпоряджень державних органів або інших, утворених для його здійснення, органів колишнього Союзу РСР.

Відповідно до цього особами, які належать до депортованих народів (націй, національностей, етнічних груп, етнічних спільнот), що зазнали репресій та були примусово (недобровільно) переселені з території України, вважаються ті, які були примусово (недобровільно) переселені за межі України, а також їхні сім'ї (чоловік, дружина, діти, онуки).

Під територією, з якої проводилося примусове (недобровільне) переселення народів (націй, національностей, етнічних груп, етнічних спільнот), необхідно розуміти територію України, визначену її кордонами на час проголошення державної незалежності України 24 серпня 1991 р. [4, с. 224].

Суттєвим надбанням в юридичному визнанні як проблеми державного значення стало прийняття 24 червня 2004 р. Верховною Радою України Закону «Про відновлення прав осіб, депортованих за національною ознакою». Цей Закон (прийнятий Верховною Радою, але не підписаний Президентом) визначає статус вищезазначених осіб, встановлює гарантії держави щодо відновлення їхніх прав, принципи державної політики та повноваження органів державної влади, органів місцевого самоврядування щодо відновлення прав цих осіб.

У цьому Законі депортація розглядається як насильницьке переселення народів, національних меншин та осіб з місць постійного проживання на підставі рішень, прийнятих органами державної влади колишнього СРСР.

Окремо визначається статус осіб, депортованих за національною ознакою. Таким чином, за українським законодавством, особи, депортовані за національною ознакою – це: 1) особи (громадяни колишнього СРСР), які в період 1941-1944 років були переселені у примусовому порядку на спецпоселення за рішеннями органів державної влади колишнього СРСР або союзних республік з місць постійного проживання, що є територією України; 2) особи (громадяни колишнього СРСР), які були примусово направлені у визначені місця проживання (на спецпоселення) до членів своїх сімей після закінчення військової служби, повернення з евакуації, відбуття примусових робіт, покарання тощо; 3) особи (громадяни колишнього СРСР), які на

момент депортації 1941-1944 років перебували за межами місць постійного проживання (на військовій службі, в евакуації, на примусових роботах, у місцях позбавлення волі тощо), але на яких згодом були поширені обмеження їх прав і свобод за національною ознакою, у тому числі заборона на повернення і проживання в місцях постійного проживання; 4) особи, які народилися в сім'ях депортованих осіб до моменту їх повернення в місця постійного проживання [5].

У свою чергу, сучасний російський дослідник Полян П. М. розглядає депортацію як одну з форм насильницьких і примусових міграцій. Так, насильницькі міграції – це одна зі специфічних форм або різновидів політичних репресій. Вони є її своєрідною формою обліку та примусу державою його не індивідуальних, а групових політичних супротивників. Зокрема ж примусові міграції, на його думку, – це переміщення значних мас людей, здійснені державою стосовно своїх або чужих громадян шляхом примусу. Власне примус може бути прямим або непрямим. У першому випадку мова йде про насильницьку міграцію, або депортації, у другому – про добровільно-вимушену міграцію. Тобто, у першому випадку ми маємо справу з відверто репресивним (каральним) характером впливу держави на громадянина (або іно-підданого), у другому – з цілеспрямованим адміністративним тиском на його волевиявлення.

Визначальними особливостями депортацій як репресій є їх адміністративний (позасудовий) характер, спрямований не на конкретну особу, не на індивідуального громадянина, а на цілу групу осіб, часом досить численну, яка відповідає заданим «зверху» критеріям.

Таким чином, ґрунтуючись на теоретичному і емпіричному матеріалі, нами пропонується визначення терміну «депортація» і наводиться його дефініція. Дається наступне узагальнене поняття депортації – це суперечне нормам міжнародного права примусове переселення цілих народів і (або) груп населення з територій держав з різними видами політичного режиму, санкціоноване органами державної влади, застосоване як у воєнний час (для досягнення цілого комплексу стратегічних, політичних, ідеологічних цілей), так і у мирний час (висилка іноземців (трудомигрантів), представників національних меншостей), з місць історичного, постійного або тимчасового проживання на невизначений строк, без права повернення в рідні місця, що тягне за собою конфіскацію майна, позбавлення цивільних і політичних прав.

#### Перелік літератури

1. Краткий политический словарь. – М. : Политиздат, 1978. – 415 с.
2. Міграційні процеси у сучасному світі: світовий, регіональний та національний виміри: (Понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія та практика): енциклопедія / [упоряд. Ю. І. Римаренко] / [за ред. Ю. Римаренка]. – К. : Довіра, 1998. – 912 с.
3. Прибыткова И. Влияние института гражданства на процесс возвращения и обустройства ранее депортированных народов в Крыму / И. Прибыткова. – К: 1997. – 204 с.
4. Чехович С. Б. Юридичні аспекти міграційних процесів в Україні / С. Б. Чехович. – К., 2001. – 267 с.
5. О восстановлении прав лиц, депортированных по национальному признаку: Проект Закона Украины от 24.06.2004.

**Хаваджи Д. Р. Депортация: теоретико-правовой аспект и понятийно-категориальный аппарат исследования / Д. Р. Хаваджи // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 97-101.**

В статье исследуется теоретико-правовой аспект и понятийно-категориальный аппарат проблемы депортации. Автором предложено исследование понятия «депортация» на основании определений украинской теоретико-правовой науки.

**Ключевые слова:** депортированные народы, нации, принудительное переселение народов, разновидности миграций.

**Khavadzhi D. Deportation: theoretical-law aspect and understanding model of researching / D. Khavadzhi // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 97-101.**

This article is devoted to theoretical –law aspect and understanding of the problems of deportation. The author suggests the issue of problems of deportation, according to the modern Ukrainian law sciences.

**Keywords:** deportated peoples, nations, ethnic groups, differentiation of migration.

*Надійшла до редакції 04.11.2009 р.*

## КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342.26

### АВТОНОМНА РЕСПУБЛІКА КРИМ: ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ АВТОНОМІЇ

*Магновський І. Й.*

*Київський національний університет внутрішніх справ, Київ, Україна*

У статті розглянуто основні шляхи реформування адміністративно-правового статусу Автономної Республіки Крим, визначено головні перспективи даного процесу.

**Ключові слова:** адміністративно-правовий статус, автономія, адміністративно-територіальна реформа.

Автономна Республіка Крим являє собою надзвичайно важливий геостратегічний регіон, що являє собою форпост південних і північних векторів політики, регіон, який завжди притягував інтерес основних країн регіону, таких як Росія, Туреччина, Румунія. Тому, важливість оптимального адміністративно-територіального статусу півострову являє собою глобальне питання міжнародної безпеки в регіоні, а відтак – актуалізує науковий інтерес.

Проблемами адміністративно-територіального статусу Криму займається значна кількість сучасних науковців. Такі вчені, як Адельсеїтова А. Б., Без'язичний В. Ф., Велігодський В. М., Копиленко О. Л., Мамонова В. В. та багато інших вивчають питання територіального статусу Автономної Республіки Крим (АРК). Проте, в умовах нових геополітичних проблем безпеки необхідність адміністративно-територіального реформування автономії в Україні вимагає нових підходів у переосмисленні та розробках шляхів удосконалення конституційно-правового статусу АРК.

Метою та завданням даної статті є дослідження перспективних шляхів удосконалення реформування адміністративно-територіального статусу Автономної Республіки Крим.

Сучасний статус Автономної Республіки Крим визначений, насамперед, Конституцією України [1], згідно з якою вона є невід'ємною складовою частиною України. У свою чергу, Конституція Автономної Республіки Крим відповідно до міжнародного права, світової практики розв'язує проблему взаємовідносин між суверенною державою і автономною республікою. Вона містить модель існування і функціонування адміністративно-територіальної автономії у складі унітарної держави, вирішує основоположні питання верховенства Конституції України й співвідношення нормативно-правових систем України та автономії, організації влади в АРК, її повноважень, власності і бюджету [2].

Характерною особливістю правового статусу Автономної Республіки Крим є те, що, oprіч наданих повноважень, вона має свої органи державної влади й місцевого самоврядування, які здійснюють зазначені повноваження. Верховна Рада Автономної Республіки Крим є представницьким органом, повноваження, порядок формування і діяльності якого визначаються Конституцією України, Законом України «Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим», Конституцією Автономної Республіки Крим (Гл. 6, ст. 21-33). У Конституції Автономної Республіки Крим, на відміну від попередніх законодавчих актів, визнано Верховну Раду як представницький, а не законодавчий орган влади. Таке положення відповідає ст. 75 цієї Конституції, за якою єдиним органом законодавчої влади в Україні є Верховна Рада України [3].

Конституція Автономної Республіки Крим установлює розмежування повноважень між органами влади Автономної Республіки Крим, зокрема, значна частина питань економіки, соціальної сфери і практично всі питання організації роботи Ради міністрів Автономної Республіки Крим належать Верховній Раді АРК. З указаних питань, що мають нормативно-правовий характер, Верховна Рада Автономної Республіки Крим приймає постанови, а з питань організаційно-розпорядчого характеру – рішення.

Органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим є Рада міністрів. Згідно зі ст. 35 Конституції АРК, Рада міністрів формується і є відповідальною перед Верховною Радою, і не більше двох разів на рік подає звіт про свою діяльність узагалі, а також щоквартально подає письмову інформацію про стан справ у соціально-економічній, культурній та інших сферах. Рада міністрів АРК має право скасовувати акти міністерств і республіканських комітетів з питань виконання державних функцій і повноважень, акти місцевих адміністрацій, контролювати виконання органами місцевого самоврядування повноважень, делегованих законами України.

Важливу роль у розбудові кримської автономії відіграє представництво Президента України. На основі порівняльно-правового аналізу конституційних норм, Закону України «Про Представництво Президента України в Республіці Крим» та Положення про Представництво Президента України в Автономній Республіці Крим необхідно зазначити, що законодавчі норми, які визначають конституційно-правовий статус цього органу влади і його практична діяльність мають певні розбіжності. Це, насамперед, стосується положення ст. 39 Конституції України, що затвердила правову норму, відповідно до якої статус Представника Президента України в Автономній Республіці Крим має визначатися законом України; тому це вимагає приведення до Конституції України Закону «Про Представництво Президента України в Автономній Республіці Крим», а також прийняття інших актів, передбачених Конституцією України (Розділ X), що будуть відповідати її вимогам [3].

Крим, який з 1475 р. належав до Османської імперії, а з 1772 р. формально незалежний, був остаточно віднесений до Російської імперії Маніфестом цариці Катерини II від 8 квітня 1783 р. Під час революційних подій 1917-1920 рр. урядом більшовиків була утворена Кримська Автономна Республіка в складі Російської федерації, яка проіснувала до 1945р. У статусі звичайної області Крим переданий Україні в

1954 р., що мотивувалося насамперед господарсько-економічними обставинами. Подальші претензії росіян на Крим законних підстав не мають, оскільки акт передачі був оформлений згідно з діючими тоді законами СРСР [4].

Так само не мають достатньо ґрунтовних підстав і претензії кримських сепаратистів на утворення самостійної державності, оскільки «російськомовне» населення не є окремою етнічною спільнотою. Наявність значної кількості етнічних росіян у Криму також не може бути достатньою підставою для утворення місцевої державності, оскільки тоді слід говорити про весь південно-східний регіон та інші області України, де також живе багато росіян [1].

Єдиною легітимною основою утворення Кримської Автономії слід визнати кримськотатарський чинник. Тривале існування Кримського ханства сприяло етнічній консолідації й призвело до утворення особливого кримськотатарського етносу. Але його історична доля в умовах російсько-радянської імперії склалася досить трагічно, а його право на самовизначення не було належним чином враховане під час великих потрясінь у ХХ ст. Зростання кількості переселенців з України та Росії, а з іншого боку, міграція кримських татар до Туреччини у XVIII-XIX ст. створили ситуацію, коли суто етнічна державність перетворилася б на засіб пригнічення нових переселенців, які становили основне населення в містах Криму й робили значний вклад в економічну модернізацію півострова.

Отже, коли в 1918-20 рр. реально виникла можливість формування Кримської Автономії, головною підставою тут була наявність кримськотатарського етносу з певними державницькими та культурними традиціями, але характер цієї автономії не міг бути суто етнічним. Кримська Автономія може існувати тільки як засіб узгодження інтересів кримських татар та інтересів іноетнічних верств населення півострова. Як тільки кримських татар було депортовано, потреба в такій автономії відпала і Крим став звичайною областю. Але з їх поверненням об'єктивна потреба в автономії знову виникає, оскільки відбувається реконструкція ситуації 1918-20 рр.

Створення суто етнічної автономії в Криму реально неможливе, хоч би як цього бажали деякі кримськотатарські політики, так само як неможливе взагалі існування Кримської Автономії без кримських татар, хоч би як цього прагнули деякі «російськомовні» політики. Тому, потрібна відповідна консолідаційна ідеологія співіснування, що відображає інтереси різних верств населення Криму. А така ідеологія може бути сформована лише на ґрунті відповідного розуміння об'єктивного характеру кримської моделі державності [4].

Якщо бути неупередженим, а свідомо і об'єктивно оцінити територіально – етнічний розподіл України, то неможливо не помітити її дуже істотну регіональну відмінність. Адже Донбас не можна порівняти з Закарпаттям, Придніпров'ям з Півднем. Кожний з цих регіонів має свої особливості, котрі відрізняють його від інших, і які водночас виступають об'єктивною основою для різного типу господарювання, для вироблення своєї моделі соціального розвитку.

Крим у складі України – це унікальна територія. Можна назвати не менше п'яти постулатів, на яких базується кримська регіональна парадигма. Це – природна унікальність, історична своєрідність, поліетнічність Криму, специфічність госпо-



дарського комплексу, геополітична значимість, яка, в разі негативного розвитку подій, може призвести до глобального міжнародного конфлікту [1].

З огляду на ці обставини, обрано такий шлях автономізації Криму, що дасть змогу впевнено розвиватись цьому регіону, збереже мир і спокій в Україні на шляху її утвердження як демократичної, незалежної правової держави.

Необхідно підкреслити, що майбутня Україна повинна бути централізованою державою з ознаками федералізації. Центр повинен делегувати регіонам такі повноваження, щоб вони самостійно проводили політику реформ, спираючись на етнічну та територіальну специфіку регіону, і брали за це на себе відповідальність. Крим для цього можна було б використовувати, як полігон де «відпрацьовуються» можливі варіанти реформ.

Зауважимо, що проблема Криму – це складний вузол своєрідних, специфічних питань, розв'язання яких можливе лише в комплексі і в ряді тих загальнодержавних проблем, з якими зіткнулась Україна на шляху становлення своєї державності.

Розглянемо чотири найбільш важливі аспекти проблеми Криму. Територіальний аспект має міждержавну і внутрішньодержавну сторони. Політичне розв'язання першої складової частини передбачало прийняття відповідного документу, який би врегулював відношення між Україною і Росією. Такий широкомасштабний Договір між Україною і Росією вже підписано і час покаже, чи він стане дійсно історичним документом, який буде регламентувати взаємовідносини між нашими країнами. Також вирішеним можна рахувати і внутрішньодержавний аспект після прийняття Конституції Автономної Республіки Крим. Хоча це не означає, що всі правові питання остаточно узгоджені.

Військово-стратегічний аспект кримської проблеми, пов'язаний з його особливим геополітичним розташуванням і базуванням в Севастополі Чорноморського флоту Росії, в принциповому плані теж з'ясований, хоча ще й потребує цілої низки уточнень щодо окремих питань, пов'язаних з умовами базування Чорноморського флоту [5].

Аналіз конституційних норм, які визначають природу та компетенцію органів Автономної Республіки Крим, свідчить, що її конституційно-правовий статус має суттєві особливості. З одного боку, Кримську автономію не можна віднести до політичної форми територіальної автономії: Автономна Республіка Крим не конституційована як державоподібне утворення і, відповідно, населення Криму не може виступати суб'єктом власної державної влади. Ця обставина зумовлює відсутність інституту громадянства Автономної Республіки Крим, власної системи законодавства та державного статусу органів Автономної Республіки Крим: Верховна Рада Автономної Республіки Крим визнається представницьким органом Автономної Республіки Крим (вона позбавлена статусу органу законодавчої влади, який мала за Конституцією України 1978 року), суди, які здійснюють правосуддя в Автономній Республіці Крим, віднесені до єдиної системи судів України (ст. 136 Конституції України) тощо [6].

З іншого боку, Автономна Республіка Крим має конституційні характеристики, які, як правило, не притаманні звичайній адміністративно-територіальній автономії.

Це, зокрема, офіційна назва Кримської автономії – республіка, яка вказує державо-подібну природу автономного утворення, визначений Конституцією Автономної Республіки Крим статус Ради міністрів Автономної Республіки Крим як органу виконавчої влади Автономної Республіки Крим (ст.ст. 3, 35), а не органу виконавчої влади в Автономній Республіці Крим, що може надати підстави говорити про існування «власної» державної влади Автономної Республіки Крим; наявність «власних» державно-правових символів (герб, прапор, гімн, столиця), які скоріше виступають атрибутом держави чи державоподібного утворення [1].

Отже, корисним для розвитку сучасного конституційно-правового статусу Автономної Республіки Крим може бути творче використання таких положень:

– приведення окремих положень Конституції АРК та нормативно-правових актів автономії у відповідність до Конституції України. Зокрема, регламенту Верховної Ради АРК, постанов про кадрову роботу, про Рахункову палату АРК, про управління майном;

– необхідним є розширення компетенції автономії в економічній і соціальній сферах. Урегулювання на законодавчому рівні правового режиму власності Автономної Республіки Крим, бюджетних відносин між державним центром і автономією, які будуються на застарілих законах і не враховують повноважень АРК, передбачених її Конституцією;

– принципово важливим завданням органів державної влади України є кореляція основних законів і нормативно-правових актів, які визначають правовий статус АРК та її повноважень у складі унітарної держави; організаційно-правові засади Верховної Ради, Ради міністрів автономії та Представництва Президента України в Криму, які в продовж досліджуваного періоду були у стані кризи. Одним із основних завдань на сучасному етапі державотворення мають стати вдосконалення виконавчої влади, підвищення її відповідальності, чіткіше, на законодавчому рівні, розмежування повноважень між Верховною Радою АРК і Радою міністрів АРК як важливої складової центральних органів державної влади, що сприятиме поліпшенню функціонування механізму Української держави взагалі [3].

Специфіка діяльності Автономної Республіки Крим вимагає створення власних ефективних механізмів управління політичною та економічною сферами регіону. Для розв'язання цієї проблеми необхідно: з боку Криму – запропонувати погодження (демократичним шляхом) механізму у формуванні органів управління і технологію проведення діалогу з ключових питань за участю представників усіх етнопонаціональних груп населення; з боку України – забезпечити правовий захист інфраструктури управління автономією від коливань політичної кон'юнктури, а також виробити нові правові форми оперативної взаємодії та стратегічного управління автономною республікою. Лише концептуально погодивши шляхи подолання зазначених проблем, можна переходити до приведення в несуперечливу систему всіх законів і нормативно-правових актів, що визначають конституційно-правовий статус АРК, взаємини України і автономії. За цих умов закон і порядок стануть основними регуляторами стабільності й безконфліктного розвитку [3].

Таким чином, єдиним вектором адміністративно-територіальної реформи кримської автономії, на погляд автора, є надання максимальних культурно-національних прав національним меншинам Криму та одночасне посилення центральної виконавчої влади у Криму, з метою потужного контролю над сепаратистськими прагненнями відцентрових політичних елементів. Кримська автономія має бути повноцінною територіальною одиницею у складі унітарної України з максимальним правовим забезпеченням балансу етнонаціональних інтересів у регіоні, що буде запорукою стабільності у чорноморському басейні.

#### Перелік літератури

1. Конституція України від 28.06.1996. – К. : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2006. – 120 с.
- 2/ Конституція Автономної Республіки Крим // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 5-6. – Ст. 43.
3. Велігодський В. М. Особливості пошуку оптимальної моделі адміністративно-територіального устрою Криму в 1991-2000 рр. / В. М. Велігодський // Культура народів Причорномор'я. – 2003. – №46. – С. 127-130.
4. Парахонський Б. Кримськотатарська проблема: сучасний стан і перспективи її вирішення / Б. Парахонський // Кримські студії. – 2000. – №1. – С. 25-35.
5. Багров М. В. Проблеми Криму та шляхи їх вирішення / М. В. Багров // Культура народів Причорномор'я. – 1998. – № 5 (продолжение). – С. 475-478.
6. Новик В. П. Система адміністративно-територіального устрою України: swot-аналіз / В. П. Новик // Університетські наукові записки, 2007. – № 3 (23). – С. 70-78.

**Магновский И. И. Автономная Республика Крым: перспективы реформирования административно-правового статуса территориальной автономии / И. И. Магновский // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 102-107.**

Рассмотрены основные пути реформирования административно-правового статуса Автономной Республики Крым, определены главные перспективы данного процесса.

**Ключевые слова:** административно-правовой статус, автономия, административно-территориальная реформа.

**Magnovskiy I. Autonomous republic Crimea: prospects of reforming of an administrative-legal status of a territorial autonomy / I. Magnovskiy // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 102-107.**

The basic ways of reformation of administration and legal status of Autonomous Republic of Crimea are considered, certainly main prospects of this process.

**Keywords:** administration and legal status, status, autonomy, administrative-territorial reform.

*Надійшла до редакції 10.10.2009 р.*

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 347.457(477)

### ЗАХИСТ ПРАВА НА ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ

**Ярема А. Г.**

*Верховний суд України, Київ, Україна*

У статті ставляться проблемні питання застосування положень цивільного законодавства України про відшкодування збитків. Дається тлумачення відповідних законодавчих положень, маючи на увазі неприпустимість як відриву від букви закону, так і прийняття таких судових рішень, які б суперечили принципу верховенства права. Обґрунтовуються пропозиції, що можуть бути використані при правозастосуванні і правотворчості.

**Ключові слова:** збитки, шкода, захист цивільного права.

Вимоги про відшкодування збитків чи відшкодування майнової шкоди в інший спосіб доволі часто розглядаються судами. При розгляді таких вимог та прийнятті рішень судова практика стикається з низкою проблем, пов'язаних з недостатньою визначеністю відповідних законодавчих положень. Це утруднює правозастосування і спонукає суддів звертатись до науково-практичної і науково-теоретичної літератури. Але і ці джерела не завжди допомагають правильно витлумачити певні норми цивільного права. У більшості коментарів до цивільного законодавства правові норми про відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди аналізуються занадто коротко [1, с. 27, 442; 2, с. 21, 532; 3, с. 38-43; 4, с. 144-146; 5, с. 41; 6, с. 88-89; 7, с. 29, 430-431]. У теоретичних роботах справа також за загальним правилом, не доходить до розробки рекомендацій практичного характеру [8; 9]. Лише в окремих науково-практичних виданнях проблема відшкодування збитків стала предметом більш детального аналізу, що, однак, не дало змоги вирішити всі відповідні питання [10, с. 584-636; 11, с. 560-562].

За викладених умов слід визнати актуальним звернення до проблеми відшкодування збитків та інших способів відшкодування шкоди. При цьому доцільно було б врахувати закономірну тенденцію до посилення поваги до законодавчого тексту, з одного боку, та необхідність проявлення у певних межах гнучкості, що впливає із закріплення в ст. 8 Конституції України принципу верховенства права.

Метою цієї статті є наукове обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення практики застосування судами положень цивільного законодавства про відшкодування збитків та інших способів відшкодування майнової шкоди, а також розробка відповідних рекомендацій, що адресуються правотворчим органам.

Основоположне формулювання законодавець включив до ч. 2 ст. 22 ЦК, відповідно до якого способами захисту цивільних прав можуть бути відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди. Це формулювання може бути витлумачене або так, що воно поширюється тільки на зобов'язання відшкодування

шкоди (підтвердженням цієї думки є ст. 1192 ЦК, яка деталізує положення п. 8 ч. 2 ст. 16 ЦК та визнає відшкодування збитків одним із способів відшкодування шкоди), або так, що категорія шкоди є загальною і стосується як договірних, так і не договірних зобов'язань (підтвердженням цієї думки є ч. 2 ст. 924 ЦК, ст. 13 Закону «Про транспорт» [12], ст. 23 Закону «Про залізничний транспорт» [13], в яких термін «шкода» використовується стосовно договірних зобов'язань).

Видається, однак, що обидва наведені варіанти тлумачення п. 8 ч. 2 ст. 22 ЦК є неприйнятними, бо терміни, що використовуються в актах законодавства, мають тлумачитись перш за все так, як їх розуміння впливає із таких актів [14, с. 490]. Із Цивільного кодексу випливає, що термін «відшкодування шкоди» може застосовуватись в межах недоговірних зобов'язань. Це твердження не спростовується ч. 2 ст. 924 ЦК, бо тут взагалі не йдеться про захист права шляхом відшкодування збитків чи шкоди, а лише зазначається на те, що перевізник відповідає «в розмірі фактичної шкоди». У такому ж контексті термін «шкода» вживається в ст. 23 Закону «Про залізничний транспорт» і в ст. 13 Закону «Про транспорт». Що стосується глави 83 Цивільного кодексу, яка регулює відносини щодо відшкодування шкоди, то в ній термін «збитки» вживається тільки в ст. 1192 для позначення одного із способів відшкодування шкоди (іншим є відшкодування шкоди в натурі). Викладене дає підстави запропонувати наступні пропозиції щодо вдосконалення ст. 16 ЦК: 1) п. 8 ч. 2 викласти в такій редакції: «відшкодування збитків»; 2) доповнити частину другу ст. 16 ЦК пунктом 8<sup>1</sup> такого змісту: «відшкодування шкоди в натурі або шляхом відшкодування збитків». У ч. 2 ст. 924 ЦК, ст. 13 Закону «Про транспорт», ст. 23 Закону «Про залізничний транспорт» слова «у розмірі фактичної шкоди» замінити словами «у розмірі вартості не збережених при перевезенні вантажу, багажу, пошти або суми, на яку їх вартість знизилась». Викладене допоможе запобігти будь-яких непорозуміннь, що можуть виникнути при використанні термінів «збитки» і «шкода».

Відшкодування збитків, будучи елементом системи матеріально-правових способів захисту цивільних прав, само являє собою певну систему, що складається із відповідних елементів. Склад цих елементів передумовлюється перш за все визначенням збитків у ст. 22 ЦК. У цій статті послідовно наголошується на причинному зв'язку збитків, завданих особі, з порушенням її цивільного права. Спочатку це зроблено в ч. 1 ст. 22 ЦК, де йдеться про право особи на відшкодування шкоди, а потім у частині другій цієї ж статті, де наводиться визначення поняття збитків. Правда, п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК («втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки)») сформульований невдало. З порушенням права тут пов'язується тільки та частина збитків, що є витратами, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права. «Втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі», відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК належать до категорії збитків незалежно від причин, які спричинили такі втрати. Таке розрізнення не має будь-якого логічного чи соціально-економічного обґрунтування.

Проте законодавець допускає таке розрізнення і в ч. 1 ст. 1166 ЦК, де йдеться про майнову шкоду, завдану особистим немайновим правам неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, з одного боку, і про шкоду, завдану майновим правам (тут уже про неправомірність рішень, дій чи бездіяльності, якими завдано шкоди, не йдеться), – з іншого.

Тож виникає питання про те, яке ж коло правових явищ охоплюється поняттям відшкодування збитків – відшкодування збитків, завданих неправомірними діями (бездіяльністю), чи відшкодування збитків, завданих як неправомірними, так і правомірними діями (бездіяльністю). Відповідь на це запитання можна дати з урахуванням наведеного вище твердження про те, що перевагу при тлумаченні термінів слід надавати їх розумінню в акті законодавства, а не визначенню відповідних понять, що наводиться у цьому ж акті законодавства. Якщо звернутись до тексту Цивільного кодексу, то можна виявити, що в його положеннях передбачається відшкодування і збитків і шкоди, завданих правомірними діями. Зокрема, ч. 2 ст. 308 ЦК надає фізичній особі, яка позувала автором фотографії, іншого художнього твору за плату, право вимагати припинення публічного показу, але за умови відшкодування автору або іншій особі пов'язаних з цим збитків. Ч. 4 ст. 849 ЦК надає замовникові за договором підяду право в будь-який час відмовитись від договору підяду, зокрема відшкодувавши підрядникові збитки, завдані розірванням договору.

Виникає питання про те, яке ж визначення поняття збитків слід застосовувати при тлумаченні с. 2 ст. 308 і ч. 4 с. 849 ЦК. Здається, що немає сумнівів у тому, що слід використовувати визначення поняття збитків, що наводиться в ч. 2 ст. 22 ЦК. Але знищення або пошкодження речі, віднесення яких до категорії збитків п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК не пов'язує з неправомірністю дій чи бездіяльністю дій (бездіяльністю), що призвели до таких наслідків, у правовідносинах на які поширюються ч. 2 ст. 308 і ч. 4 ст. 849 ЦК, є неможливим. А інші правові явища, про які йдеться в п. 1, 2 ч. 2 ст. 22 ЦК, можуть бути віднесені до категорії збитків тільки за умови, що вони виникли внаслідок порушення права особи. Тому при тлумаченні ч. 2 ст. 308 і ч. 4 ст. 849 ЦК термін «збитки» слід розуміти відповідно до ч. 2 ст. 22 ЦК, але з уточненням, що впливає із змісту ч. 2 ст. 308 і ч. 4 ст. 849 ЦК, тобто «збитки» тут розуміються як завдані не тільки неправомірними діями (бездіяльністю), а й правомірними діями. Але потреба в більш визначеному формулюванні законодавчих положень є. Вона спонукає запропонувати такі зміни до цивільного законодавства: 1) у п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК слова «порушеного права» замінити словами «майнового стану»; 2) у п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК слова «її право не було порушене» замінити словами «отриманню доходів не перешкоджали дії (бездіяльність) іншої особи».

Проблема правомірності (неправомірності) має значення і для тлумачення норм інституту відшкодування шкоди. Як і в ст. 22 ЦК стосовно збитків, так і в ст. 1166 ЦК стосовно шкоди здійснюється поділ шкоди на завдану неправомірними рішеннями, діями, бездіяльністю і на завдану будь-якими діями. На те, що у відповідних випадках відшкодовується шкода, завдана правомірними діями, у ч. 4 ст. 1166 ЦК зазначається прямо. Виникає питання про те, як же будуть визначатись збитки у випадках, коли завдана правомірними діями шкода підлягає відшкодуванню шляхом

відшкодування збитків. Для цього слід використовувати визначення поняття збитків, що наводиться в ч. 2 ст. 22 ЦК з урахуванням того розуміння збитків, що впливає із ст. 1166 ЦК. Коли до ст. 22 ЦК будуть внесені запропоновані вище зміни, визначення поняття збитків, що буде даватись у цій статті, можна буде прямо застосовувати до відносин, що регулюються ст. 1166; 1192 ЦК.

В інших випадках законодавчі акти конкретизують ту частину збитків (шкоди), яка підлягає відшкодуванню. Із нормативних формулювань такого змісту непрямо впливає і висновком від протилежного виявляються правові приписи, згідно з якими, інші збитки у таких випадках не відшкодовуються. Такі правові приписи не могли б застосовуватись усупереч загальним правилам ч. 1 і ч. 2 ст. 22 ЦК. Але вони застосовуються, оскільки відповідно до ч. 3 ст. 22 ЦК «збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі». Це стосується, зокрема ч. 2 ст. 924 ЦК, що встановлює відповідальність перевізника за незбереження вантажу, багажу, пошти «у розмірі фактичної шкоди», ст. 951 ЦК, що обмежує відповідальність зберігача вартістю незбереженої речі або сумою, на яку вартість речі знизилась.

У низці випадків законодавець розумно не використовує термін «збитки», а зазначає на обов'язок відшкодувати «витрати» (ч. 2 ст. 307; ч. 1 ст. 308; ч. 6 ст. 6; ч. 3 ст. 1147; ч. 2 ст. 1149; ч. 2 ст. 1152; ч. 1 ст. 1153; ч. 1 ст. 1160 ЦК). При цьому законодавчі положення формулюються вкрай недбало. Тому в межах дванадцяти статей Цивільного кодексу (1149-1160) використовуються терміни «реальні витрати» (ч. 2 ст. 1149 ЦК), «витрати» (ч. 2 ст. 1152 ЦК), «фактично зроблені витрати» (ч. 1 ст. 1160 ЦК). Таке розмаїття термінології є нічим не виправданим. Тому і в ч. 2 ст. 1149 ЦК і в ч. 1 ст. 1160 ЦК доцільно було б використовувати термін «витрати», а слова «реальні», «фактично зроблені» з ч. 2 ст. 1149 ЦК і ч. 1 ст. 1160 ЦК слід вилучити.

Визначення кола цивільних правовідносин, права в яких захищаються шляхом пред'явлення вимоги про відшкодування збитків утруднюється також формулюванням «втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі» (п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК). У зв'язку з цим Дзера І. О. робить висновок про те, що положення ст. 22 ЦК підлягає широкому тлумаченню як «втрата, знищення або пошкодження майна потерпілої особи» [15, с. 704]. Ідея розширеного та обмеженого тлумачення оволоділа розумом науковців і юристів-практиків. Особливо вражають аргументи Шевчука С. В. на користь ідеї розширеного тлумачення [16, с. 219; 17, с. 232]. І все ж у науці справедливо зверталась увага на те, що за відсутності будь-яких критеріїв, що визначають припустимість таких способів тлумачення, вони набувають протиправного характеру [18, с. 700]. Потреби у розширеному тлумаченні в умовах правової системи України, що інтегрувала до себе принцип верховенства права, немає. З урахуванням цього принципу, що закріплений у ст. 8 Конституції та має найвищу юридичну силу порівняно навіть з іншими конституційними положеннями, слід зробити висновок про те, що п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК суперечить zasadі справедливості, що входить до змісту принципу верховенства права, і у відповідній частині застосуванню не підлягає, а тому до правовідносин, на які поширюється чинність зазначеного законодавчого положення, слід за аналогією застосовувати ч. 2 ст. 224 Госпо-

дарського кодексу, відповідно до якої під збитками розуміються будь-які втрати майна, зокрема втрата внаслідок викрадення, псування, а не тільки ті втрати, яких особа зазнала у зв'язку із знищенням або пошкодженням її майна. При цьому слід враховувати і ту обставину, що законодавець виявився неспроможним уніфікувати навіть ту термінологію, що використовується в Цивільному кодексі, та урізноманітнює її. Зокрема використовуються такі терміни як «втрата, нестача, псування або пошкодження» (ч. 1 ст. 924 ЦК), «втрата (нестача) або пошкодження» (ч. 1, 2 ст. 950 ЦК), «втрата, нестача або пошкодження» (ч. 1 ст. 1021 ЦК). Цілком зрозуміло, що цю термінологію необхідно уніфікувати, бо її урізноманітнення не має будь-яких підстав, а є лише наслідком низького рівня правотворчої техніки.

Захист цивільного права у такий спосіб як відшкодування упущеної вигоди утруднюється жорстким підходом законодавця до регулювання цивільних відносин у п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК. Відповідно до цього пункту відшкодуванню підлягають «доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин». Якщо порівняти положення п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК з п. 7.4.2 Принципів міжнародних комерційних договорів (Принципів УНІДРУА) [18], то помітна загальна риса підходу до визначення розміру збитків у законодавчому акті України і названому міжнародному документі. Цією рисою є загальний характер підходу до визначення збитків. Разом з тим помітна і відмінність. Пункт 7.4.3 Принципів УНІДРУА уже в своєму заголовку («Достовірність шкоди») містить постановку проблеми, що потребує вирішення. А в тексті цього пункту дається варіант вирішення зазначеної проблеми: «Якщо розмір шкоди не може бути встановлено з розумною мірою достовірності, визначення її розміру здійснюється за рішенням суду». Це правило не можна назвати вдалим, бо всетаки і для суду, який має визначити розмір шкоди (збитків), доцільно було б встановити нормативні орієнтири та рамки. Але ж у цьому правилі відверто і відкрито визнається, що є такі випадки, коли визначити розмір шкоди (збитків) з розумною мірою достовірності неможливо. І так же відверто і відкрито надається суду повноваження визначити розмір шкоди (збитків).

Навпаки, у п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК проблема достовірності визначення розміру шкоди (збитків) ігнорується. Тобто, мається на увазі, що розмір збитків може і повинен бути визначений точно. Але ж це – неможливо із-за численності чинників, які впливають на отримання доходів. Тому в дисертації Л.Д.Донської і запропоновано при визначенні розміру доходів, які особа могла б отримати за звичайних обставин, враховувати ступінь вірогідності отримання цих доходів [19, с. 10]. Ця пропозиція заслуговує на увагу уже тому, що вона правдиво і відкрито визнає проблему вірогідності отримання доходу. Як правило, вона не може бути стовідсотковою. І це має бути відображене в Цивільному кодексі, що значно наблизило б до життя положення п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК та сприяло б подоланню соціалістичної традиції відриву закону від суспільних відносин у цій частині. Тому п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК доцільно було б доповнити реченням такого змісту: «При визначенні розміру упущеної вигоди враховується вірогідність одержання доходів в конкретних умовах».

Особливо гостро проблема правової невизначеності повстала стосовно відшкодування шкоди, завданої через каліцтво, інше ушкодження здоров'я або завдання



смерті. Цивільний кодекс 2003 р. не містить достатнього нормативного матеріалу для належного врегулювання відповідних відносин. Цивільний кодекс 1963 р. також не містив достатнього нормативного матеріалу, але в той час чинними були Правила відшкодування підприємствами, установами, організаціями шкоди, завданої робітникам і службовцям каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним з їх роботою [20], а з 1985 р. – Правила відшкодування підприємствами, установами, організаціями шкоди, завданої робітникам і службовцям каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням ними трудових обов'язків [21] та Інструкція про порядок застосування Правил відшкодування підприємствами, установами, організаціями шкоди, завданої робітникам і службовцям каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням ними трудових обов'язків [22], які застосовувались і до відносин, які на цей регулюються положеннями глави 82 Цивільного кодексу. В інших випадках положення цієї глави містять суперечності і недостатньо визначені формулювання. Йдеться, зокрема про передбачене ст. 1195 і 1197 ЦК врахування втрати загальної працездатності при визначенні розміру втраченого заробітку. Механізм визначення відсотка втрати загальної працездатності при обчисленні розміру втраченого заробітку не встановлено, що взагалі виключає можливість застосування законодавчих положень про врахування відсотка втрати загальної працездатності при обчисленні розміру втраченого заробітку, що підлягає відшкодуванню.

Недостатньо визначеними є положення про заробітну плату, яка повинна враховуватись для обчислення розміру втраченого заробітку, що підлягає відшкодуванню. Відповідно до ч. 2 ст. 1195 ЦК «у разі каліцтва або іншого ушкодження здоров'я фізичної особи, яка в момент завдання шкоди не працювала, розмір відшкодування визначається виходячи з розміру мінімальної заробітної плати». У цьому законодавчому формулюванні протест викликають уже слова «в момент завдання шкоди не працювала», оскільки трудно провести межу між моментом, в який особа працювала, і моментом, в який вона не працювала. Тому слова «в момент завдання шкоди не працювала» у ч. 2 ст. 1195 ЦК і «на момент завдання йому шкоди не працював» у ч. 3 ст. 1197 ЦК доцільно було замінити словами «в момент, коли особа перебувала у трудових правовідносинах». Провести межу між моментом, у який особа в трудових правовідносинах перебувала і моментом, у який особа не перебувала в трудових правовідносинах дуже просто. Потім законодавець повинен визначитись стосовно того, яка ж заробітна плата має братись за основу при визначенні розміру втраченого заробітку, що підлягає відшкодуванню особі, яка на момент ушкодження здоров'я не працювала. Відповідно до ч. 2 ст. 1195 ЦК такою основою має бути мінімальна заробітна плата. Згідно з ч. 3 ст. 1197 ЦК у таких випадках враховується середньомісячний заробіток, який мав потерпілий до звільнення, або, за бажанням потерпілого, звичайний розмір заробітної плати працівника його кваліфікації у цій місцевості. З метою усунення суперечності між цими двома законодавчими положеннями ч. 2 ст. 1195 ЦК слід із цього Кодексу виключити.

Правового врегулювання потребує порядок визначення періоду, за який розраховується середня заробітна платня. Якщо допомога по вагітності і пологах не

включається до втраченого заробітку (ч. 3 ст. 1197 ЦК), то можливою є ситуація, коли особа в розрахунковий період взагалі не мала заробітку, що підлягає врахуванню при обчисленні розміру втраченого заробітку. Застосування до цивільних зобов'язань щодо відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, положень Закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» [23] є неможливим, оскільки названі нормативно-правові акти не є актами цивільного законодавства, а ст. 8 ЦК допускає застосування до цивільних відносин за аналогією тільки актів цивільного законодавства.

Викладене дає підстави запропонувати розробити та прийняти Закон «Про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого, якщо шкода не відшкодовується в порядку загальнообов'язкового державного соціального страхування». Перспективним напрямком подальших досліджень проблеми захисту цивільних прав шляхом відшкодування збитків є дослідження забезпечення системності цивільно-правових норм, що стосуються стягнення збитків, та системних зв'язків цього способу захисту цивільних прав з іншими способами.

#### Перелік літератури

1. Цивільний кодекс України: [коментар]. – Х. : Одісей, 2003, – 684 с.
2. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / [за ред. В. М. Коссака]. – К. : Істина, 2004, – 976 с.
3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / [за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. М. Луця]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 1. – 832 с.
4. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / [за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. М. Луця]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 2. – 1088 с.
5. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. / [за ред. Я. М. Шевченко]. – К. : Ін Юре, 2004. – Ч. 1. – 692 с.
6. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. / [за ред. Я. М. Шевченко]. – К. : Ін Юре, 2007. – Ч. 2. – 896 с.
7. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / [за ред. розробників проекту Цивільного кодексу]. – К. : Істина, 2004. – 928 с.
8. Ківалова Т. С. Зобов'язання відшкодування шкоди у цивільному законодавстві України (теоретичні аспекти) / Т. С. Ківалова. – Одеса: Юридична література, 2008. – 360 с.
9. Крисань Т. Є. Збитки як категорія цивільного права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Т. Є. Крисань. – Одеса, 2008. – 20 с.
10. Договорное право: общая часть / Д. Н. Притыка, В. Я. Корабань, В. Г. Ротань. – Севастополь: Институт юридических исследований, 2002. – 880 с.
11. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України / [за ред. В. Г. Ротаня]. В 4 т. – К. : АСК, 2005. – Т. 3. – 928 с.
12. Про транспорт. Закон України від 10.11.94 // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 51. – Ст. 446.

13. Про залізничний транспорт. Закон України від 04.07.96 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 40. – Ст. 183.
14. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України. В 4 т. / [за ред. В. Г. Ротаня] – К. : Юридична книга, 2008. –
- Т. 4. Методологія тлумачення нормативно-правових актів. – 848 с.
15. Договірне право України. Загальна частина / [За ред. О. В. Дзери]. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 928 с.
16. Шевчук С. В. Основи конституційної юриспруденції / С. В. Шевчук. – Х. : Консум, 2002. – 296 с.
17. Шевчук С. В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. В. Шевчук. – К. : Реферат, 2007. – 640 с.
18. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА від 01.01.94 // М. Г. Розенберг. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. – М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. – 545 с.
19. Донська Л. Д. Причинний зв'язок у цивільному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Л. Д. Донська. – Одеса, 2006. – 20 с.
20. Правила возмещения предприятиями, учреждениями, организациями вреда, причиненного рабочим и служащим увечьем или иным повреждением здоровья, связанным с их работой. Утв. постановлением Госкомтруда СССР, Президиума ВЦСПС от 22.12.61 № 483/25 // Відшкодування матеріальної і моральної шкоди та компенсаційні виплати: нормативні акти, роз'яснення, коментарі / [за ред. П. І. Шевчука]. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 489 с.
21. Правила возмещения предприятиями, учреждениями, организациями вреда, причиненного рабочим и служащим увечьем или иным повреждением здоровья, связанным с выполнением ими трудовых обязанностей. Утв. постановлением Совета Министров СССР от 03.07.84 № 690 // Собрание постановлений правительства СССР. – 1984. – № 24. – Ст. 128.
22. Инструкция о порядке применения Правил возмещения предприятиями, учреждениями, организациями ущерба, причиненного рабочим и служащим увечьем или иным повреждением здоровья, связанным с выполнением ими трудовых обязанностей. Утв. Постановлением Госкомтруда СССР и Президиума ВЦСПС от 13.02.85 № 50/п-2 // Відшкодування матеріальної і моральної шкоди та компенсаційні виплати: нормативні акти, роз'яснення, коментарі / [за ред. П. І. Шевчука]. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 489 С.
23. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності. Закон України від 23.09.99 / Офіційний вісник України. – 1999. – № 42. – Ст. 2080.

**Ярема А. Г. Защита права на возмещение убытков / А. Г. Ярема // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 108-115.**

В статье ставятся проблемные вопросы применения положений гражданского законодательства Украины о возмещении убытков. Дается толкование соответствующих законодательных положений, имея в виду недопустимость как отрыва от буквы закона, так и принятия таких судебных решений, которые бы противоречили принципу верховенства права. Обосновываются предложения, которые могут быть использованы при правоприменении и правотворчестве.

**Ключевые слова:** убытки, вред, защита гражданского права.

**Iarema A. Protection of right to damage / A. Iarema // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 108-115.**

In the article the problem questions of the application of civil legislation dispositions of Ukraine concerning damage are put. The interpretation of legislation dispositions are given. At that the author bears in mind the impermissibility of ignoring of the letter of the law and inadmissibility of such court decision makings that could conflict with the principle of law supremacy. The offers which can be used during the law enforcement and lawmaking are also proved.

**Key words:** damage, harm, protection of civil right.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 347.763.3**

## **ПРИЧИННИЙ ЗВ'ЯЗОК В ІНСТИТУТІ ПЕРЕВЕЗЕННЯ**

***Донська Л. Д.***

***Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна***

У статті аналізується причинний зв'язок в інституті перевезення. Формулюються відповідні висновки і рекомендації щодо внесення змін до окремих статей спеціальних нормативних актів, які регулюють перевезення.

***Ключові слова:*** договір перевезення, причинний зв'язок.

Послідовне передання вантажу відправником перевізникові та перевізником вантажоодержувачеві, встановлення розгорнутих положень, що формулюють права та обов'язки названих суб'єктів, породжує цілу низку проблем, пов'язаних із встановленням тих причин, які привели до незбереження вантажу чи сприяли його незбереженню. Викладене свідчить про актуальність дослідження проблеми причинного зв'язку в інституті перевезення, адже належне її вирішення сприятиме адекватному правовому регулюванню даних відносин. Тому метою даної статті є аналіз правових приписів інституту перевезення, що стосуються проблеми причинного зв'язку.

Причиною незбереження вантажу при перевезенні насамперед може бути несправність транспортного засобу. Тому на перевізника спеціальними правилами покладається обов'язок подавати під завантаження справні, придатні для перевезення відповідного вантажу, очищені від залишків сміття, реквізиту, а в необхідних випадках – продезінфіковані транспортні засоби (ст. 31 СЗ [3]). Відповідно до ст. 31 СЗ у випадку здійснення завантаження вагонів відправником, а також при перевезенні вантажів контейнерами, на відправника покладається обов'язок визначити придатність транспортного засобу, поданого для перевезення вантажу, в комерційному відношенні. Встановлення цього обов'язку є суттєвим для розподілу сфери відповідальності за незбереження вантажу між вантажовідправником та перевізником, що в свою чергу актуалізує проблему встановлення причинного зв'язку між діями (бездіяльністю) кожного із цих учасників правовідносин щодо перевезення та незбереженням вантажу.

Встановлення причинного зв'язку незбереження вантажу при перевезенні з діями (бездіяльністю) однієї із названих осіб чи обох цих осіб одночасно передбачає чітке визначення змісту обов'язків перевізника та вантажовідправника щодо забезпечення належного стану транспортного засобу. На залізницю (перевізника) покладається обов'язок забезпечити належний стан транспортного засобу, який подається під завантаження. Належний стан транспортного засобу відповідно до ст. 31 СЗ включає до себе справність (1), придатність для перевезення відповідного вантажу (2), очищеність від залишків сміття, вантажу, реквізиту (3), при необхідності – дезінфікованість (4). Не можна, однак, стверджувати, що кожна із

названих вище ознак належного стану транспортного засобу чітко відокремлюється від інших. Зокрема, невиконання залізницею обов'язку подавати під завантаження транспортні засоби очищеними від залишків сміття, вантажу, реквізиту може охоплюватися обов'язком забезпечити придатність транспортних засобів для перевезення відповідного вантажу. Те ж треба сказати і про обов'язок подавати транспортні засоби дезінфікованими. У свою чергу придатність транспортного засобу для перевезення відповідного вантажу може охоплюватися ознакою технічної справності такого засобу, а може і не охоплюватись нею.

Проте, різке розмежування між технічною справністю транспортного засобу та придатністю цього засобу у комерційному відношенні стало традицією. Воно увійшло до підручників цивільного права. На позиції чіткого розмежування технічної справності транспортного засобу та його комерційної придатності стоїть і президія Вищого господарського суду: «Оскільки незбереження вантажу може бути наслідком як технічної несправності вагону або контейнера, так і їх непридатності для перевезення певного вантажу (тобто у комерційному відношенні), то при вирішенні спорів слід розмежовувати відповідні поняття. Вагон (контейнер) може бути цілком справним, але таким, що не забезпечить збереження якості певного вантажу, наприклад, має стійкий запах, що впливає на завантажені до нього продовольчі товари. Саме у такому випадку йдеться про непридатність вагона (контейнера) у комерційному відношенні» [6].

Але наведені твердження видаються такими, що не повністю відповідають букві нормативно-правових актів, які не виключають такої технічної несправності транспортного засобу, яка робить його непридатним для перевезення відповідного вантажу, але транспортний засіб може бути використаний для перевезення іншого вантажу. Такий висновок впливає, зокрема, із п. 8.4 Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом в Україні [4]. Він покладає на замовника (вантажовідправника) обов'язок перед завантаженням автомобілів, причепів, напівпричепів з кузовом типу «фургон», автоцистерн і контейнерів перевірити придатність рухомого складу і контейнерів для перевезення вантажу в комерційному відношенні. Зміст слів «в комерційному відношенні» розкривається в абзаці другому цього ж пункту: «Якщо виявлене пошкодження, яке може вплинути на цілісність і якість вантажу при перевезенні, замовник повинен відмовитись від завантаження в такий рухомий склад або контейнери, про що складається акт за встановленою формою».

Тобто, будь-яке пошкодження рухомого складу або контейнера (будь-яка технічна несправність), що загрожує збереженню вантажу, є підставою для відмови від завантаження вантажу за результатами перевірки рухомого складу чи контейнерів у комерційному відношенні. Таке розуміння співвідношення технічної справності транспортного засобу та його комерційної придатності в науці не відхиляється. Визнається, що справність і придатність транспортних засобів має бути техніко-комерційною. Луць В. В. услід за наведеним вище висловлюванням про необхідність розрізняти технічну справність та комерційну придатність транспортного засобу також визнає, що «під придатністю рухомого складу у

комерційному відношенні для перевезення цього вантажу слід розуміти технічний і фізичний стан рухомого складу...» [5].

Отже, на перевізника покладається весь комплекс обов'язків щодо забезпечення як технічної справності транспортного засобу, що подається під завантаження, так і придатності цього засобу для перевезення відповідного вантажу. Належний характер виконання перевізником цього обов'язку перевіряється вантажовідправником у частині придатності транспортного засобу в комерційному відношенні, яка (ця придатність) має тлумачитися дещо більш широко, ніж це розуміється в судовій практиці. Перевірка комерційної придатності транспортного засобу є цивільно-правовим обов'язком вантажовідправника.

Логічним було б стверджувати, що у випадку незбереження вантажу при перевезенні внаслідок непридатності транспортного засобу в комерційному відношенні відповідальність за це мають нести і перевізник, який не виконав свого обов'язку подавати транспортні засоби під завантаження придатними для перевезення відповідного вантажу, і вантажовідправник, який не виконав свого обов'язку перевірити придатність транспортного засобу в комерційному відношенні та відмовитися від завантаження транспортного засобу, якщо має місце будь-яке ушкодження транспортного засобу, яке може привести до незбереження вантажу при перевезенні. Але в судовій практиці склалось інше розуміння цієї проблеми. Це розуміння вперше було сформульоване в Інструктивних вказівках Державного арбітражу при Раді Міністрів Союзу РСР «Про практику вирішення спорів, які виникають із перевезення вантажів залізницею» [1]. Згідно з цими вказівками невиконання вантажовідправником обов'язку перевірити придатність транспортного засобу в комерційному відношенні та відмовитися від завантаження такого транспортного засобу тягне відповідальність вантажовідправника за незбереження вантажу з цієї причини. Виняток складають тільки такі випадки, коли технічна несправність транспортного засобу має прихований характер (що унеможливило її виявлення вантажовідправником при перевірці придатності транспортного засобу в комерційному відношенні) або виникла при перевезенні вантажу, тобто після того, як вантажовідправник належне перевіряв придатність транспортного засобу для перевезення в комерційному відношенні та не виявив будь-яких дефектів за їх відсутності.

Пізніше це вказівка Державного арбітражу при Раді Міністрів Союзу РСР увійшла до наукової літератури і не піддавалася сумніву. Ці ж вказівки були сприйняті президією Вищого господарського суду України в роз'ясненні «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з перевезення вантажів залізницею»: «У випадках, коли під завантаження поданий несправний за своїм технічним станом вагон або контейнер, відправник повинен відмовитись від їх використання. Якщо він цього не зробив, відповідальність за втрату, недостачу, псування або пошкодження вантажу, що сталися внаслідок технічної несправності рухомого складу, покладається на відправника. Винятки з цього правила можуть мати місце тоді, коли з матеріалів справи вбачається, що технічна несправність мала прихований характер або виникла в процесі перевезення вантажу. Прихованими є

такі технічні несправності, які не могли бути виявлені відправником під час звичайного огляду вагону або контейнера. У такому разі відповідальність за незбереження вантажу покладається на залізницю» (п. 3.9). Таке роз'яснення виходить із того, що умовою цивільно-правової відповідальності може бути тільки прямий причинний зв'язок.

На думку автора, наведене роз'яснення президії Вищого господарського суду суперечить законодавству. У випадках, про які йшлося вище, залізниця припустилася порушення вимог ст. 31 Статуту залізниць і подала транспортні засоби під завантаження в стані, непридатному для перевезення відповідного вантажу. Якщо виключити це порушення, то шкідливі наслідки настати не зможуть. Отже, за таких умов, якщо наявність причинного зв'язку визначати за концепцією *conditio sine qua non*, незбереження вантажу є наслідком порушення, якого припустилася залізниця. Застосування концепції *conditio sine qua non* у цьому випадку відповідає ст. 110 СЗ, яка покладає на залізницю відповідальність за збереження вантажу від часу його прийняття для перевезення до моменту видачі одержувачу. Підстав для звільнення залізниці від відповідальності за незбереження вантажу, які (підстави) передбачені ст. 111 СЗ також немає.

Тож виходить, теоретична концепція прямого причинного зв'язку, що є непридатною для практичного використання унаслідок її суперечності закону, застосована президією Вищого господарського суду. Цю практику треба змінити та визнати можливим покладення обов'язку відшкодування збитків, завданих незбереженням вантажу при перевезенні внаслідок подання залізницею під завантаження транспортного засобу, який є непридатним для перевезення відповідного вантажу (в комерційному відношенні), на перевізника.

Враховуючи, що незбереження вантажу є наслідком дій (бездіяльності) як залізниці, так і вантажовідправника, обов'язок відшкодування збитків, завданих незбереженням вантажу, підлягає розподілу між цими двома суб'єктами за домовленістю між ними. При недосягненні домовленості суд має розподілити цей обов'язок за критерієм міри завдання, яка має визначатися виходячи із значущості дій (бездіяльності) кожного із боржників. Крім того, відсутність вини виключає відповідальність відповідної особи. Стосовно перевізника це прямо передбачено ст. 924 ЦК, а стосовно вантажовідправника чинними в таких випадках є ст. 614 і 617 ЦК.

За відсутності достатньої визначеності стосовно концепції причинного зв'язку, яку треба застосовувати в практиці, в тому ж роз'ясненні президії Вищого господарського суду на питання, подібне розглянутому вище, дається протилежна відповідь. Розглянемо цю проблему більш детально. Технічні умови завантаження і закріплення вантажів були розроблені спеціалістами Головного управління контейнерних перевезень та комерційної роботи Міністерства шляхів сполучення СРСР, спеціалістами низки інших міністерств, а також співробітниками науково-дослідних установ [8]. Вони не затверджувались як нормативно-правовий акт. Але ці Технічні умови були офіційно видані Міністерством шляхів сполучення СРСР із посиланням на їх видання відповідно до Статуту залізниць СРСР [12]. Юридична

сила названих Технічних умов беззаперечно визнавалася за радянських часів і визнається на цей час в Україні. Технічні умови розміщення і закріплення вантажів на відкритому рухомому складі (далі – Технічні умови) є частиною (розділом І) Технічних умов завантаження і закріплення вантажів. Отже, Технічні умови містять норми технічного змісту, які є юридично обов'язковими, а також норми суто юридичного змісту, юридична сила яких не заперечується в практиці господарських судів. Юридичні норми формулюються, зокрема, в §19 Технічних умов. Цим параграфом передбачено, що правильність розміщення і закріплення масових вантажів, що перевозяться навалом, перевіряє приймальник-здавальник вантажу; вантажів, способи розміщення та закріплення яких передбачені Технічними умовами, – старший приймальник-здавальник вантажу, а у відповідних випадках – начальник станції або його заступник. У вагонному листі при цьому має бути зроблена позначка «вантаж завантажено і закріплено правильно», поставлено підпис та зазначено посаду та прізвище особи, яка здійснювала перевірку правильності завантаження і закріплення вантажу. «Однак, – зазначається в роз'ясненні президії Вищого господарського суду, – Статутом залізниць не передбачено відповідальність перевізника за пошкодження вантажу, що перевозиться на відкритому рухомому складі, тільки з тієї причини, що при завантаженні засобами відправника станція зробила зазначену позначку. У разі пошкодження вантажу внаслідок неправильного розміщення та закріплення відповідальність покладається на відправника, доки він не доведе вину залізниці. Поряд з цим, враховуючи, що перевізник фактично не проконтролював правильність розміщення та закріплення вантажу, прийняв до перевезення платформи або напіввагони, які завантажено з порушенням вимог Технічних умов, господарський суд має право вирішити питання про покладення відповідальності за заподіяну шкоду як на відправника, так і на перевізника у залежності від ступеня вини кожного з них» (п. 3.8).

Здавалося б, визнаючи причинний зв'язок між діями (бездіяльністю) як вантажовідправника, так і залізниці, та незбереженням вантажу при перевезенні, треба визнати і обов'язок обох цих суб'єктів відповідно до міри завдання збитків вантажоотримувачу відшкодувати ці збитки у відповідних частках. Стосовно вини, то обов'язок її доведення має розподілятися відповідно до загального правила ст. 614 ЦК (презумпція вини боржника), ч. 2 ст. 924 ЦК (тут закріплюється презумпція вини перевізника), ст. 13 Закону «Про транспорт» [9] (презумпція вини підприємства транспорту в незбереженні прийнятого до перевезення вантажу), ст. 23 Закону «Про залізничний транспорт» [10] (презумпція вини перевізника в незбереженні вантажу, прийнятого для перевезення).

Недостатня опрацьованість в юридичній науці проблем причинного зв'язку позбавляє правотворчі органи належного теоретичного підґрунтя, веде до включення до нормативно-правових актів недостатньо обґрунтованих або недоцільних формулювань. Так, відповідно до підпунктів 1-4 п. «е» ст. 111 СЗ залізниця звільняється від відповідальності за втрату, недостачу або пошкодження вантажу внаслідок певних причин, за які залізниця не відповідає. Але ж незбереження вантажу при перевезенні може одночасно настати внаслідок не тільки



названих причин, а і причин, які залежать від залізниці. На підставі п. «е» ст. 111 СЗ наявність причинного зв'язку між діями перевізника або непереборною силою і незбереженням вантажу звільняє залізницю від відповідальності за незбереження вантажу, хоч би незбереження вантажу було спричинене діями (бездіяльністю) як вантажовідправника, так і залізниці.

Викладене стосується і перевезення вантажу в супроводі провідника відправника чи одержувача. Відповідно до п. «в» ст. 111 СЗ залізниця звільняється в таких випадках від відповідальності за збереження вантажу. У цьому випадку, як і в попередньо розглянутому випадку, при підготовці тексту нормативно-правового акта не було враховано досвід правового регулювання таких відносин у Радянському Союзі. Відповідно до ст. 149 Статуту залізниць СРСР в подібних випадках встановлювалася лише презумпція відсутності вини залізниці. Це давало можливість вантажовідправникові спростувати згадану презумпцію. У чинному законодавстві України таке правило передбачене ч. 3 ст. 178 Кодексу торговельного мореплавства («перевізник не відповідає за нестачу вантажу, що прибув у порт призначення... у супроводі провідника відправника або одержувача, якщо тільки одержувач не доведе, що нестача сталася з вини перевізника»).

Разом з тим, і тут помічається недостатня теоретична розробленість проблеми. Бо доцільно було б закріпити лише презумпцію відсутності причинного зв'язку між діями (бездіяльністю) залізниці та незбереженням вантажу. Якщо ця презумпція спростовується, не було ніякої потреби у покладенні на вантажовідправника (вантажодержувача) обов'язку доводити вину залізниці, бо підлягає застосуванню загальне правило про презумпцію вини боржника, який порушив зобов'язання.

Розподіляючи сферу відповідальності перевізника та вантажовідправника за втрату, нестачу і пошкодження вантажу, ст. 176 Кодексу торговельного мореплавства визнає перевізника відповідальним завжди, крім випадків, коли він доведе відсутність своєї вини. У статті встановлюється не тільки соціально-економічно доцільне, а і юридико-технічно обґрунтоване правило, бо воно погоджується з більш загальним правилом ст. 13 Закону «Про транспорт». Разом з тим, беззастережне зазначення в ст. 176 КТМ на те, що втрата, нестача або пошкодження вантажу внаслідок причин, перерахованих у цій статті, виключає вину перевізника, є необґрунтованим, бо майже кожна із названих тут дванадцяти причин може поєднуватися з діями або бездіяльністю перевізника, який у всіх таких випадках логічно має нести відповідальність за незбереження вантажу разом з вантажовідправником пропорційно мірі завдання.

При визначенні розміру збитків, завданих незбереженням вантажу, правотворчі органи ідуть шляхом невинуватого формалізації порядку його визначення. Це приводить до того, що за наявності причинного зв'язку між порушенням, якого припустився перевізник, розмір збитків визначається за формальними критеріями, хоч би вантажодержувач і довів, що розмір збитків є більшим, або перевізник довів, що цей розмір є меншим. Встановлення таких занадто жорстких правил обумовлене традицією радянських часів, яка передбачала імперативне регулювання таких відносин. Крім того, існує і традиція обмеження відповідальності перевізника

за незбереження вантажу (ця відповідальність обмежується вартістю вантажу і не включає до себе обов'язку боржника відшкодувати збитки у вигляді здійснених кредитором у зв'язку з порушенням його прав витрат та у вигляді неотриманих доходів).

Відповідно до ст. 179 КТМ перевізник за незбереження вантажу несе відповідальність у розмірі дійсної вартості вантажу (при втраті і недостачі вантажу) або в сумі, на яку знизилась вартість вантажу в результаті його пошкодження або зіпсуття. Ці цілком прийнятні правила доповнюються вказівкою визначати дійсну вартість втраченого вантажу і вантажу, якого не вистачає, за «цінами порту призначення на той час, коли туди прийшло або повинно було прийти судно, а при неможливості визначити ці ціни – за цінами порту і часом відправлення вантажу, збільшеними на суму витрат, пов'язаних з перевезенням» (частина перша ст. 180 КТМ). Приписується також з відшкодування за втрачений, пошкоджений вантаж і вантаж, якого не вистачає, відраховувати витрати, пов'язані з перевезенням вантажу (сплата фрахту, мита тощо), що повинні були бути зроблені вантажовласником, але внаслідок нестачі або пошкодження вантажу зроблені не були (частина друга ст. 180 КТМ). По-перше, логічніше було б за правило взяти ту вартість вантажу, яку сплатив одержувач вантажу (що є зазвичай покупцем) вантажовідправникові (що зазвичай є продавцем). По-друге, Кодекс торговельного мореплавства допускає відхилення від його положень тільки в договорах (ст. 14), а в даному випадку належало б надати вантажоодержувачу право доводити, що дійсна вартість вантажу є іншою, ніж та, що визначається відповідно до нормативно встановлених правил.

Стосовно обмеження відповідальності морського перевізника (ст. 181 КТМ), то це – свідомі формальні обмеження, доцільність яких викликає сумнів з огляду на те, що вони стосуються лише випадків, коли вартість вантажу не була зазначена та включена в коносамент. Вантажоотримувачу доцільно було б надати можливість доказувати, що завдані йому збитки, що дорівнюють дійсній вартості вантажу, перевищують граничний розмір, який встановлений ст. 181 КТМ.

Викладене свідчить про наявність численних вад, що є притаманними як чинним актам законодавства, які поширюються на відносини щодо перевезення, так і практиці їх застосування (особливо, опрацьованої судами). Тому необхідним є врахування пропозицій щодо вдосконалення і чинного законодавства, і практики його застосування, що викладені у даній статті. Є наявною також і потреба у подальших дослідженнях відповідних проблем у науці цивільного права, що можливі у формі більш глибокого аналізу численних правил, що стосуються причинного зв'язку в інституті перевезення.

#### Перелік літератури

1. Про практику вирішення спорів, які виникають із перевезення вантажів залізницею. Інструктивні вказівки Державного арбітражу при Раді Міністрів Союзу РСР від 29.03.68 р. № І-1-9 // Систематизований збірник інструктивних указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР. – М. : Юрид. лит., 1983. – 336 с.
2. Гражданское право: Учебник: Часть 1. / [под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого]. – М. : Тенс, 1996. – 552 с.
3. Статут залізниць України. Затв. постановою Кабінету Міністрів України від 06.04.98 № 457// Офіційний вісник України. – 1998. – № 14. – Ст. 548.

4. Правила перевезення вантажів автомобільним транспортом в Україні. Затв. наказом Міністерства транспорту України від 14.10.97 № 363// Офіційний вісник України. – 1998. – № 8. – Ст. 314.
5. Цивільне право. Частина друга: [навч. посібник] / [за ред. О. А. Підпригори, Д. В. Бобрової]. – К. : Вентурі, 1996. – 480 с.
6. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з перевезення вантажів залізницею: Роз'яснення президії Вишого господарського суду України від 29.05.02 № 04-5/601 // // Юридичний вісник України. – 2002. – № 31. – с. 33-47.
7. Комментарий к Уставу железных дорог СССР / [под ред. Г. Б. Астановского]. – М. : Юрид. лит., 1986. – 400 с.
8. Технические условия погрузки и крепления грузов. – М. : Транспорт, 1990. – 408 с.
9. Про транспорт: Закон України від 10.11.94// Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 51. – Ст. 446.
10. Про залізничний транспорт: Закон України від 04.07.96// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 40. – Ст. 183.
11. Про автомобільний транспорт: Закон України від 05.04.01// Офіційний вісник України. – 2001. – № 17. – Ст. 732.
12. Устав железных дорог Союза ССР. Утв. постановлением Совета Министров СССР от 06.04.64 № 270// Собрание постановлений Правительства Союза ССР. – 1964. – № 5. – Ст. 36.

**Донская Л. Д. Причинная связь в институте перевозки / Л. Д. Донская // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 116-123.**

Автор анализирует причинно-следственную связь в институте перевозки. Формулирует соответствующие выводы и рекомендации относительно внесения изменений в отдельные статьи специальных нормативных актов, регулирующих перевозку.

**Ключевые слова:** договор перевозки, причинная связь.

**Donskaya L. Causal relationship at transportation institute / L. Donskaya // Scientific Notes of Tavriada National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 116-123.**

The author analyzes a relationship of cause and effect at transportation institute. Formulates corresponding conclusions and recommendations concerning modification of separate articles of the special statutory acts regulating transportation.

**Keywords:** the transportation contract, a causal relationship.

*Надійшла до редакції 01.11.2009 р.*

**УДК 347.22.02**

## **ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД В СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО**

**Крат В. І.**

**Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого, Харків, Україна**

У статті автор аналізує формування системи державної реєстрації на нерухоме майно у світовій практиці та сучасний її стан в окремих державах. У процесі дослідження автор розглядає системи державної реєстрації прав на нерухомість в Німеччині, Франції, Австралії, Англії та США.

**Ключові слова:** нерухомість, права на нерухоме майно, державна реєстрація прав на нерухоме майно.

Активний розвиток іммобіліарного обороту в Україні стимулює до формування відповідно й системи державної реєстрації прав на нерухомість заради забезпечення його міцності та стабільності. В світі вона складалася історично, поступово набуваючи все більших ступенів надійності. Від її ефективності та дієвості залежить багато чого, адже завдяки цьому забезпечується прозорість ринку нерухомості, знижуються економічні ризики, впорядковуються стягнення податків та зборів. Відтак, можна вести мову про сприятливий інвестиційний клімат в країні, що приваблює інвесторів і дозволяє збільшувати обсяг капіталовкладень. В свою чергу, це є прямим наслідком зростання економічних показників.

Система державної реєстрації прав на нерухоме майно покликана укріпити цивільний оборот, що є публічним інтересом і тому законодавство, яке її регулює, є публічним. Водночас воно нерозривно пов'язане з суто цивілістичними конструкціями – укладенням договорів, набуття права власності на нерухоме майно, захистом прав добросовісного набувача тощо. Наявність відповідного балансу поміж приватними та публічними елементами в такій системі забезпечує її функціональну ефективність.

Сучасне українське законодавство, присвячене регулюванню державної реєстрації прав на нерухомість, носить досить контрадикторний характер. Навіть прийняття Закону України «Про державну реєстрацію прав на нерухомість» [1] не усунуло означеної проблеми і не призвело до створення функціонально повноцінної та дієвої єдиної системи реєстрації прав на нерухомість, яка б забезпечила стабільність обороту нерухомості і була заснована на відповідних принципах здійснення такої реєстрації. Про це свідчить, зокрема, необхідність проведення державної реєстрації прав на нерухоме майно поряд із реєстрацією правочинів із нерухомістю та надання державній реєстрації прав на нерухоме майно не правовстановлювального, а правопідтверджувального значення [див. напр.: 2, с. 7-12; 3, с. 34-39].

Звичайно, цьому процесові в Україні іманентно притаманні труднощі та перешкоди, зумовлені багатьма чинниками, зокрема відсутністю ринку нерухомого майна

протягом багатьох десятиліть та, як наслідок, теоретично обґрунтованих напрацювань, на основі яких могла б бути вироблена національна система державної реєстрації прав на нерухоме майно.

Саме це й обумовлює потребу дослідження систем реєстрації прав на нерухомість, що сформувалися в світовій практиці. Важливість такого аналізу викликана необхідністю виокремлення основних засад певних систем, що використовуються в тих чи інших державах. Окрім цього, актуальність напрацювання ефективних механізмів реєстрації прав на нерухоме майно доводить й створення некомерційної неурядової міжнародної організації – Міжнародний центр реєстраційного права (CINDER) з штаб-квартирою в Мадриді (Іспанія) заради об'єднання зусиль різних держав щодо уніфікації підходів до реєстрації прав на нерухомість. Тому метою даної статті є спроба дослідження систем реєстрації, про які йдеться.

Ретроспективний аналіз свідчить, що історично застосовувалися різноманітні способи укріплення прав на нерухомість, що еволюціонували від найпримітивніших до сучасних. Свого часу таку функцію виконували межові знаки та проголошення клятв, нині система державної реєстрації прав на нерухомість припускає відпрацьовані юридичні механізми.

Традиційно прийнято виокремлювати дві системи державної реєстрації прав на нерухомість (у подальшому, без окремих застережень, словосполучення «система державної реєстрації прав на нерухоме майно» вживається як родове поняття), що застосуються у різних державах: а) титульна система, в основі якої покладено державну реєстрацію прав на нерухомість; б) актова система, в її основі - державна реєстрація правочинів [4, с. 6].

Однак видається, що наведений «примусовий» поділ є досить умовним і в жодній мірі не відображає власну самобутність та оригінальність певної системи реєстрації прав на нерухоме майно, обумовленої впливом на її формування як основних засад цивільного законодавства конкретної держави, так і власне самої правової системи. У зв'язку з цим вбачається за необхідне, перш за все, простежити сутність світових систем державної реєстрації прав на нерухоме майно в контексті їх історичного генезису.

Зародження у сучасному розумінні систем державної реєстрації на нерухоме майно пов'язується із трансформацією економічних відносин, зокрема з розвитком кредитування під іпотеку земельних ділянок та, як наслідок, із необхідністю забезпечення стабільності обороту. В основу вироблення певних механізмів для державної реєстрації прав на нерухоме майно було покладено мету забезпечення балансу поміж правами добросовісного набувача й власника та створення можливості для доступності інформації про права третіх осіб на нерухомість.

Початково у цивільному обороті використовувалася вироблена римським приватним правом необмежена віндикація (*ubi rem meam invenio, ibi vindico*), що засновувалася на правилі *nemo ad alium plus juris transferre potest, quam ipse habet* (ніхто не може передати більше прав ніж має сам). Унаслідок цього набувач, що набув майно від особи, якій воно не належало, не ставав його власником, хоча б і діяв при цьому добросовісно (*bona fide*) і на законній підставі (*ex justo titulo*) [5, с. 4].

Звісно, такий підхід не дозволяв захищати інтереси добросовісного набувача, особливо в контексті швидкого розвитку цивільного обороту і необхідності забезпечення його стабільності. І тому йому на зміну почав використовуватися давньонімецький принцип – *Hand muss Hand wahren* (рука за руку відповідає), на підставі якого з'являються межі застосування віндикаційного позову.

Окрім цього, виникає необхідність створити можливість для осіб, які надавали кредити під іпотеку нерухомості, ознайомлюватися з правами інших осіб на земельну ділянку. Для задоволення цієї потреби в кінці XVIII століття в Європі виникає інститут іпотечних книг, в основі ведення яких знаходилося правило, що будь-яке заставне право на нерухомість має юридичну силу для третіх осіб тільки тоді, якщо воно записане в особливі книги, що велися офіційними установами і були відкритими для довідок всіх зацікавлених осіб [6, с. 187]. Першим актом, в якому знайшла втілення іпотечна система, був Пруський іпотечний статут 1783 р. Засади, закріплені в цьому акті, «коренилися» у давньому юридичному побуті німців, у яких відчуження і застава нерухомості відбувалися завжди гласно, за участі влади і супроводжувалася урочистими формальностями [5, с. 12].

Саме іпотечні книги і стали прообразом перших в сучасному розумінні систем державної реєстрації прав на нерухоме майно. Згодом зміст іпотечних книг розширюється і в них розпочинають відображати й відомості про інші речові права. Внаслідок того, що в основному до іпотечних книг вносилися записи, пов'язані з речовими правами щодо земельних ділянок, вони отримали назву поземельних книг.

Внесення записів до поземельних книг базувалося на двох принципах: публічності та достовірності. Публічність полягала в тому, що поземельні книги повинні були відображати на певний момент точне юридичне положення будь-якої нерухомості, що входила до складу округу. Для досягнення цієї мети встановлювалося правило, що кожен акт, який має речово-правове значення (передача права власності, встановлення застави або сервітуту тощо), повинен бути записаний в поземельну книгу, і лише з цього моменту він отримував юридичну силу для всіх третіх осіб. У свою чергу, сутністю принципу достовірності було те, що всякий запис в книзі мав повну юридичну силу для третіх осіб навіть тоді, коли він не відповідав дійсності [6, с. 187-188].

Внаслідок встановлення цих правил забезпечувалася безповоротність прав добросовісного набувача нерухомого майна, оскільки за умов внесення до поземельної книги запису про речове право майно не могло бути витребуване за допомогою віндикаційного позову.

Для наглядної ілюстрації сучасного стану проведення державній реєстрації прав на нерухомість варто простежити досвід у державах романо-германської та англосаксонської системи права. Причому в першу чергу слід проаналізувати системи державної реєстрації країн континентальної системи права (Німеччини, Франції), оскільки це зумовлено історичним «тяжінням» української правової системи до континентальної правової сім'ї. Корисним буде врахування й особливостей державної реєстрації прав на нерухоме майно в державах загального права (Австралії, Англії, США).

У Німеччині повноваження по веденню поземельних книг, відповідно до Положення про порядок ведення Поземельних книг (*Grundbuchordnung*) від 26 травня 1994 року, покладені на окружні суди і компетентних службовців цих судів. Їх діяльність регулюється спеціальним Законом про службовців суду (*Rechtspflegergesetz*) від 5 листопада 1969 року. Окружні суди проводять реєстрацію об'єктів нерухомого майна за місцем їх знаходження, у відповідних округах. У систему окружних судів включені управління поземельних книг, що здійснюють безпосереднє їх ведення [7, с. 20]. Німецька модель реєстрації прав на нерухоме майно полягає в тому, що перехід (виникнення, припинення, обтяження) речових прав на нерухомість відбувається в результаті складного юридичного складу, обов'язковими елементами якого є речовий договір, що укладається сторонами, та запис в поземельній книзі [8, с. 262]. Набувач нерухомого майна стає власником тільки тоді, коли він внесений до поземельної книги [9, с. 423].

Черговість при множинності прав, що обтяжують земельну ділянку, визначається у випадку, якщо ці права внесені до одного і того ж розділу поземельної книги – по тимчасовій послідовності реєстрації цих прав. Якщо права внесені до різних розділів, то пріоритет визнається за тим правом, яке датоване раніше; права, датовані одним і тим же числом, мають однаковий ранг. Для зміни черговості потрібні згода правомочних осіб, одна з яких поступається своєю чергою іншій особі, і внесення зміни до поземельної книги (§ 879, 870 Цивільного уложення) [10, с. 201].

Особливість добросовісного набуття нерухомості полягає в тому, що добросовісність відсутня тільки при позитивній усвідомленості про приналежність нерухомості третій особі. При цьому для будь-кого, хто набуває земельну ділянку або інші права, записи в поземельній книзі розглядаються як достовірні, окрім випадків, коли наявні заперечення проти правильності запису або набувачу відомо про їх неправильність [9, с. 424].

У Франції в кожному судовому окрузі є особливе бюро – «*Conservation des hypothèques*» (Сховище іпотек), у якому реєструються речові права на нерухомість шляхом внесення записів про них до публічних реєстрів цього округу. Таке бюро управляється «хранителем іпотек» – простим чиновником адміністрації, що входить в структуру міністерства фінансів. Якщо яка-небудь особа є власником нерухомості, що знаходиться в різних округах, в кожному з них на нього відкритий «лист» реєстрації його прав, а єдиного реєстру прав особи на всю нерухомість не існує. Система реєстрації характеризується відсутністю надійного захисту проти того, щоб право на одну і ту ж нерухомість виявилось зареєстрованим одночасно на листах різних осіб. Внаслідок цього публічний реєстр не забезпечує юридичну достовірність записів про права [11, с. 43-44].

Державна реєстрація прав на нерухоме майно не має правостановлювального значення, оскільки запис не розглядається як підстава набуття права власності. Однак особи, які не зареєстрували право власності в реєстрі, не можуть доводити своє його у спорі з третіми особами [12, с. 267]. Окрім цього, доступ до відомостей, включених в реєстр, обмежений. Зацікавлені особи можуть отримати тільки виписки і копії з реєстру [4, с. 26].

Виокремлення австралійської системи державної реєстрації прав на нерухомість пов'язано з оригінальною системою реєстрації прав на нерухоме майно, розробленою і впровадженою у XIX ст. Робертом Торенсом. Її метою є забезпечення надійності титулу для землевласників за допомогою принципу неоспорюваності. Тобто в цій країні втілено підхід, відповідно до якого відновлення прав колишнього власника нерухомого майна неможливе після того, як були зареєстровані права добросовісного набувача нерухомості [13, с. 47-56].

Неоспорюваний титул не може бути оголошений недійсним, скасований або анульований. Ця система відзначається концептуальною прозорістю і визначеністю у регулюванні прав учасників ринку нерухомості. У її основі лежить принцип «неоспорюваності» прав. Характерною особливістю цієї системи реєстрації є відсутність обов'язковості реєстрації. Така реєстрація проводиться лише за бажанням власників, за винятком двох випадків: а) якщо приватна особа отримала землю у власність від держави після введення в дію Real Property Act; б) якщо власник в рамках відповідної процедури добровільно підпорядкував свою нерухомість дії Real Property Act [14, с. 150]. Виникнення, зміна і припинення речових прав ґрунтуються тільки на записах в поземельній книзі, які не можуть бути оспорені. Лише у випадку, коли запис про право був внесений шляхом фальсифікації документів на ділянку, яка раніше була записана на іншу особу, остання (як потерпіла сторона) має право в судовому порядку вимагати повернення ділянки і виключення неправомірно внесеного запису [4, с. 26].

Створення сучасної англійської системи реєстрації речових прав на нерухомість здійснене за допомогою істотного реформування законодавства про власність, що торкнулося фундаментальних підходів загального права до форм земельних володінь (legal estates). Результатом такого реформування стала відмова від множинності фрігольдних і нефрігольдних речових титулів і заміна їх двома титулами – титулом безумовної власності (fee simple absolute) і титулом, обмеженим певною кількістю років (legal term of years). Окрім цього, три категорії суб'єктивних прав (правових інтересів) підлягають обов'язковій реєстрації, а саме «зареєстровані інтереси» («registered interests»), «переважаючі інтереси» («overriding interests») і «малі інтереси» («minor interests»). «Переважаючі інтереси» мають відношення до прав, які створюють обтяження для покупця і у тому випадку, коли вони не відображаються в реєстрі. Їх «перевага» проявляється в тому, що в цьому випадку вони переважають значення запису, що міститься в реєстрі. До даної категорії прав відносяться, зокрема, права на чужу нерухомість, засновані на загальному праві (legal easement), право володіння, що виникає по давності (adverse possession) [15, с. 6, 18].

У США використовується особлива система записів (recordation), яка підтримується методом так званих договірних гарантій речових титулів (deed warranties), а також страхуванням цих титулів (title insurance). Здійснення записів характеризується наступними чинниками: практично всі записи здійснюються і систематизуються на основі внесення до облікових документів даних про найменування власників землі, а не на визначенні конкретних земельних ділянок; припускається, що вони використовуватимуться як засіб для дослідження «ланцюжка переходів титулу влас-



ності» («chain of title») протягом певного періоду часу. Вчинення таких записів не носить правоутворюючого характеру, а вони мають слугувати тільки свідченням наявності титулу [15, с. 6, 17].

Для забезпечення балансу інтересів у цивільному обороті окрему увагу необхідно звернути й на питання цивільно-правової відповідальності перед учасниками цивільного обороту у випадку припинення їх речових прав через дефектність титулу (неправильність або невідповідність записів) у державному реєстрі прав на нерухоме майно. Зазначена модель відповідальності у контексті системи державної реєстрації прав на нерухомість отримала назву принципу гарантії, який є складовим такої системи. Слід відмітити, що сформувалося декілька підходів до вирішення цієї проблеми, вирішення яких залежить від того, яку роль виконує держава у реєстрації прав на нерухоме майно. У більшості країн мова йде про відповідальність держави перед особами, які втратили права [Див. напр.: 8, с. 261]. Найбільш повно такий механізм реалізований в системі Торенса, для якої є характерним формування гарантійного фонду, за рахунок коштів якого і проводилася компенсація збитків. При цьому, якщо коштів гарантійного фонду виявиться недостатньо для виплати компенсації, суми виплачуються в повному розмірі за рахунок загальних доходів відповідної провінції [13, с. 47 – 56]. На відміну від наведеного підходу, у Франції держава не несе відповідальності за збитки, які можуть бути заподіяні власникові нерухомості помилкою в записах, що робляться хранителем іпотеки. Ця відповідальність лежить безпосередньо на останньому. Для забезпечення цієї відповідальності особи, які призначаються на таку посаду, закладають своє нерухоме майно або вносять у вигляді застави певну грошову суму [11, с. 44].

Особливістю відзначається компенсація збитків в США, оскільки для цієї мети використовуються страхування титулів. Це пов'язано з тим, що держава не несе ніяких обов'язків пов'язаних із державною реєстрацією прав на нерухоме майно, окрім зберігання і забезпечення публічності зареєстрованих договорів, внаслідок чого, не надає, відповідно, ніяких гарантій законності і дійсності прав. Для того, щоб отримати гарантію дійсності зареєстрованих прав, учасники договору вимушені звертатися до послуг спеціальних компаній, які займаються «страхуванням титулу».

За договором із зацікавленою особою такі компанії вивчають всі правочини відносно даного об'єкту від 30 до 70 років (залежно від вимог законодавства певного штату) і надають гарантію про «чистоту титулу». У разі виникнення проблем, викликаних порушенням у минулому «чистоти титулу», вони зобов'язуються відшкодувати збитки (у певних межах) особі, яка застрахувала свій титул [4, с. 7].

Проведений аналіз дозволяє зробити певні висновки. Відносно тих засад, які мають враховуватися при вдосконаленні системи державної реєстрації прав на нерухоме майно в Україні. Перш за все, повинно бути чітко визначено:

- предмет державної реєстрації, тобто, що реєструється - *правочини* з нерухомістю чи *права* на нерухомість. Причому логічним видається надати основоположного значення саме державній реєстрації прав на нерухоме майно з відмовою від

проведення державної реєстрації правочинів як такої, що не виконує жодних функцій, пов'язаних із забезпеченням стабільності цивільного обороту;

- наслідки проведення державної реєстрації, тобто що така реєстрація має правостворюючий характер;
- єдиний орган, що проводить державну реєстрацію прав на нерухомість;
- забезпечення реальної публічності та достовірності реєстру прав на нерухоме майно;
- створення механізмів, що забезпечували б цивільно-правову відповідальність держави перед особами, які втратили права на нерухоме майно внаслідок дефектності титулу – неправильності або невідповідності записів в державному реєстрі прав на нерухоме майно.

#### Перелік літератури

1. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень: Закон України від 01 липня 2004 р. № 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.
2. Спасибо-Фатеева И. В. Проблемы государственной регистрации прав и сделок / И. В. Спасибо-Фатеева // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2004. – № 3. – С. 7 – 12.
3. Спасибо-Фатеева И. В. Нотаріальне посвідчення правочинів із нерухомістю та їхня державна реєстрація як способи «укріплення» прав / І. В. Спасибо-Фатеева // Нотаріат для вас. – 2006. – № 12. – С. 34-39.
4. Системы регистрации прав на недвижимое имущество. Опыт зарубежных стран / [под ред. А. А. Лазаревского]. – М. : Фонд «Институт экономики города», 2000. – 176 с.
5. Лыкошин А. И. Об отыскании недвижимых имений из чужого владения / А. И. Лыкошин // Журнал гражданского и уголовного права: Апрель. Издание С.-Петербургского Юридического Общества. - С.-Пб. : Тип. Правительствующего Сената, 1888. – Кн. 4. – 544 с.
6. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – Петроград: Издание Юридического книжного склада «Право», 1917. – 328 с.
7. Ястребова В. В. Регистрация вещных прав на недвижимое имущество в Российской Федерации и Федеративной Республики Германии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / В. В. Ястребова. – М., 2007. – 25 с.
8. Василевская Л. Ю. Учение о вещных сделках по германскому праву / Л. Ю. Василевская. – М. : Статут, 2004. – 538 с.
9. Жалинский П., Рерихт А. Введение в немецкое право / П. Жалинский, А. Рерихт. – М. : Спарк, 2001. – 767 с.
10. Германское право. Гражданское уложение / [пер с нем.]. – М. : Международный центр финансово-экономического развития, 1996. – Ч. 1. – 552 с.
11. Никонов П. Н., Журавский Н. Н. Недвижимость, кадастр, и мировые системы регистрации прав на недвижимое имущество (аналитический обзор) / П. Н. Никонов, Н. Н. Журавский. – СПб. : Издательство Сазонова А., 2006. – 180 с.
12. Гражданское и торговое право зарубежных стран: [учебное пособие] / [под общ. ред. В. В. Безбаха, В. К. Пучинского]. – М.: МЦФЭР, 2004. – 896 с.
13. Копейкин А. Б. Международный опыт защиты прав собственников – добросовестных приобретателей недвижимости и системы регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним / А. Б. Копейкин // Законодательство и экономика. – 2003. – № 2. – С. 47-56.
14. Чубаров В. В. Вопросы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним / В. В. Чубаров // Проблемы современного гражданского права: сб. статей. – М. : Городец, 2000. – С. 145-172.

15. Безбах С. В. Регистрация вещных прав на недвижимое имущество в Англии и США: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право / С. В. Безбах. – М., 2004. – 20 с.

**Крат В. И. Иностранный опыт в сфере государственной регистрации прав на недвижимое имущество / В. И. Крат // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 124-131.**

В статье анализируется формирование системы государственной регистрации на недвижимое имущество в мировой практике и современное ее состояние в отдельных государствах. В процессе исследования рассматриваются системы государственной регистрации прав на недвижимость в Германии, Франции, Австралии, Англии и США.

**Ключевые слова:** недвижимость, права на недвижимое имущество, государственная регистрация прав на недвижимое имущество.

**Krat V. The foreign experience in state registration of immovable property / V. Krat // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 124-131.**

In the article the author examines the formation of state registration of real estate in the world and its current status in individual states. During the study examines the system of state registration of real estate in Germany, France, Australia, England and USA.

**Keywords:** real estate, rights to immovable property, state registration of rights to immovable property.

*Надійшла до редакції 11.11.2009 р.*

**УДК 347.441(477)**

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОГОВОРОМ ПЕРЕСТРАХУВАННЯ**

**Семенова К. Г.**

***Кримський юридичний інститут Одеського державного університету  
внутрішніх справ, Сімферополь, Україна***

Статтю присвячено дослідженню проблем цивільно-правової відповідальності за договором перестрахування. Аналізуються питання, пов'язані з встановленням природи цивільно-правової відповідальності, як правового наслідку порушення договору перестрахування. Окрема увага приділяється розгляду такої специфічної санкції, як відмова перестраховика від здійснення страхової виплати.

**Ключові слова:** порушення зобов'язання, цивільно-правова відповідальність, договір перестрахування, страхове відшкодування.

Найважливішою гарантією реалізації договору перестрахування є належне виконання сторонами такого договору зобов'язань, що впливають з нього. У випадку, коли зобов'язання не виконані або виконані неналежним чином, говорять про їхнє порушення. Подібні порушення здатні заподіяти значну шкоду. З метою запобігання таких порушень, а також усунення їхніх негативних наслідків установлена цивільно-правова відповідальність.

У процесі нормотворчої і правозастосовчої діяльності в області перестрахування вже накопичений певний досвід з позиції його практичного застосування. Певна увага приділяється законодавчому врегулюванню укладання договору перестрахування (Супрун Л.), менша – його виконанню (Гринюк О. В., Семеняка В. В.). І негативним є те, що залишається теоретично і практично не вивченим питання про відповідальність сторін. Недостатнє дослідження зазначеної проблеми і відсутність досвіду її застосування впливає не тільки на взаємовідносини сторін договору перестрахування, але і на негативне відношення до страхування в цілому.

Метою дослідження є чітке закріплення інституту відповідальності за договором перестрахування, що у свою чергу повинне стимулювати правомірну поведінку в перестраховальних зобов'язаннях та страхових відносинах взагалі.

Необхідно зазначити, що в спеціальних положеннях Цивільного кодексу (далі – ЦК України) про перестрахування (ст. 987) [1], а також у Законі «Про страхування» норми, що регулюють відповідальність сторін за договором перестрахування не закріплені. Однак, враховуючи, що договір перестрахування є самостійним видом договору страхування [2], сторони зазначеного договору можуть керуватися положеннями ЦК України, що встановлюють відповідальність у випадку невиконання або неналежне виконання страхового зобов'язання (ст. 991, 992), іншими нормами ЦК України, що встановлюють відповідальність за порушення зобов'язань (Глава 51), а також звичаєм, зокрема звичаєм ділового обороту (ст. 7). Крім того, при укладанні договору перестрахування сторони вправі в самому договорі врегулювати такі

умови, в тому числі права й обов'язки сторін, які не врегульовані актами цивільного законодавства (ст. 6 ЦК України). Так, сторони договору перестрахування вправі встановити відповідальність за такі порушення, за які чинне законодавство не передбачає якої-небудь відповідальності, або закріпити іншу міру відповідальності, відмінну від тієї, що за дане правопорушення передбачена законодавством.

Що стосується природи цивільно-правової відповідальності за невиконання або неналежне виконання перестраховального зобов'язання, то її встановлення неможливе без звернення до загальнотеоретичних положень правової науки щодо поняття цивільної відповідальності. Так, в юридичній літературі існують різні погляди на природу цивільно-правової відповідальності. Дуже часто поняття відповідальності ототожнюється з іншими поняттями, такими як: оцінка, обов'язок, примус, негативні наслідки, ризик, осуд, санкція тощо [3, с. 15]. Однак таке ототожнення, як правило, призводить до помилок і хибних висновків. Наприклад, важко погодитися з позицією Тархова В. О., який при визначенні поняття відповідальності виходить з того, що це обов'язок особи давати звіт у своїх діях [4, с. 7]. Проте загальновідомо, що обов'язок звітувати існує й тоді, коли поведінка особи бездоганна і, відповідно, немає місця для її відповідальності, яка настає лише при вчиненні правопорушення [3, с. 15]. Зовсім іншим є підхід Братуся С. М., який розуміє під юридичною відповідальністю будь-які застосовувані юрисдикційними органами примусові заходи впливу на правопорушника [5, с. 83]. Такий підхід дозволяє трактувати юридичну відповідальність широко і включати до неї всі примусові засоби впливу на боржника щодо спонукання до належного виконання його юридичного обов'язку. Добровільне ж виконання факультативного обов'язку з факту порушення зобов'язання за таких підстав не вважається юридичною відповідальністю. Ми підтримуємо твердження вчених, що такий підхід не враховує диспозитивних засад цивільного права і, зокрема, зобов'язального права [6, с. 190].

Ознаки цивільно-правової відповідальності є такими: це завжди відповідальність однієї особи перед іншою; це завжди майнова відповідальність; загальні розміри відповідальності повинні співпадати з розмірами заподіяної шкоди або завданими збитками [7, с. 309-312]. Ознакою цивільно-правової відповідальності також є й те, що остання є формою державно-примусового впливу на порушників норм права; вона застосовується до осіб, які вчинили правопорушення; застосовується лише вповноваженими державними органами; передбачає застосування лише тих санкцій, які є заходами цивільно-правової відповідальності [8, с. 80]. Отже, цивільно-правова відповідальність характеризується застосуванням до правопорушників певних заходів – майнових санкцій. У зв'язку з цим варто погодитися з думкою тих вчених-цивілістів, які визначають цивільно-правову відповідальність як санкцію за правопорушення, що викликає для порушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав або покладення нових або додаткових цивільно-правових обов'язків [9, с. 14; 10, с. 58]. Головна риса відповідальності полягає в тому, що вона є санкцією у виді позбавлення правопорушника певного комплексу прав без одержання ним яких-небудь вигод і компенсацій [11, с. 479-480]. Такий підхід до цивільно-правової відповідальності застосовував і Пушкін О. А. [12, с.

431]. Звідси правовими наслідками порушення перестраховального зобов'язання слід вважати покладення на відповідальну за це сторону договору перестраховання додаткового обов'язку по відшкодуванню матеріальних збитків, сплатити неустойку або понести інші заходи майнового впливу, що передбачаються договором перестраховання. У той же час, використання поняття відповідальності через покладення на відповідальну сторону певних обов'язків досить часто (особливо при характеристиці страхових правовідносин) призводить до того, що деякі автори, в основному в економічній літературі, плутають дві зовсім різні категорії цивільного права: цивільну відповідальність і страхову відповідальність, під якою окремі теоретики страхування розуміють «обов'язок страховика (у нашому випадку перестраховика) з виплати страхового відшкодування» [13, с. 50]. Тим самим ототожнюють поняття обов'язку і відповідальності. Вченими-правниками вже неодноразово піднімалось питання про невідповідність зазначеного терміну суті вказаного явища [14, с. 52-53]. Таке помилкове використання термінології призводить до помилок, складає «методологічну небезпеку» [15, с. 479].

Перестраховик, сплачуючи страхову суму (страхове відшкодування), передбачену договором перестраховання не вчиняє правопорушення, а навпаки, виконує один зі своїх основних обов'язків, тобто така виплата «не є порушенням договору, а відповідно і відповідальністю за ним» [16, с. 141]. Виходячи з вищенаведеного, на нашу думку, необхідно для уникнення колізій використовувати у страховій науці і практиці терміни, що відповідають загальноприйнятим у цивільно-правовій науці, а термін «страхова відповідальність» вилучити з обігу, використовуючи в контексті визначення обсягу прав та обов'язків страховика (перестраховика, перестраховальника) поняття «зобов'язання страховика» чи «обов'язки страховика».

Повертаючись до негативних наслідків порушення перестраховального зобов'язання, що виникають у потерпілої сторони, слід зазначити, що ст. 611 ЦК України на такі випадки визначає певні правові наслідки, встановлені договором або законом. Зокрема, це припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; зміна умов зобов'язання; сплата неустойки; відшкодування збитків та моральної шкоди. У Господарському кодексі (ст. 235) [17] (далі – ГК України) такі заходи іменуються оперативно-господарськими санкціями.

У той же час розглядаючи передбачені у ст. 611 ЦК України правові наслідки як різновиди санкції за порушення зобов'язань, вважаємо в межах цієї статті більш детально проаналізувати такий вид цивільно-правових санкцій припинювальної дії, що застосовуються за порушення умов договору перестраховання, як відмова перестраховика від здійснення страхової виплати. Так, відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 991 ЦК України яка диспозитивно застосовується до договору перестраховання, як самостійного виду договору страхування, несвоєчасне повідомлення страхувальником без поважних на те причин про настання страхового випадку дає страховикові право відмовити в страховій виплаті.

На нашу думку, норма, що закріплює за правом перестраховика відмову у виплаті страхового відшкодування перестраховальнику або зменшення його розміру у

випадку несвоєчасного повідомлення перестраховика про настання страхового випадку у договорі перестраховання як санкція не повинна застосовуватися.

Подібні наслідки несвоєчасного повідомлення страхувальником без поважних на те причин про настання страхового випадку мають своєю метою захист інтересів страховика, що хотів би сам провести розслідування страхового випадку. Для перестраховика факт неповідомлення його страховиком про страхову подію за основним договором страхування не настільки критичний, тому що він найчастіше ніяких прав на участь у розслідуванні страхової події не має. Щоб у нього таке право виникло, у договір перестраховання повинно бути включено спеціальне застереження. До того ж за договорами облігаторного перестраховання подібні повідомлення направляються лише за найбільшими збитками, а основна маса страхових випадків узагалі доводиться до відома перестраховика шляхом включення досить коротких інформаційних записів у бордеро. У той же час відмова у виплаті страхового відшкодування як засіб оперативного впливу (оперативна санкція) може бути передбачена у самому договорі перестраховання (ст.ст. 235-237 ГК). У такому випадку на перестраховальника покладається обов'язок довести факт настання страхового випадку та легітимність своєї вимоги. Доведення здійснюється з допомогою подання документів, перелік яких обов'язково повинен бути зазначений в договорі.

Отримавши від перестраховальника всі необхідні документи, перестраховик повинен здійснити виплату страхового відшкодування у всіх випадках, якщо немає підстав для відмови у його виплаті.

У практиці міжнародного перестраховання діє концепція, відповідно до якої перестраховик несе відповідальність за відмову у виплаті страхового відшкодування, якщо він не довів необґрунтованість або незаконність вимоги перестраховальника в страховій виплаті. Український перестраховальний ринок не завжди враховує зазначену концепцію, і найчастіше несумлінні перестраховики відмовляють у виплатах. Звідси вимагає законодавчого закріплення презумпція відповідальності перестраховика, якщо він не довів необґрунтованість або незаконність вимог перестраховальника в страховій виплаті.

Дослідивши питання відповідальності сторін договору перестраховання за порушення його умов, можна дійти висновку, що характер відповідальності сторін договору прямо залежить від належного виконання добровільно взятих на себе обов'язків. Відповідальність за договором перестраховання настає на загальних підставах, встановлених цивільним законодавством України. Правовими наслідками порушення перестраховального зобов'язання вважається покладення на відповідальну за це сторону договору перестраховання додаткового обов'язку по відшкодуванню матеріальних збитків, сплатити неустойку або понести інші заходи майнового впливу, що передбачаються договором перестраховання.

#### Перелік літератури

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Голос України.. – 12.03.2003. – № 45-47; 13.03.2003. – № 47-48.
2. Семенова К. Г. Договір перестраховання: проблеми теорії та практики: [монографія] / К. Г. Семенова. – Х. : ТОВ «Вид-во «Формат Плюс», 2009. – 240 с.

3. Никифорак В. М. Договір страхування відповідальності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В. М. Никифорак. – К., 2002. – 223 с.
4. Тархов В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву / В. А. Тархов. – Саратов: Издательство Саратовского университета, 1973. – 321 с.
5. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. (Очерк теории) / С. Н. Братусь. – М.: Юридическая литература, 1976. – 216 с.
6. Цивільне право України: [курс лекцій]: У 6-ти томах. / [Р. Б. Шишка., Л. В. Красицька, В. В. Сергієчко і др.] / [за ред. Р. Б. Шишки]. – Х.: Еспада, 2005. – Т. 5.: Кн. 1. Загальні положення зобов'язального права – 224 с.
7. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. – М.: Статут, 2001. – 411 с.
8. Іваненко Л. М. Цивільно-правові засоби захисту прав споживачів (покупців) / Л. М. Іваненко. – К.: Юмана, 1998. – 224 с.
9. Иоффе О. С. Ответственность по советскому гражданскому праву / О. С. Иоффе. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1955. – 331 с.
10. Шевченко Я. Н. Средства защиты в гражданском праве / Я. Н. Шевченко. // Советское государство и право. – 1977. – № 7. – С. 50-62.
11. Советское гражданское право / [под ред. О. А. Красавчикова]. – М., 1968. – Т. 1. – 519 с.
12. Гражданское право Украины: [учебник для вузов системы МВД Украины]: В 2-х ч. / [под ред. А. А. Пушкина, В. М. Самойленко]. – Х.: Ун-т внутр. дел; Основа, 1996. – Ч. 1. – 440 с.
13. Граве К. А. Страхование / К. А. Граве, Л. А. Лунц. – М.: Госюриздат., 1960 – 176 с.
14. Брагинский М. И. Договор страхования / М. И. Брагинский. – М.: Статут, 2000. – 174 с.
15. Лейст О. Э. Методологические проблемы юридической ответственности. Содержание (объем) понятия «юридическая ответственность» / О. Э. Лейст // Проблемы теории государства и права: [учебное пособие]. – М.: Проспект, 1999. – С. 479-480.
16. Агарков М. М. Обязательства по советскому гражданскому праву / М. М. Агарков. – М.: Юриздат, 1940. – 218 с.
17. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – № 19-20. – № 21-22. – Ст. 144.

**Семенова Е. Г. Гражданско-правовая ответственность по договору перестрахования / Е. Г. Семенова** // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 132-136.

В статье рассматриваются проблемы гражданско-правовой ответственности по договору перестрахования. Анализируются вопросы, связанные с установлением природы гражданско-правовой ответственности, как правового последствия нарушения договора перестрахования. Отдельное внимание уделяется рассмотрению такой специфической санкции, как отказ перестраховщика в осуществлении страховой выплаты.

**Ключевые слова:** нарушение обязательств, гражданско-правовая ответственность, договор перестрахования, страховая выплата.

**Semenova K. Civil responsibility by contract of reinsurance / K. Semenova.** // // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 132-136.

In the article the problems of civil responsibility are examined by contract of reinsurance. Questions, related to establishment of essence of civil responsibility, are analysed, as a legal consequence of breach of contract of reinsurance. Separate attention is spared consideration of such specific approval, applied for violation of conditions of the contract of reinsurance, as a refuse of reinsure is in realization of insurance payment.

**Keywords:** neglect of contracts, civil responsibility, contract of reinsurance, insurance payment.

*Надійшла до редакції 10.10.2009 р.*



## ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО

УДК 346.11:340.132.6

### ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛОЖЕНЬ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ ПРО ПРЕДМЕТ РЕГУЛЮВАННЯ

*Коваль В. М.*

*Севастопольський апеляційний господарський суд, Севастополь, Україна*

У статті предмет регулювання господарського права визначається шляхом тлумачення положень Господарського кодексу, що присвячені предмету регулювання. Разом з тим, визнається, що за межі предмета господарського права не виходять ті відносини, які регулюються спеціальними положеннями Господарського кодексу, хоч би ці відносини і не охоплювались формулюваннями Господарського кодексу, якими визначається предмет регулювання.

**Ключові слова:** тлумачення, Господарський кодекс, предмет регулювання.

Правильне застосування судами будь-яких положень чинного законодавства має істотне значення для впорядкування суспільних відносин. Проблема правильного застосування положень Господарського кодексу особливо загострюється новизною виконаної роботи щодо кодифікації господарського законодавства.

Ця новизна обумовлює різне тлумачення одних і тих же положень Господарського кодексу не тільки науковцями, а й судами. Крім того, новизна здійсненої кодифікації обумовлює наявність недоліків законодавчих формулювань, які, не дивлячись на зазначені недоліки, повинні бути витлумачені судами відповідно до букви цього законодавчого акту і розумно.

Метою цієї статті є дослідження положень Господарського кодексу про предмет регулювання та розробка пропозицій щодо їх застосування, а також рекомендацій щодо вдосконалення відповідних законодавчих положень.

Проблемі застосування окремих положень Господарського кодексу присвячені численні наукові праці, що були опубліковані після набрання чинності цим Кодексом. Але в опублікованих наукових працях не зверталась належна увага на те, як же слід застосувати положення Господарського кодексу про предмет його регулювання.

Перш за все слід констатувати виключну складність законодавчих положень, що визначають предмет регулювання будь-якого законодавчого акту. Тому тлумачення і застосування таких законодавчих положень потребує не гострих полемічних висловлювань, а зваженого аналізу. Постановка питання у такий спосіб, що є гарний Цивільний кодекс та поганий Господарський кодекс, який треба скасувати, є абсолютно некоректною.

Врешті-решт, чотири роки, що пройшли після введення в дію Господарського кодексу, уже самі по собі стали чинником, який обумовлює необхідність збереження цього законодавчого акта, бо принцип правової визначеності застерігає проти частих змін в

законодавстві взагалі. Скасування ж такого великого за обсягом законодавчого акта як Господарський кодекс стало б справжнім потрясінням для вітчизняної правової системи в цілому.

Принаймні у тому, що стосується положень Господарського кодексу, які визначають його предмет регулювання, цей Кодекс є нічим не гіршим, ніж Цивільний кодекс. Тож є загальна проблема якості продукту, який держава і суспільство отримують у результаті законодавчого процесу, а не тільки проблема якості Господарського кодексу. Оскільки про недоліки положень Господарського кодексу мова буде йти в наступному, для фона, на якому буде вестись аналіз зазначених положень та їх недоліків, зробимо короткий аналіз положень Цивільного кодексу, що визначають його предмет.

Частина перша ст. 1 ЦК, що визначає суспільні відносини, які регулюються цим Кодексом, містить, принаймні три помилки, які істотно впливають на зміст відповідних нормативних положень або взагалі заводять у логічний тупик. І проблеми застосування ч. 1 ст. 1 ЦК у практиці не існує не тому, що її не існує взагалі, а тому що це законодавче положення ніхто уважно не читає. Та і навіщо, вважається, читати, якщо кожен фахівець-юрист пам'ятає, як йому в студентській аудиторії роз'яснили предмет цивільного права.

Здається, що практика тлумачення закону у відриві від його букви стала загальнопоширеною. Інакше, як тоді можна зрозуміти ситуацію, яка склалась: ні судова практика ні навіть наука не помітили, що ч. 1 ст. 1 ЦК визначила цивільні відносини вкрай широко, включила до змісту поняття цивільних відносин усі особисті немайнові і майнові відносини. Це відбулося за рахунок того, що слова «цивільні відносини» законодавець поставив не в кінці ч. 1 ст. 1 ЦК, як треба було зробити, а всередині цієї частини. Тож вийшло, що є цивільні відносини, що регулюються цивільним законодавством (вони мають ознаки юридичної рівності, вільного волевиявлення та майнової самостійності їх учасників), і решта цивільних відносин, що названих ознак не мають та Цивільним кодексом не регулюється. Але усі фахівці не без підстав вважають, що ніякої решти цивільних відносин не існує. Так воно і є. Тільки залишається без відповіді питання про те, які ж методологічні засоби стали підставою наведеного твердження, а обґрунтування такої відповіді виходить за межі цілей даної статті.

Другою із помилок, про які йдеться, є те, що формулювання ч. 1 ст. 1 ЦК дає підстави відносити слово «особисті» не тільки до немайнових а й до майнових відносин. Тож ч. 1 ст. 1 ЦК дає підстави стверджувати, що є явище, що позначається терміном «особисті майнові відносини». Скажуть, що такого явища взагалі не існує, але ж цю думку треба якось аргументувати, бо в законодавчому акті написано інше.

Нарешті, із ч. 1 ст. 1 ЦК ми дізнаємося про те, що існує таке явище як особисті немайнові права, засновані на майновій самостійності їх учасників. Це теж є некоректним.

Зроблені тут зауваження на адресу Цивільного кодексу ніякою мірою не мали на меті докоряти розробникам цього Кодексу та вступати з ними в конфронтацію. Вони мали на меті показати складність і загальний характер проблеми належного опрацювання нормативних текстів, особливо положень найвищого рівня узагальнення, та звернути увагу на низький техніко-юридичний рівень законодавчих актів, що приймаються Верховною Радою України.

Текст ст. 1 ГК, із якого юрист має довідатись про предмет регулювання цього Кодексу, є дуже складним для інтерпретації. Із цього тексту слід зробити висновок про те, що предмет регулювання цього Кодексу складається з двох частин. Одну складають господарські відносини. Іншу – «основні засади господарювання в Україні». По-перше, основні засади ні за яких умов не можуть бути предметом регулювання, бо вони є засобом регулювання. Тому в ст. 1 ГК і встановлено, що зазначені засади цей Кодекс «визначає», а не регулює: переважно перед заголовком статі, глави, розділу нормативного акту застосовується їх текст. Так навчає наука [1, с. 417-418]. По-друге, уже при опрацюванні ст. 6 ГК законодавець забув про те, що в ст. 1 ГК він вів мову про «основні засади» і став вживати термін «загальні принципи господарювання» (до речі, теж – «в Україні»). По-третє, в преамбулі Господарського кодексу зазначається на те, що цей Кодекс «встановлює правові основи господарської діяльності (господарювання)». Тож не було ніякої необхідності включати додатково положення про те, що цей Кодекс встановлює основні засади господарювання. По-четверте, оскільки основні засади чи загальні принципи є засобом регулювання, а в ст. 1 ГК визначається предмет регулювання (а не засоби регулювання), то слова «визначає основні засади господарювання в Україні» слід із ст. 1 ГК вилучити. *Inter alia*, у такий спосіб буде усунена суперечність між ст. 1 та ст. 6 ГК.

Якщо наведені слова із ст. 1 ГК вилучити, то в предметі регулювання господарського кодексу залишаться тільки господарські відносини. Як видно із ст. 1 ГК ці відносини поділяються на два види. Ці два види будуть аналізуватись нижче. Тут же зауважимо, що нормативні формулювання, якими позначаються ці два види відносин, законодавець об'єднав сполучником «а також». Можливо, у такий спосіб законодавчий текст і набув певною мірою ознаки вишуканості. Але ж у цього сполучника є своє специфічне призначення, у здійсненні якого в даному випадку потреби не було. Тому його доцільно було б замінити сполучником «і». Крім того, наявність сполучника «а також» виключає можливість поширити слова «у процесі організації» на формулювання «між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання». Це позбавляє будь-якого сенсу включення до формулювання ст. 1 ГК слів «у процесі організації», бо вони стосуються не відносин між суб'єктами господарювання (про це свідчить ч. 5 ст. 3 ГК), а організаційно-господарських відносин.

Отже, першу групу відносин, які регулюються Господарським кодексом, складають господарські відносини між суб'єктами господарювання. Відповідно до ч. 4, 5 ст. 3 ГК ці відносини є господарсько-виробничими. Ці останні визначаються як «майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності» (ч. 5 ст. 3 ГК), але в подальшому ідея «інших відносин», що належать до господарсько-виробничих, розвитку не набула. Ці «інші відносини» не можуть набути характеру майново-господарських зобов'язань, бо останні є цивільними зобов'язаннями (ч. 1 ст. 175 ГК), а цивільні зобов'язання завжди є майновими. З огляду на викладене, слова «та інші відносини» із ч. 5 ст. 3 ГК необхідно вилучити.

Ст. 3 ЦК дає підстави для висновку про те, що категорією господарсько-виробничих відносин не охоплюються відносини між суб'єктами господарювання, з

одного боку, та юридичними особами, що не є суб'єктами господарювання – з іншого. Між тим, такі відносини регулюються Господарським кодексом, бо, будучи врегульованими, вони набувають форми майново-господарських зобов'язань (ч. 2 ст. 175 ГК), в яких суб'єкт господарювання несе обов'язок передати товар, виконати роботу, надати послугу. Для усунення суперечності між ч. 5 ст. 3 ЦК та ч. 2 ст. 175 ГК необхідно доповнити ч. 5 ст. 3 ЦК після слова «господарювання» словами «між суб'єктами господарювання, з одного боку, та іншими юридичними особами».

Що стосується слів «при безпосередньому здійсненні господарської діяльності» (ч. 5 ст. 3 ГК), то вони погано узгоджуються з попереднім текстом та ст. 175 ГК, а тому мають бути замінені словами «при реалізації (продажу) результатів господарської діяльності суб'єктів господарювання (товарів, робіт, послуг)».

Запропоновані зміни до ст. 1, 3 ГК будуть надавати цим законодавчим положенням необхідної формальної визначеності та усунуть суперечності, які на цей час існують між цими статтями, з одного боку, та ст. 175 ГК, – з іншого.

Визначенням предмета регулювання Господарського кодексу, що наводиться у ст. 1 ГК (навіть з урахуванням ст. 2 ЦК, до якої ст. 1 ГК фактично відсилає) не охоплюються внутрішньогосподарські відносини між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, бо неодмінним учасником господарських відносин є суб'єкт господарювання, а зазначені структурні підрозділи не визнаються суб'єктами господарювання. Такими відповідно до змін, що були внесені до Господарського кодексу Законом від 4 січня 2005 р., не можуть бути навіть відокремлені підрозділи суб'єктів господарювання [2]. Зауважимо, що висловлене в науці занепокоєння виключенням відокремлених підрозділів із кола суб'єктів господарювання [3, ст. 101-102; 4, с. 68; 5], автором цієї статті не поділяється. Сам термін «структурні одиниці», яким додатково позначаються відокремлені підрозділи суб'єктів господарювання, з'явився в СРСР у середині 70-х років минулого століття, коли стали створювати за командою із центра виробничі і науково-виробничі об'єднання. В умовах ринкової економіки у цьому потреби немає. А визнання податковим законодавством відокремлених підрозділів платниками податків (суб'єктами податкових зобов'язань) лише привело до невиправданого ускладнення податкових правовідносин. Якщо є проблема оподаткування об'єктів, що утворюються в результаті діяльності відокремлених підрозділів суб'єктів господарювання, то її треба вирішувати в адекватний спосіб, а не через визнання суб'єктами господарювання відокремлених підрозділів суб'єктів господарювання.

Більше того, видається, що сама ідея внутрішньогосподарських відносин як предмета регулювання Господарського кодексу для ринкової економіки є мертвою. Нагадаємо, що ідея внутрішньогосподарських відносин виникла в період проведення в СРСР економічної реформи в другій половині 60-х років минулого століття. Тоді йшлося, зокрема про внутрігосподарський розрахунок, а в науці господарського права це було відображене в ідеї внутрішньогосподарських зобов'язань як різновиду господарських зобов'язань [6, с. 125-131]. Тоді ця ідея мала перспективу, хоч і не була насправді здійснена. В умовах ринкової економіки організація і управління внутрішньогосподарськими відносинами здійснює виконавчий орган юридичної особи з дотриманням вимог трудового, екологічного та іншого законодавства. Тому розробники проекту Господар-

ського кодексу не змогли сформулювати розгорнені положення про внутрішньогосподарські відносини, а ті положення, які включені до цього Кодексу, слід із Господарського кодексу вилучити. Це стосується в першу чергу ч. 7 ст. 3 ГК.

До предмета регулювання Господарського кодексу відповідно до ст. 1 ГК належать також господарські відносини між суб'єктами господарювання, з одного боку, та іншими учасниками відносин у сфері господарювання. До таких учасників належать перш за все «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності» (ст. 2 ГК). Це законодавче положення розвивається в ч. 6 ст. 3 ГК, де відносини між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень (у процесі управління господарською діяльністю – це істотне уточнення, якого немає в ст. 2 ГК) позначаються як організаційно-господарські відносини.

Ст. 176 ГК також наголошує на тому, що між суб'єктами господарювання, з одного боку, та суб'єктами організаційно-господарських повноважень виникають організаційно-господарські зобов'язання. У цій же статті пояснюється, що організаційно-господарські зобов'язання виникають у наступних випадках:

1) між суб'єктами господарювання і його засновником (органом державної влади, органом місцевого самоврядування, наділеним щодо цього суб'єкта господарською компетенцією);

2) між суб'єктами господарювання, які разом створили об'єднання підприємств чи господарське товариство, та органами управління цього об'єднання, товариства;

3) між суб'єктами господарювання, якщо один із них у відношенні до іншого є дочірнім підприємством;

4) в інших випадках, передбачених законодавством або установчими документами суб'єкта господарювання (ч. 2 ст. 176 ГК). Зауважимо, що установчими документами суб'єкта господарювання не можуть регулюватись організаційно-господарські відносини інші, ніж позначені вище пунктами 1 і 2. Тож слова «або установчими документами суб'єкта господарювання із ч. 2 ст. 176 ГК можуть бути вилучені. У зв'язку з викладеним викликає заперечення віднесення до організаційно-господарських зобов'язань прав відносин щодо оренди державного або комунального майна, щодо приватизації такого майна, а також зобов'язань, що ґрунтуються на договорах про умови користування нафтогазоносними надрами, про розподіл продукції. Така думка обґрунтовується Віхровим О. П. [7, с. 106].

Учасниками відносин у сфері господарювання визнаються споживачі (ст. 2 ГК). Оскільки до господарських відносин, що регулюються Господарським кодексом належать відносини між суб'єктами господарювання та іншими учасниками відносин у сфері господарювання, відносини між суб'єктами господарювання, з одного боку, та споживачами, – з іншого, слід визнати господарськими відносинами, що регулюються Господарським кодексом. Аналіз положень Господарського кодексу, в яких вживається термін «споживачі», не залишає сумнівів у тому, що цим терміном позначаються споживачі – і юридичні і фізичні особи. Достатньо звернутись до ст. 39 ГК, яка передбачає

можливість об'єднання громадян у громадські організації споживачі. То виходить, що до господарських відносин, що регулюються Господарським кодексом, належать, зокрема, відносини між суб'єктами господарювання, з одного боку, та фізичними особами, які придбавають у суб'єктів господарювання товари, замовляють виконання робіт, надання послуг, – з іншого. Цей висновок відповідає ст. 1, 2, 39 ГК, але суперечить спеціальним правилам про господарські зобов'язання. Тому слід дійти висновку про те, що відносини між суб'єктами господарювання, з одного боку, і споживачами – фізичними особами, – з іншого, не є господарськими і не регулюються Господарським кодексом.

Спроба законодавця врегулювати Господарським кодексом усі відносини, що утворюються в зв'язку із здійсненням суб'єктами господарювання господарської діяльності, виявились невдалими і не дійшли до визнання правовідносин (зобов'язань) між суб'єктами господарювання та споживачами майново-господарськими.

В останньому випадку має місце такий феномен, коли декларується регулювання Господарським кодексом відносин між суб'єктами господарювання та споживачами – фізичними особами, але фактично таке регулювання не здійснюється. Є і протилежне явище: регулювання Господарським кодексом відносин, які відповідно до загального правила ст. 1 ГК не є предметом регулювання цього Кодексу.

Визначення кола таких відносин утруднюється недостатньою визначеністю поняття органів державної влади та органів місцевого самоврядування, наділених господарською компетенцією. Але ці труднощі не треба перебільшувати, бо відносини з участю названих органів можуть бути предметом регулювання Господарського кодексу тільки за умови, що вони належать до категорії господарських відносин. Останні ж відповідно до ч. 4 ст. 3 ГК не можуть бути іншими, ніж господарсько-виробничі, внутрішньогосподарські або організаційно-господарські. Відносини з участю названих органів як таких не можуть бути господарсько-виробничими, а тим більше – внутрішньогосподарськими.

Отже, слід перевірити версію, відповідно до якої органами державної влади та органами місцевого самоврядування, наділеними господарською компетенцією, слід визнати будь-які відносини між суб'єктами господарювання, з одного боку, та названими органами – з іншого, якщо в цих відносинах згадані органи є суб'єктами владних повноважень. Але ця версія спростовується положенням абзацу шостого ч. 1 ст. 4 ГК, відповідно до якого не є предметом регулювання цього Кодексу адміністративні та інші відносини управління за участі суб'єктів господарювання, в яких орган державної влади або місцевого самоврядування не є суб'єктом, наділеним господарською компетенцією, і безпосередньо не здійснює організаційно-господарських повноважень щодо суб'єкта господарювання.

Розмежування адміністративних відносин між суб'єктами господарювання та органами державної влади і місцевого самоврядування, з одного боку, і господарських відносин між тими ж суб'єктами, – з іншого, проводиться з використанням положення ч. 2 ст. 176 ГК, відповідно до якого організаційно-господарські зобов'язання виникають «між суб'єктом господарювання та власником, який є засновником даного суб'єкта, або органом державної влади, органом місцевого самоврядування, наділеним господарською компетенцією щодо цього суб'єкта». Логічне тлумачення цього законодавчого по-

ложення (врахування контексту) дає підстави стверджувати, що в ньому засновник суб'єкта господарювання і відповідні органи поставлені поряд тому, що тут маються на увазі відносини з участю органу державної влади, органу місцевого самоврядування, в яких вони виконують функції засновника (органу управління майном, що належить суб'єкту господарювання). Відповідно до термінології ст. 73-78 ГК такі органи позначаються як органи, до сфери управління яких входять підприємства, та органи, до компетенції яких належить створення даного підприємства (ч. 2 ст. 76 ГК). Було б нелогічним стверджувати, що відповідно до ч. 2 ст. 176 ГК організаційно-господарськими зобов'язаннями слід визнавати правовідносини між органами державної влади, органами місцевого самоврядування, з одного боку, та суб'єктами господарювання, що не належать до державного або комунального секторів економіки. Ці правовідносини виходять за межі предмета регулювання Господарського кодексу, визначеного відповідно до ст. 1 ГК та з урахування ст. 2, 3, 175, 176 ГК.

Але ж зміст Господарського кодексу свідчить про протилежне. Зокрема, Антимонopolний комітет України з урахуванням наведеного вище аналізу не може бути визнаний органом державної влади, наділеним господарською компетенцією. Але ж у ст. 40 ГК йдеться про повноваження цього органу державної влади та про його компетенцію застосовувати примусові заходи щодо суб'єктів господарювання. Ліцензування, патентування та квотування у господарській діяльності, передбачені ст. 14 ГК, також виходять за межі господарської компетенції, якою можуть бути наділені органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Відносини з приводу застосування до суб'єктів господарювання адміністративно-господарських санкцій органами державної влади та органами місцевого самоврядування також не можуть бути визнані господарськими. Але ж відповідні правила включені до ст. 238-250 ГК.

Фінансові правовідносини з погляду ст. 1-3, 175, 176 ГК також не є предметом регулювання Господарського кодексу (абзац п'ятий ч. 1 ст. 4 ГК). Але ж податковим відносинам, що є видом фінансових, присвячується ст. 17 ГК. Та й в науці стверджується, що податкове законодавство є частиною господарського законодавства [8, с. 3]. Правда, позиція законодавця у цьому відношенні є непослідовною. Тому серед видів адміністративно-господарських санкцій стягнення податків не називається. Але ж називається стягнення зборів (обов'язкових платежів). Оскільки поняття зборів (обов'язкових платежів) у Господарському кодексі не визначається, відповідні терміни слід тлумачити з урахуванням Закону «Про систему оподаткування», в якому наводиться загальне визначення податку, збору (обов'язкового платежу) (ст. 2). Логіці цього Закону не відповідало б надання різного правового режиму податкам, з одного боку, і зборам (обов'язковим платежам), – з іншого.

Але це не створює непереборних перешкод для тлумачення і застосування положень Господарського кодексу та вирішення колізій між цим Кодексом та іншими законодавчими актами. Є спеціальні правила податкового законодавства, які зберегли чинність і після набрання чинності Господарським кодексом України. Вони і підлягають переважному застосуванню перед загальними положеннями Господарського кодексу, хоч цей Кодекс і було прийнято пізніше. Зокрема, строки застосування адміністративно-господарських санкцій, встановлені ст. 250 ГК, у податкових правовідносин засто-

совуватись не можуть. Тут зазначено на спосіб вирішення колізій між Господарським кодексом та податковими законами. Отже, предмет Господарського кодексу не можна обмежувати господарсько-виробничими та організаційно-господарськими відносинами, які набувають форми відповідно майново-господарських та організаційно-господарських зобов'язань. До цього предмета належить і широке коло публічних відносин між суб'єктами господарювання, які регулюються нормами, що позначаються як правила здійснення господарської діяльності (ч. 2 ст. 218; ч. 1 ст. 238 ГК). Крім того, до предмета Господарського кодексу належать і відносини, що регулюються нормами, які формулюються в ст. 148-153 ГК і в яких йдеться про використання природних ресурсів у сфері господарювання. Це дає підставу висунути пропозиції про приведення ст. 1-3 ГК у відповідність із змістом цього Кодексу, тобто про значне розширення визначення предмета Господарського кодексу і господарського права.

У цілому ж слід зауважити, що в процесі здійснення кодифікації господарського законодавства були зроблені тільки перші кроки щодо кодифікації публічно-правових норм, що регулюють господарську діяльність та стосуються суб'єктів господарювання. Необхідно проведення подальшої кодифікаційної роботи з метою істотного розширення змісту Господарського кодексу.

Подальші наукові дослідження проблеми застосування положень Господарського кодексу про предмет регулювання можуть показати і інші шляхи вдосконалення як змісту Господарського кодексу, так і практики тлумачення і застосування тих його положень, які визначають предмет регулювання.

#### Перелік літератури

1. Науково-практичний коментар до Цивільного законодавства України. В 4-х т. / [за ред. В. Г. Ротаня] – К. : Юридична книга, 2008. –
- Т. 4. Методологія тлумачення нормативно-правових актів. – 848 с.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 04.02.05 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 8. – Ст. 432.
3. Щербина В. С. Господарське право / В. С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 640 с.
4. Мамутов В. К. Хозяйственный кодекс в системе правового обеспечения / В. К. Мамутов // Государство и право. – 2008. – № 6. – С. 65-72.
5. Ющик О., Ільющенко В. Господарський кодекс України: реальність чи видимість / О. Ющик, В. Ільющенко: [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http:// www.viche.info/journal/128/](http://www.viche.info/journal/128/).
6. Хозяйственные обязательства / [И. А. Танчук, В. С. Ефимочкин, Т. Е. Абова]. – М. : Юридическая литература, 1970. – 236 с.
7. Віхров О. П. Договірні форми організаційно-господарських зобов'язань / О. П. Віхров // Вісник господарського судочинства. – 2008. – № 5. – С. 105-109.
8. Мамутов В., Болотова А., Дятленко Н. Согласовать законодательство о налогообложении с другими частями хозяйственного законодательства / В. Мамутов, А. Болотова, Н. Дятленко // Предпринимательство, хозяйство и право. – 2001. – № 8. – С. 3-5.

**Коваль В. Н. Применение положений Хозяйственного кодекса о предмете регулирования / В. Н. Коваль // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 137-145.**

В статье предмет регулирования хозяйственного права определяется путем толкования положений Хозяйственного кодекса, посвященных предмету регулирования. Вместе с тем признается, что за пределы предмета хозяйственного права не выходят те отношения, которые регулируются специаль-



ними положеннями Хозяйственного кодекса, хотя бы эти отношения и не охватывались формулировками Хозяйственного кодекса, которыми определяется предмет регулирования.

**Ключевые слова:** толкование; Хозяйственный кодекс; предмет регулирования.

**Koval V. Interpretation of the dispositions of the economical code / V. Koval** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 137-145.

This article defines a subject of regulation of the economic law by interpretation of dispositions of the Economic code which are devoted to the subject of regulation. At the same time the author admits, that relations, which are adjusted by special positions of the Economic code, do not exceed the bounds of a subject of the economic law, even though these relations aren't settled by formulations of the Economic code which define the subject of regulation.

**Keywords:** interpretation, Economic code, subject of regulation.

*Надійшла до редакції 01.10.2009 р.*

## ТРУДОВОЕ ПРАВО

УДК 349.2:3310.10.2

### ОРГАНІЗАЦІЯ СУСПІЛЬСТВА ЯК ОСНОВНИЙ ЧИННИК ЙОГО ПРОГРЕСУ ТА ПРЕДМЕТ ВПЛИВУ ТРУДОВОГО ПРАВА

*Ротань В. Г.*

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна*

У статті ставиться проблема впливу трудового права на раціоналізацію організації суспільства як одного з віддалених наслідків дії норм цієї галузі права. Здійснюється спроба намітити шляхи радикального посилення ролі трудового права в подоланні дезорганізації суспільства. Пропонуються заходи щодо встановлення адекватного контролю трудової діяльності працівників, особливо посадових осіб державного апарату з метою раціоналізації організації суспільства.

**Ключові слова:** трудове право, організація суспільства, контроль трудової діяльності.

Організація суспільства завжди була основним чинником його прогресу. Тож, де організація суспільства більшою мірою відповідала природі людини, якій Бог дав розум і яку Бог наділив моральними почуттями, суспільство досягало істотного прогресу. Там, де організація суспільства набувала ознаки ірраціональності, наступали занепад і голод. Сучасне українське суспільство перебуває в стані занепаду. Тож треба шукати шляхи раціоналізації суспільства.

Метою цієї статті є постановка проблеми ролі трудового права в раціоналізації організації суспільства та пошуки шляхів належного виконання трудовим правом цієї ролі.

У той час як у філософській та економічній літературі проблема організації суспільства оцінюється як першочергова та досліджується, наука трудового права ніколи не зверталась до проблеми ролі трудового права в раціоналізації організації суспільства.

Пошуки шляхів раціоналізації організації суспільства велись науковцями, мислителями. Ці пошуки вели і політичні діячі. Маркс, розвиваючи вчення так званих соціалістів-утопістів та залишаючись тим же глибоким утопістом, дійшов висновку про те, що еволюційна раціоналізація організації суспільства є неприйнятною. Бо шляхом соціалістичної революції в короткий час можна не просто раціоналізувати організацію суспільства, а створити оптимальну модель організації на базі комуністичного способу виробництва. Маркс думав, що така організація суспільства дасть змогу всім джерелам суспільного багатства политися повним потоком та здійснити великий принцип «кожний – за здібностями, кожному – за потребами» [1, с. 20]. Вчення Маркса виглядало респектабельно, бо обґрунтовувалось глибоким дослідженнями капіталістичної економіки. Воно мало один тільки недолік, що знаходився у самому його фундаменті. Цим недоліком була політична заангажованість.

Ідея комуністичної організації суспільства потрясла Європу. Проте до практичного втілення тут вона не дійшла. Лише примара комунізму блукала по Європі, не бентежачи розум значної кількості людей. Але була частина Європи, де організація суспільства уже тисячоліття була в стані кризи, що ніколи не долалась. Це була Росія, точніше, територія, що населялась східними слов'янами та перебувала під владою Росії. Ця країна добре освоїла тільки найпростіший спосіб організації – солдатський стрій. Звідси – великі перемоги у війнах і неухильне збільшення територіальних володінь на фоні злиденності населення і періодичного голоду.

У солдатському строї Ленін побачив зразок для організації суспільства в цілому. Правда, він не був таким апологетом солдатського строю як Троцький, але все ж іншого способу організації суспільства не бачив. Оскільки поставити в солдатський стрій людей заможних, а тим більше – багатих було неможливо, Ленін взяв на озброєння вчення Маркса про комуністичну організацію суспільства. Виходило непогано. З одного боку, – всі в строю і несуть обов'язок працювати. А це – уже джерело суспільного багатства. З іншого боку, авторитетом Маркса освячена перспектива того, що всі джерела суспільного багатства поллються-таки повним потоком і здійсняться згаданий вище великий принцип.

Здавалося, що у такий спосіб проблема розумності суспільної організації вирішувалась сама собою. Залишалась ще проблема моральності. Її вирішили методом войовничого атеїзму. Моральний кодекс будівника комунізму замінив десять заповітів і навіть Євангеліє в цілому.

Упродовж трьох чвертей ХХ століття українське суспільство проходило радянську школу організації суспільства. На день, коли Україна волею долі стала незалежною, в українському суспільстві, що складалось із випускників радянської школи, все-таки було розуміння того, що так жити не можна. Як треба жити – це показували західноєвропейські зразки. Так Україна відмовилась від будівництва комунізму і стала будувати капіталізм. Виходити стало погано, бо свобода, яку отримала людина в незалежній Україні, передбачала раціоналізацію організації суспільства і зміцнення цієї організації без шкоди для свободи людини. Більше того, чинник організації набував усе ХХ століття і набуває зараз усе більшого значення, а досвіду організації, крім організації за принципом солдатського строю, в Україні немає. Далі виявились речі ще гірші. Люди, які наблизились до влади, отримали можливість здійснювати владу від імені суспільства і держави, виявились особисто зацікавленими не в раціоналізації організації суспільства, а в його дезорганізації. В умовах дезорганізації суспільства вони отримали можливість стрімко багатіти, що було б неможливим при раціональній організації та твердому правопорядку. Так Україна стала дивувати світ своєю бідністю, а так звані «нові українці» – своїм багатством та тягою до розкоші.

Тому, коли позитивно оцінюється діяльність керівників держави, за яких ріст валового внутрішнього продукту досяг 12 чи 15 відсотків на рік, то це не може не викликати іронічної усмішки, бо стратегічно прогрес дезорганізованого суспільства у сучасних умовах, коли чинник організації набув вирішального значення, є неможливим. Тож треба шукати шляхи раціоналізації організації суспільства. Звичайно, ті

люди, які називають себе політиками та які об'єктивно зацікавлені в дезорганізації суспільства, а до храму ходять єдино із відчуття тяжкості гріхів, що на них лежать, раціоналізацію організації суспільства здійснювати не будуть. Ці надії є марними.

Почати ж треба було б з науки. З погляду автора цієї статті, – з науки трудового права. За радянських часів у галузі науки трудового права працювали видатні науковці. Предметом гордості автора цієї статті є те, що ці великі люди позитивно оцінили його наукові пошуки. Але наука передбачає пошук істини. Тому, визнаючи досягнення радянських науковців-фахівців у галузі трудового права, слід визнати і ту обставину, що були проблеми, які вчені-трудовики не тільки не досліджували, а й взагалі не сміли ставити. Йдеться, зокрема, про проблему контролю трудової діяльності як проблему загальну та таку, що має істотну специфіку стосовно окремих категорій працівників. При соціалізмі в трудо-правовому аспекті вона не досліджувалась навіть на рівні відділів технічного контролю. Здається цілком очевидним, що регулювання трудових відносин, тобто відносин з приводу застосування живої праці, передбачає регулювання відносин щодо контролю виконання працівниками своїх трудових обов'язків, бо, з одного боку, для роботодавця важливо отримати якісний результат праці, а з іншого боку, жорсткий контроль трудової діяльності зачіпає інтереси працівника, його честь і гідність. Але ставити таку проблему в трудо-правовому аспекті було неможливо, бо це було сферою діяльності партійних комітетів.

Партійні комітети не були ні загальними, ні галузевими органами управління. Але вони жорстко контролювали трудову діяльність керівників підприємств, установ і організацій, у тому числі державних органів, виконавчих органів місцевих рад.

Починаючи з другої половини 50-х років минулого століття їх уже не розстрілювали. Але за недоліки в роботі, за втрату скромності із партії виключали. А коли таке траплялось, то герой роману Шолохова М. О. за таких умов просив, щоб його виключили і із життя. Ось що означало виключення із партії.

Як би сьогодні не оцінювалось комуністичне минуле, слід визнати, що партійний контроль відігравав провідну роль в організації суспільства. І комуністична партія не без підстав визнавала своєю заслугою всі перемоги і здобутки народу.

Коли ж не стало партійного контролю, не стало контролю ніякого. Уся еліта полегшено зітхнула: робити можна все, що завгодно. Можна, займаючи посаду в державному апараті, для держави не робити нічого взагалі. Головне, треба добре полювати та розумно ділитись здобиччю. Тих, хто цього не зрозумів, настигла суворая кара більш впливових колег.

За таких умов дослідження проблеми впливу трудового права на організацію суспільства, зокрема шляхом правового регулювання відносин щодо контролю та оцінки трудової діяльності, особливо трудової діяльності високих посадових осіб набуло виключної актуальності. Але в науці трудового права ця проблема не тільки не досліджувалась, а й не ставилась.

Звичайно, було б добре, якби соціологія і психологія дали нам морально-психологічну характеристику людей, які разом у Конституції України позначаються як Український народ. Але відповідних досліджень немає. Якщо оцінювати мораль-

но-психологічні якості співвітчизників за критеріями якості праці, більш широко – культури праці, ставлення до оточуючого середовища, в якому проявляється ставлення до людей, то підстав для високих оцінок і оптимістичних прогнозів ми не знайдемо.

Бердяєв М. О. колись писав: «Пересічній руській людині, будь вона землеробом чи торгівцем, бракує чесності і честі» [2, с. 73]. Трудно, однак, сказати, якою мірою це стосується українців. Українців стосується зазначення на аморальність поведінки в неконтрольованих і некараних ситуаціях та на «цинічного конформіста, який боїться тільки кари з боку суспільства та який не має навіть у формі атавізму будь-яких ознак совісті» [3, с. 14]. Але це – лише оцінка публіциста, який, можливо, більше прагнув вишукано та гостро висловитись, ніж встановити істину. Тож зупинимося на тому, що достовірних наукових даних, що давали б узагальнену морально-психологічну характеристику нашим співвітчизникам, немає. Відтак є підстави стверджувати, що оскільки організація суспільства – це перш за все організація трудова, то працю людей треба контролювати – безпосередньо або через контроль якості результатів праці. Звичайно, це – проблема складна, бо треба думати про контроль за діяльністю контролерів. Але ситуація не є безвихідною. Для того, щоб усе суспільство не прийшлося наймати на роботу в якості контролерів, систему контролю треба оптимізувати: рівень жорсткості контролю слід диференціювати за критерієм суспільної значущості трудової функції працівника. Не треба жорстко контролювати працю двірника чи прибиральниці. Всі ми, крім тих, перед ким стелять килимові доріжки, до сміття звикли. І зможемо ще трошки потерпіти, поки суспільна еліта зуміє раціоналізувати організацію суспільства.

На іншому полюсі знаходяться вищі державні посади. Якщо йдеться про Президента України, то він обіймає таку високу посаду, яку і посадою назвати незручно. Тому в Конституції (ст. 104, 105, 108, 110, 111, 112) йдеться про «пост» Президента. З цим слід погодитись. Але ж треба усвідомити, що Президент виконує роль стовпа, на якому тримається вся будівля організації суспільства. Цей стовп не повинен схилитись у будь-який бік. Тим більше він не повинен рухатись. Стосовно Президента не може бути жодних підозр. Тоді від нього будуть виходити потужні імпульси до раціональної організації суспільства.

Але Президент України – це та ж людина з усіма її чеснотами і пристрастями. Йому теж хочеться одягатись в одяг від знаменитих модельєрів, а ще більше – у такий спосіб одягати свою дружину та дітей. Його самолюбство також тішить годинник на руці вартістю 40 000 євро. Але ж річна заробітна плата Президента такої суми не досягає. Тож Президент об'єктивно поставлений у вкрай суперечливе становище: з одного боку, йому незручно скромно одягатися самому і скромно одягати своїх близьких, з іншого боку, для того, щоб належне виглядіти, заробітної плати не вистачає. Із цієї ситуації є два виходи. Один – пригнітити своє самолюбство та зменшити потреби. Це – болісний вихід, але ним користується абсолютна більшість громадян України, бо у них іншого виходу немає. У Президента є ще один вихід. Не треба йти на тяжкі злочини. Треба трошки допомогти в бізнесі дружині, дочці, зятеві, синові. І всі матеріальні і фінансові проблеми будуть вирішені. Пізнавши смак,

зупинитись трудно. Тож після спливу строку перебування на посту Президента можна купувати замок у Лондоні, маєток на березі Середземного моря, літаки, гелікоптери і космічні кораблі. Це – нормально і відповідає природі людини.

Ненормально і не відповідає природі демократичної, соціальної і правової держави те, що Президент має можливість протизаконно допомагати своїм родичам, кумам, сватам тощо і не відповідати за свої протизаконні дії. І справа не обмежується матеріальними благами. Версія про причетність Президента України до вбивства журналіста виглядає цілком правдоподібною, бо залишився єдиний чинник, який може утримати Президента від того, щоб дати команду на вбивство нескромного і прискіпливого журналіста. Це – моральність Президента. А мораль у вітчизняних політичних кругах ціниться невисоко, а тому – і потрібна не дуже.

Тож найпершою проблемою раціоналізації організації українського суспільства є утворення ефективної системи контролю за трудовою діяльністю Президента України. Цей контроль має бути максимально жорстким, бо всі повинні знати, що стовп стоїть і не хитається. Сьогодні діяльність Президента не контролюється взагалі. Безконтрольність здатна загубити і святого – це аксіома. І навіть для відкриття проти Президента процедури імпічменту створили нездоланні перешкоди.

Питання про усунення Президента України з поста може бути ініційоване тільки більшістю від конституційного складу Верховної Ради. Але ж депутати, щоб ініціювати імпічмент, повинні отримати інформацію про відповідні обставини. Порушення кримінальної справи та її розслідування дало б змогу народним депутатам отримати відповідну інформацію та визначитись стосовно імпічменту. Але Конституційний Суд виключив таку можливість. Про те, як контролюється діяльність Президента України, в Конституції України немає майже ні слова. Конституційний Суд України положення Конституції України, що стосуються недоторканності Президента, витлумачив так, що на час виконання повноважень Президент не несе кримінальної відповідальності, проти нього не може бути порушена кримінальна справа, а процедура імпічменту здійснюється без порушення кримінальної справи проти особи, що є Президентом України [4]. Головатий С. П. критично оцінив цей акт правосуддя [5, с. 1484-1496]. Ця оцінка заслуговує на підтримку, бо Конституційний Суд своїм зазначеним рішенням вніс вклад у дезорганізацію суспільства. Реально ініціювати імпічмент на підставі достовірної інформації не можна. Це можна тільки в порядку політичної боротьби, що не потребує достовірної інформації. Тож сьогодні не існує жодних конституційних чи встановлених законом процедур контролю за діяльністю Президента. Це викликає у громадян занепокоєння. І справа ж не обмежується сферою емоцій та психології. В умовах безконтрольності Президент об'єктивно вносить свій вирішальний вклад в дезорганізацію суспільства.

Якби пост Президента України зайняла людина, що найближче наблизилась за своїми моральними якостями до Спасителя, то перше, що вона мала б зробити на цій посаді, – це запропонувати систему контролю за діяльністю Президента. Це послужило б на благо і цієї людини і на благо народу України, відкрило б для нього перспективу безмежного прогресу.

Ця пропозиція може бути критично оцінена з посиланням на те, що такого немає ніде в світі. У автора немає достатньої інформації з цього приводу, але ж були магнітні записи розмов президента США Ніксона Р. , які він зобов'язаний був надати слідчій комісії конгресу. Зразу після пред'явлення цієї вимоги Ніксон Р. подав заяву про відставку. Тож і розмови Президента України треба фіксувати офіційно, а не підпільно.

Крім того, слід враховувати ще два чинники. Перший – дуже слабкий соціальний контроль, в тому числі з боку преси, практична відсутність того, що називається громадянським суспільством. Державний апарат залишається всесильним і має змогу буквально роздавити навіть найбагатших людей, які не знайшли контакти з владою. В Україні, правда, немає таких яскравих прикладів, як у Росії, але ж це компенсується їх кількістю. Другий – це та ж соціально-психологічна атмосфера загальної пригніченості (задухи), що існувала за радянських часів. Не розстрілюють, не піддають примусовому психіатричному лікуванню, не піддають навіть остракізму, як це було в Стародавній Греції. Але ж суспільство виштовхує на периферію тих, хто бореться з владою без опори на політичну силу, здатну дістатися влади.

Конкретні організаційно-правові форми здійснення контролю за діяльністю Президента України розробити буде нетрудно, якщо буде прийнята сама ідея контролю. Одне тільки слід зауважити – контроль перетвориться в імітацію і навіть у карикатуру, якщо він буде здійснюватись службами, підлеглими самому Президенту.

Жорстку систему контролю вкрай необхідно встановити і за посадовими особами органів виконавчої влади, прокуратури. Коли вивчаєш схеми розкрадання народної землі, складається враження, що в цій країні немає ні законодавчої, ні виконавчої, ні судової гілок влади. Все комерціалізувалось, настала епоха тотального капіталізму, де найціннішим товаром стали послуги посадових осіб державних органів. Нікого не цікавить, наприклад, перерахування державним підприємствам в офшорну зону десятків мільйонів доларів за розробку програмного продукту чи за маркетингові послуги. Можна догадуватись, хто є засновниками тих офшорних підприємств, які розробляють програми та здійснюють маркетингові дослідження. Але ж догадки до справи не долучиш. А органи, що повинні збирати відповідні відомості та заводити справи, не збирають відомості і не заводять справи, бо вони теж комерціалізувались.

Якби вдалось поставити під контроль посадових осіб виконавчої влади, у них вивільнилось би багато робочого часу, що раніше витрачався на власний бізнес, для розробки заходів щодо раціоналізації організації суспільства у сфері діяльності відповідних державних органів і посадових осіб. З'явилась би можливість не тільки підтримувати організацію суспільства у відповідності із станом суспільних відносин, що змінюються, а й вдосконалювати базову модель організації суспільства з метою досягнення її оптимізації.

Сьогодні цими проблемами ніхто не переймається. Тому людині дуже важко виконувати вимоги вкрай ускладнених та ірраціональних процедур, які створюють державні органи, органи місцевого самоврядування та їх посадові особи в своїх ін-

тересах. Скрізь, куди тільки людині треба звернутись, створені ірраціональні процедури, спрямовані проти людей. І створена така ситуація, коли простіше і дешевше виконати безглузді вимоги, до речі, пов'язані з офіційними поборами, ніж боротися з такою практикою. За таких умов у бізнесі з'явився цілий сегмент, в якому за гарні гроші надаються послуги з отримання державного акта на землю, легалізації самовільного будівництва, отриманням різного роду дозволів тощо. Складається враження, що державні органи та органи місцевого самоврядування існують єдино для того, щоб знущатись над людьми. Тому, хто буде проти цього заперечувати, можна рекомендувати переоформити документи на власний автомобіль на дружину, сина чи дочку або зайнятись приватизацією земельної ділянки. Це дасть змогу на власні очі побачити результати праці лідерів суспільства.

Центром розробки проектів заходів щодо раціоналізації організації суспільства має стати Секретаріат Президента України. Для самого Президента така діяльність мала б бути основною.

Не слід думати, що проблеми раціоналізації організації суспільства відношення мають тільки органи виконавчої влади та місцевого самоврядування.

Реформи, зміни – це гасла, що є на устах вітчизняних політиків уже майже 20 років. На найвищій сходинці знаходяться одиниці цих політиків, що реально претендували чи претендують на посаду Президента. На одну сходинку нижче уже стоять сотні. Це – парламентарі. Вони охоче говорять про реформування судової влади, виконавчої влади. Але ж ні один із них, знаючи, як організована праця народних депутатів і працівників апарату Верховної Ради, із знанням справи не заявив про першочергову необхідність реформування діяльності Верховної Ради. Йдеться не про зміни до Конституції. Україна має прекрасну Конституцію, тільки кожний прагне переписати її в своїх інтересах. Україні потрібні державні діячі, здатні розумно виконувати її вимоги.

Верховна Рада – найближчий до народу державний орган. 450 депутатів обираються народом і тримають з ним повсякденний зв'язок. Тож можна думати, що народні депутати прозвітують перед народом за кожна копійку, що призначена для фінансування діяльності Верховної Ради. Тим більше, що очолюють Верховну Раду не пересічні громадяни, потрібні здебільшого тільки сім'ї, а ті, що потрібні країні. Але спроби платника податків знайти в мережі Інтернет інформацію про те, як же витрачаються бюджетні кошти Верховною Радою виявляються марними. Тут усі гілки влади виявляються однаковими: вони вважають, що людям така інформація не потрібна. А гроші витрачаються немалі і на Верховну Раду, і на Секретаріат Президента, і на Кабінет Міністрів, і на Конституційний Суд. Здається, що ці державні органи могли б позмагатись з відповідними державними органами Сполучених Штатів Америки за абсолютними показниками. А по частці витрат на ці державні органи у валовому внутрішньому продукті Україна уже давно є чемпіоном.

Тепер треба зупинитись на якості праці народних депутатів і працівників апарату Верховної Ради. Мовою Кримінального кодексу ця якість має бути визначена як «нижче нижчої межі». Повсякденні докори на адресу судової гілки влади справедливі. Але ж працювати з законами дуже важко. Чисельність і складність колізій у



законах дає підстави майже будь-яку справу вирішити і в один спосіб і в протилежний. Не можна ставити за мету заставити народних депутатів професійно працювати над законом, бо непрофесіонал ніколи не зможе працювати професійно. Одиниці із народних депутатів за напрямком і рівнем професійної підготовки могли б освоїти професію законотворця. Але цьому перешкоджає сама атмосфера вітчизняного парламенту: депутат має працювати на фракцію, інакше в наступну виборчу кампанію він залишиться або поза партійним списком або опиниться у тій частині цього списку, яка не дає перспектив стати депутатом. Працювати над проектами законів, тобто працювати на державу не мають можливості навіть найбільш добросовісні із народних депутатів. Це, однак, не заважає окремим народним депутатам час від часу подавати до Верховної Ради великі за обсягом законопроекти, зокрема кодекси. Ці законопроекти писали не депутати, а інші люди, яким заплатили не тільки за роботу, а й за відчуження на користь народних депутатів немайнових авторських прав, тобто прав, які згідно із законом взагалі не відчужуються.

Здавалося б, треба налагодити професійну роботу над законопроектами працівників апарату Верховної Ради, але щось заважає. Перш за все відсутній будь-який контроль за законодавчим процесом, а тому і немає інформації про те, хто ж повинен у випуску законодавчого браку. Але ж громадяни – платники податків діждались було повторного обрання і Олександра Мороза і Володимира Литвина на посаду Голови Верховної Ради, але не можуть діждатись, коли ж за гроші, стягнені з них, будуть розроблені закони, що будуть відігравати у суспільстві конструктивну, а не деструктивну роль.

У судовій гілці влади, майже буквально пригніченій неякісними законами та численністю справ, є свій елітний підрозділ. Це – Конституційний Суд України. Його рішення є остаточними, оскарженню не підлягають. То й говорити про контроль над цим державним органом некоректно. До того ж і прозорість у діяльності органу конституційної юрисдикції є наявною. Рішення Конституційного Суду публікуються, доступні для аналізу та наукового дослідження. А це і є формою суспільного контролю. Закритою, правда, є інформація для платника податків про те, хто і скільки отримує в Конституційному Суді коштів із державного бюджету. Але ж немає будь-яких аргументів на користь того, що Конституційний Суд має бути першим серед державних органів щодо розкриття таємниці витрачення бюджетних коштів. Отже, докоряти цим Конституційному Суду було б недоречно. Проте є претензії стосовно якості основного продукту, який, судячи за змістом законів про державний бюджет, щедро оплачується небагатими, а то й вкрай бідними громадянами України. Цим продуктом є рішення Конституційного Суду України. Підстав для високої оцінки цього продукту немає. Замість логічно суворого аналізу змісту Конституції та відповідних законів України, ми находимо в цих рішеннях численні узагальнені посилання на системні зв'язки між нормативними положеннями без зазначення на те, як же ці системні зв'язки впливають на зміст окремих із цих положень, численні посилання на акти, які не можуть вплинути на рішення, що приймається Конституційним Судом, беззастережні посилання на найбільш загальні положення Конституції, зокрема на її ст. 1, 3, хоч ці положення вміщують у собі не тільки нормативний

регулятор, а й значну частку декларації про соціальні наміри держави. Для порівняння: колишній суддя Конституційного Суду РФ Лучін В. О. пише про те, що, застосовуючи конституційні принципи, Конституційний Суд РФ кожного разу встановлює, чи підлягають вони застосування до конкретної конфліктної ситуації [6, с. 74]. Находимо також і явно помилкові судження і рішення.

У зв'язку з цим звертає на себе та обставина, як послідовно проводить Конституційний Суд думку про те, що повноваження Президента України визначаються вичерпно (лише) Основним Законом України. На цьому Конституційний Суд наголошував у рішеннях від 10 квітня 2003 р. № 7-рп/2003 [7], від 16 травня 2007 р. № 1-рп/2007 [8], від 7 липня 2009 р. № 17-рп/2009 [9], від 15 вересня 2009 р. № 21-рп/2009 [10]. Але ж справа як раз і полягає в тому, що цих слів (лише, вичерпно) у відповідних статтях Конституції немає.

Тому повстає питання про те, чи можливе застосування правових приписів, що непрямо впливають із актів законодавства та виявляються висновком від протилежного (йдеться про те, що із п. 31 частини першої ст. 106 Конституції, який передбачає здійснення Президентом України інших повноважень, визначених Конституцією, непрямо впливає і висновком від протилежного виявляється правовий припис, згідно з яким законами повноваження Президента визначатись не можуть). Це питання є загальним, воно стосується численних законодавчих положень, а тому воно є важливим і достойним уваги Конституційного Суду. І помічене воно було давно. Ще в середині XIX століття французький науковець-юрист Броше (Brocher) писав, що правова норма, що виявляється за допомогою висновку від протилежного, не підлягає застосуванню, якщо відповідні відносини врегульовані хоч би загальною нормою [наводиться за 11, с. 312]. У даному випадку відносини врегульовані частиною другою ст. 6 («Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України») і частиною другою ст. 19 Конституції України («Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»). Отже, повноваження Президента України відповідно до цих загальних правил можуть визначатись не тільки Конституцією, а й законами. Крім того, повноваження Президента України визначаються не тільки ст. 106 Конституції, бо в такому випадку субстантивне повноваження Президента України бути гарантом додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (частина друга ст. 102 Конституції) не може бути здійснене, оскільки блокується процедурними стосовно ст. 102 Конституції нормами ст. 106 Конституції.

Отже, п. 31 частини першої ст. 106 Конституції не може бути перешкодою для встановлення законом нових повноважень Президента. Усупереч твердженню Конституційного Суду не може цей пункт бути перешкодою і для встановлення законом порядку здійснення Президентом своїх повноважень. Тому частина перша ст. 6 Закону «Про Конституційний Суд України» в редакції Закону від 19 березня 2009 р., яка передбачає консультації Президента з Прем'єр-міністром та Міністром юстиції щодо кандидатур на посади суддів Конституційного Суду, а також скріплення ука-

зів Президента про призначення на зазначені посади підписами Прем'єр-міністра і Міністра юстиції, є неконституційною з огляду не на п. 31 частини першої ст. 106 Конституції, а на п. 22 цієї ж частини, згідно з яким Президент «призначає та звільняє третину складу Конституційного Суду України» та на частину другу ст. 148 Конституції («Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України»). Із п. 22 частини першої ст. 106 та частини другої ст. 148 Конституції непрямо впливає і методом логічного доповнення нормативного тексту виявляється правовий припис, відповідно до якого Президент при здійсненні повноважень, передбачених цими конституційними положеннями, не зобов'язаний консультуватися з Прем'єр-міністром та Міністром юстиції та забезпечувати скріплення указів підписами цих посадових осіб.

У цій статті розглянута лише одна проблема – контролю за трудовою діяльністю посадових осіб, що обіймають високі посади в державному апараті. Але проблема контролю стосується всіх працівників. Уже незадовільне вирішення проблеми контролю за трудовою діяльністю здатне дезорганізувати суспільство. Інші проблеми такого роду – це оцінка результатів трудової діяльності, застосування за результатами оцінки адекватних заходів до відповідних працівників, добір працівників за об'єктивними критеріями, особливо на посади в державному апараті, їх перерозподіл за посадами (робочими місцями) за результатами контролю та оцінки трудової діяльності. Ці проблеми очікують на своїх розробників.

#### Перелік літератури

1. Маркс К. Критика Готской программы / К. Маркс // Сочинения К. Маркса и Ф. Энгельса : в – М. : Госполитиздат., 1955 – . – Т. 19. – 1961. – 671 с.
2. Бердяев Н. А. Судьба России. Опыты по психологии войны и национальности / Н. А. Бердяев. – М. : Мысль, 1990. – 208 с.
3. Фока А. Экипаж за бортом / А. Фока // Зеркало недели. – 2009. – № 34. – С. 14.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо недоторканності та імпідменту Президента України від 10.12.03 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 51, ч. 1. – Ст. 2707.
5. Головатий С. П. Верховенство права: У 3-х кн. / С. П. Головатий. – К. : Фенікс, 2006. – Кн. 3: Український досвід. – с. 1227-1747.
6. Лучин В. О. Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации / В. О. Лучин. – М. : Юнити-Дана, 2002. – 687.
7. Рішення Конституційного Суду у справі про гарантії діяльності народного депутата від 10.04.03 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 17. – Ст. 789.
9. Рішення Конституційного Суду у справі про звільнення судді з адміністративної посади від 16.05.07 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 40. – Ст. 1589.
10. Рішення Конституційного Суду у справі про конституційно встановлену процедуру набрання чинності законом від 07.07.09 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 55. – Ст. 1921.
11. Васьковский Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов / Е. В. Васьковский. – М. : ЦентрЮрИнфоР, 2002. – 508 с.

**Ротань В. Г. Организация общества как основной фактор его прогресса и предмет воздействия трудового права / В. Г. Ротань // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия : Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (62), № 2. – С. 146-156.**

В статье ставится проблема воздействия трудового права на рационализацию общества как одного из отдаленных последствий действия норм этой отрасли права. Осуществляется попытка наметить пути радикального усиления роли трудового права в преодолении дезорганизации общества. Предлагаются меры по установлению адекватного контроля трудовой деятельности работников, особенно должностных лиц государственного аппарата с целью рационализации организации общества.

**Ключевые слова:** трудовое право; организация общества; контроль трудовой деятельности.

**Rotan V. Influence of the labour law on the organization of a society / V. Rotan // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (62), № 2. – P. 146-156.**

In this article the problem of influence of the labour law upon the rationalization of organisation of a society as one of the remote consequences of action of norms of this law branch is posed. The author tries to outline a way of radical strengthening of action of the labour law for the purpose of the overcoming the disorganization of a society. Measures of the establishment of an adequate control over the labour activity are offered. In particular it concerns officials of state machinery with the purpose of rationalization of the organization of a society.

**Keywords:** labour law, organization of a society, control over the labour activity.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 347.122:349.22**

## **СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ВСТАНОВЛЕННЯ НЕПОВНОГО РОБОЧОГО ЧАСУ**

**Сонін О. Є.**

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна*

У статті здійснюється аналіз чинних актів законодавства про працю, на підставі якого формулюються і обґрунтовуються пропозиції щодо вдосконалення законодавства про працю, в тому числі – види вимог, які можуть бути заявлені працівниками в суді на випадок порушення їх права на встановлення неповного робочого часу.

**Ключові слова:** спосіб захисту права; захисту права судом; право на неповний робочий час.

Актуальність проблеми захисту судом права працівників на встановлення неповного робочого часу є очевидною з огляду на як стан законодавства про працю та цивільного процесуального законодавства, так і на стан осмисленості цієї проблеми в науці трудового права. Йдеться про те, що хоча проблеми правового регулювання робочого часу традиційно, а проблематика захисту трудових прав працівників – переважно останнього часу – знаходяться у центрі уваги науковців-фахівців у галузі трудового права, до цього часу як у законодавстві, так і в науковій літературі є відсутніми положення про способи захисту права працівників на встановлення неповного робочого часу. Такий стан науки та правового регулювання не може бути визнаний належним, адже ускладнює реалізацію наданих працівникам прав та створює загрозу неможливості захисту цих прав в судовому порядку.

З урахуванням викладеного, метою даної статті є аналіз актів законодавства про працю та процесуального законодавства та опрацювання на цій підставі пропозицій щодо їх вдосконалення в частині закріплення способів захисту судом права працівників на встановлення неповного робочого часу.

Нагадаємо, що ст. 56 КЗпП визнає за працівниками, що є вагітними жінками, жінками, які мають дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, в тому числі таку, що знаходиться під їх опікуванням, або здійснюють догляд за хворим членом сім'ї, право на встановлення неповного робочого часу, якому (праву) кореспондує обов'язок роботодавця встановити неповний робочий час. Крім того, ст. 56 КЗпП визнає право заявляти клопотання про встановлення ним неповного робочого часу за всіма працівниками, але в цьому разі на роботодавця не покладається безумовний обов'язок задовольняти відповідну вимогу.

Основним чинником, що обумовлює гостроту проблеми захисту права, про яке йдеться, є та обставина, що чинний Кодекс законів про працю [1], інші акти законодавства про працю не містять прямо закріплених правових приписів, які б встановлювали способи захисту цього права. Тож виникає враження, що з урахуванням змісту ст. 4 Цивільного процесуального кодексу [2] («здійснюючи правосуддя, суд захищає права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб,

державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законами України») захист даного права судом є неможливим.

Слід прямо визнати, що даний висновок, хоча суди підчас і виявляють свою схильність до нього, є помилковим, оскільки він суперечить Конституції [3]. Адже право працівника на встановлення неповного робочого часу встановлене законом, то воно відповідно до ст. 55 Конституції підлягає захисту судом у всіх випадках його порушення. Цей висновок підтверджується ст. 124 Конституції, що поширює юрисдикцію судів на всі правовідносини, які виникають у державі. Тобто, суд не має права відмовити у задоволенні вимоги працівника про захист його права на встановлення неповного робочого часу.

Щодо способу, в який це право підлягає захисту, слід виходити з наступного. Ст. 4 ЦПК, котра позбавляє суд повноважень здійснювати захист права у спосіб, не передбачений законом, не є підставою для спростування зробленого вище висновку. У суду немає права відмовити працівнику в захисті його права, якщо такий спосіб відповідає змісту права, способу його порушення та наслідкам, що їх спричинило це порушення. За умов, коли ст. 55 Конституції закріплює право особи звернутися до суду за захистом її порушеного права, безглуздом був би висновок про те, що у задоволенні вимоги управненої особи може бути відмовлено з посиланням на відсутність встановленого законом способу захисту цього права. Врешті-решт, на випадок, коли такий спосіб і насправді не встановлений спеціальними положеннями закону, він має обиратись з урахуванням принципів справедливості та розумності, що входять до змісту принципу верховенства права (ст. 8 Конституції).

Втім, обов'язок доведення цих очевидних обставин, особливо з урахуванням того, що він покладений на осіб, що зазвичай не мають достатніх спеціальних знань (на пересічних працівників), є вкрай обтяжливим. Тому очевидно є необхідність терміново доповнити Кодекс законів про працю розгорненими положеннями про способи захисту права на встановлення неповного робочого часу.

Природно, що вибір того чи іншого способу захисту права залежить від характеру дій роботодавця, спрямованих на порушення права, про яке йдеться, та від наслідків таких дій. Тому слід вирішити питання про найбільш вірогідні способи порушення права працівників на неповний робочий час. Щодо першої групи працівників (права на встановлення неповного робочого часу кореспондує безумовний обов'язок роботодавця задовольнити відповідну вимогу працівників), порушення їх права може відбуватися у формі заперечення наявності в них такого права; у формі відмови роботодавця задовольнити вимогу працівника. Можливими є також розбіжності щодо тривалості неповного робочого часу, що її має встановити роботодавець стосовно даного працівника.

У випадках, коли роботодавець оспорує сам факт наявності в працівника права заявляти вимогу про встановлення неповного робочого часу, працівникам має бути надане право заявити вимогу про визнання права. Ця вимога, в разі її задоволення, усуває розбіжності між роботодавцем та працівником з приводу наявності чи відсутності у працівника права, про яке йдеться, вносить необхідну визначеність в їх відносини, а тому є достатньою для повного відновлення прав працівника.

Більш складним є питання про те, який спосіб захисту має бути встановлений в законі на випадок, коли має місце не оспорення, а саме порушення права, про яке йдеться. Справа в тому, що таке порушення може потягти дві групи наслідків. Оскільки неповний робочий час впродовж тривалого (з огляду на звичайні строки розгляду судами цивільних справ) часу не буде встановлений, працівник впродовж цього періоду буде вимушений працювати на умовах нормальної тривалості робочого часу.

За таких умов за працівниками було б недостатнім визнати право на такий спосіб захисту як заявлення вимоги про примушення роботодавця до виконання обов'язку встановити неповний робочий час. Безумовно, що закріплення у законодавстві такого способу захисту є необхідним, оскільки задоволення відповідної вимоги дає можливість припинити протиправні дії роботодавця та реалізувати в натурі закріплене за працівником право на роботу на умовах неповного робочого часу. Втім, не можна ігнорувати ту обставину, що задоволення вимоги про примусове виконання обов'язку в натурі не здатне усунути всі наслідки протиправної поведінки роботодавця, що вже настали до ухвалення судом рішення у справі.

Очевидно, що за таких умов реалізація порушеного права та/або усунення наслідків його (права) порушення є неможливим взагалі. На нашу думку стосовно таких випадків необхідним є застосування накопиченого у законодавстві досвіду встановлення цивільно-правових наслідків протиправних дій, чиї наслідки об'єктивно не можуть бути усунені. Йдеться, наприклад, про правовий припис, що міститься у ч. 2 ст. 393 ЦК («у разі неможливості відновлення попереднього становища власник має право на відшкодування майнової та моральної шкоди») [4].

Питання про відшкодування у випадках, що розглядаються, майнової (матеріальної за термінологією законодавства про працю) шкоди є достатньо складним. На нашу думку, при вирішенні цього питання слід виходити з наступного. З огляду на мету, задля досягнення якої за працівником визнається право на встановлення неповного робочого часу (ця мета виявляється через врахування категорій працівників, яким це право надано, та полягає у створенні для них фактичної можливості належно виконувати сімейні обов'язки щодо догляду за дитиною, іншими членами сім'ї), порушення цього права може потягти додаткові витрати на боці працівника, що пов'язані з оплатою послуг третіх осіб з догляду за дитиною та іншими членами сім'ї працівника, які такого догляду потребують. Тож, за наявності таких додаткових витрат визнання за працівниками права на відшкодування матеріальної шкоди є доцільним, адже відповідає характеру правопорушення, усуває його (порушення) наслідки.

Щодо права працівника на відшкодування моральної шкоди, то слід визнати вкрай недостатніми правила, що містяться у чинній редакції ст. 237<sup>1</sup> КЗпП. Їх недоліки не вичерпують невдалим зазначенням на те, що порядок відшкодування моральної шкоди «визначається законодавством», котре до цього часу є відсутнім. Головним недоліком статті 237<sup>1</sup> КЗпП слід визнати ті обставини, з настанням яких законодавець пов'яже виникнення у працівника права на відшкодування моральної шкоди («порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати

нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя»). У зв'язку з цим слід погодитись з Щербинюю В. І., котрий стверджує, що правовий припис, який розглядається, «сформульований так, що відшкодувати шкоду, заподіяну працівникові роботодавцем, можна тільки за наявності трьох обставин... Працівник у плані можливого відшкодування шкоди за нормами трудового права менш захищений, ніж фізична особа нормами цивільного права» [5, с. 271], оскільки у цивільному праві будь-яке правопорушення заподіює моральну шкоду, а тому ця шкода повинна компенсуватися у всіх випадках [див., напр., 6, с. 34]. Тож, з огляду на викладене, ст. 237<sup>1</sup> КЗпП має зазнати змін в частині формулюванні підстав виникнення в працівника права на відшкодування моральної шкоди; такими підставами мають бути визнані всі випадки порушення трудових прав працівника роботодавцем. При цьому, як і зараз, виникнення на боці працівника права на відшкодування моральної шкоди не має ставитись в залежність від вини роботодавця.

Тож, за працівниками, яким надається право на встановлення неповного робочого часу, доцільно було б визнати право заявляти в суді такі вимоги, як вимога про визнання права та вимога про виконання обов'язку в натурі – у випадках, коли за обставинами справи реалізація цього права в натурі є можливою. У випадках, коли реалізація даного права в натурі є неможливою (принаймні, за час, що спливає з моменту виникнення такого права до моменту, коли його реалізація стала можливою), за працівниками має бути визнане право на відшкодування завданої ним матеріальної та моральної шкоди.

Найбільш складним є питання про можливість заявлення працівником вимог у суді на випадок невиконання роботодавцем клопотання решти працівників про встановлення щодо них неповного робочого часу. При прочитанні тексту ст. 56 КЗпП виникає враження, що в даному випадку законодавець не покладає на роботодавця обов'язок безумовно задовольняти побажання працівника щодо встановлення неповного робочого часу, а відповідно – не встановлює будь-якого суб'єктивного права працівника.

Дійсно, роботодавець має бути визнаний таким, що діяв правомірно, коли він розглянув клопотання працівника, за яким не визнане безумовне право на встановлення неповного робочого часу, про його (неповного робочого часу) встановлення, та відмовив у його задоволенні.

Іншими словами, встановленням права заявляти клопотання про встановлення неповного робочого часу за іншими, ніж прямо перелічені у частині першій ст. 56 КЗпП, працівниками, законодавець не надав інтересам таких працівників статусу суб'єктивного права, а тому – відсутньою є і можливість звернення працівника до суду з вимогою про захист цього інтересу. Підкреслимо, що попри численні звернення в науці трудового права до проблематики захисту інтересу [див., напр., 10, с. 88] відсутні будь-які нормативні підстави та об'єктивні потреби у постановці цієї проблеми.

У випадку, що розглядається, існує потреба у більш глибокому аналізі правового припису ст. 56 КЗпП. На нашу думку, такий аналіз має здійснюватись за допомо-



гою інструментарію, що надається правозастосовчим органам ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства [7]. Нагадаємо, що за правилами даної статті суд, вирішуючи адміністративну справу, має перевірити дії суб'єкта владних повноважень (відповідача у справі) з метою встановити, зокрема чи «вчинені вони: ... на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; ... з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; ... обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); ... безсторонньо (неупереджено); ... добросовісно; ... розсудливо; ... пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав... особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення...».

Наведені вимоги вже зараз є обов'язковими при прийнятті рішень за вимогами працівників для тих роботодавців, трудові відносини з якими належать до категорії «публічної служби», як це поняття визначається у п. 15 ст. 3 КАС. З огляду на принцип рівності трудових прав (ст. 2<sup>1</sup> КЗпП) та необхідність додержання вимоги рівного поводження, що входить до змісту принципу верховенства права (ст. 8 Конституції), додержання цих вимог має бути визнане обов'язковим для всіх роботодавців, до яких звернулись їх працівники з приводу врахування їх інтересів вирішенні питання про встановлення щодо них неповного робочого часу. Це твердження має нормативну основу (ч. 8-9 ст. 8 ЦПК) і може розглядатись як рекомендація щодо правозастосування; тим більше воно має бути враховане при вдосконаленні чинного законодавства про працю.

Тож роботодавець може бути визнаний таким, що діяв правомірно, коли при вирішенні питання про встановлення щодо працівника неповного робочого часу віддав перевагу інтересам виробництва, а не інтересам працівника, якщо буде доведено, що при цьому роботодавець діяв з додержанням вимог ч. 3 ст. 2 КАС. В решті випадків дії роботодавця не можуть бути визнані правомірними, з метою усунення їх наслідків працівник може звернутись до суду з вимогою про встановлення неповного робочого часу, і ця вимога підлягає за відповідних умов задоволенню.

Але головним є те, що така вимога не може визнаватись заявленою на захист інтересу. Оскільки йдеться про покладення на роботодавця обов'язку, слід дійти висновку, що йому (обов'язку) кореспондує право, що надане іншому учаснику відповідних правовідносин, тобто працівникові. За умов неналежного виконання роботодавцем покладених на нього обов'язків права працівників, що кореспондують таким обов'язкам, будуть порушені і підлягають захисту. Тож вимога, що розглядається, є вимогою про захист права – права на належне виконання роботодавцем покладеного на нього обов'язку враховувати інтереси працівника, який (обов'язок) може вважатися належно виконаним лише за умов додержання роботодавцем вимог ч. 3 ст. 2 КАС.

Викладене свідчить про наявність значних недоліків, що притаманні чинним актам трудового та цивільного процесуального законодавства та підлягають усуненню задля ефективного врегулювання трудових відносин, закріплення необхідних

способів захисту права працівників на встановлення неповного робочого часу, пропозиції щодо яких формулюються в цій статті.

Втім, складність проблем захисту трудових прав працівників, зокрема, – права на неповний робочий час, робить необхідним подальший науковий аналіз відповідних проблем, який має піти в напрямку аналізу чинного законодавства та суспільних відносин, на яке це законодавство поширюється, задля опрацювання пропозицій про закріплення способів захисту права на встановлення неповного робочого часу в разі порушення цього права в інші способи, ніж ті, що аналізуються у даній статті.

#### Перелік літератури

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.71// Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2004. – № 1.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004// Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – Ст. 1088.
3. Конституція України від 28.06.1996// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – N 30. – Ст. 141.
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003// Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
5. Щербина В. І. Функції трудового права : [монографія] / В. І. Щербіна. – Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2007. – 425 с.
6. Малєин Н. С. О моральном вреде/ Н. С. Малєин// Государство и право. – 1993. – № 3. – с. 32-39.
10. Буряк В. Я. Питання захисту прав працівників у проекті Трудового кодексу України/ В. Я. Буряк // Актуальні проблеми розвитку законодавства про працю та соціальне забезпечення: тези доповідей і наукових повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 22-23 квітня 2009 р.) / [за ред. В. В. Жернакова]. – Х. : Нац. юр. акад. ім. Я. Мудрого, 2009. – С. 27-30.
11. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005. – Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1918.

**Сонин О. Е. Способы защиты права на установление неполного рабочего времени / О. Е. Сонин// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия : Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 157-162.**

В статті здійснюється аналіз діючих актів законодавства о труде, на основі якого формулюються і обґрунтовуються пропозиції по удосконаленню законодавства о труде, в том числі – види вимог, которые могут быть заявлены работниками в суде в случае нарушения их права установление неполного рабочего времени.

*Ключевые слова:* Способ защиты права; защита права судом; право на неполное рабочее время.

**Sonin O. Methods of protection of the right on establishment of underemployment / O. Sonin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 157-162.**

In the article the analysis of active acts of legislation is accomplished. On the basis of this analysis the author formulates and grounds suggestions of the improvement of labour legislation, including types of demands which can be declared by workers in a court in case of breaching their right on establishment of underemployment.

*Keywords:* method of protection of the right, court protection of the right, right on underemployment

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 349.2+340.132.6**

## **ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПІВ ТРУДОВОГО ПРАВА ТА ЇХ ЗАСТОСУВАННЯ**

***Ерьоменко В. В.***

***Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого, Харків, Україна***

У статті принципи трудового права розглядаються як найбільш загальні нормативні положення, які не можуть застосовуватись у супереч спеціальним правилам, що формулюються в актах того ж ієрархічного рівня, що й акти, якими встановлюються принципи. Звертається увага на принцип верховенства права, який має найвищу юридичну силу, та на поєднання в принципах елементів нормативного регулятора і декларації.

**Ключові слова:** принцип, трудове право, верховенство права, нормативний регулятор і декларація.

Принципи трудового права – це певні законодавчі положення, що підлягають застосуванню, зокрема судами при вирішенні трудових спорів. Але застосування принципів трудового права виявилось вельми складною проблемою. Ця складність обумовлюється перш за все історичним спадком. У конституції Радянської Союзу, в радянських законодавчих актах, що були призначені регулювати трудові відносини, формулювання принципів трудового права приділялась належна увага. Але ж принципи трудового права і права взагалі в умовах Союзу РСР ніколи не сприймалися як нормативний регулятор. Враховуючи зокрема цю обставину американський дослідник Познер Р. А., який виокремлює три стадії зростання об'єктивності при правозастосуванні, найнижчу стадію пов'язував з радянською дійсністю, бо конституцією Союзу РСР закріплювалась ціла низка норм, які чудово виглядали на папері, але не застосовувались на практиці, бо радянські суди не стільки підкорялись закону, скільки іншим силам, що тримали їх у покорі [1, с. 16]. За таких умов проблема застосування принципів трудового права набула актуальності для практики і правозастосування, і правотворчості.

Метою цієї статті є здійснення спроби наблизитись до адекватного розуміння поняття принципів трудового права та виявлення специфіки принципів трудового права як засобів нормативного регулювання відносин, що складають предмет трудового права.

Принципи трудового права – це традиційна для науки проблема. Її досліджували найвидатніші радянські науковці, серед яких такі зірки першої величини, як Смірнов О. В. [2] і Лівшиць Р. З. [3]. Ця традиція була продовжена науковцями незалежної України. Але у науковій правовій літературі ніколи не обґрунтовувалось і взагалі не давалося задовільного вирішення проблеми застосування основних засад (принципів) трудового права. З цього приводу висловлювались лише найбільш загальні думки, які були досить ускладненими, нечіткими і, що головне, не давали відповіді на практичні питання. На підтвердження сказаного дещо нижче будуть процитовані відповідні наукові праці як теоретиків права, так і вчених - фахівців у галузі трудового права. Однак і за даних умов практика не визнала за можливе відмови-

тись від законодавчого закріплення основних засад (принципів) законодавства про працю. При внесенні численних змін і доповнень до чинного Кодексу законів про працю (далі КЗпП) його ст. 2, що завжди тлумачилась як така, що закріплює основні засади (принципи) законодавства про працю, із цього кодифікованого акта не була вилучена. У той же час КЗпП 20 березня 1991 р. був доповнений ст. 2<sup>1</sup>, яка закріплює принцип рівності трудових прав громадян України [4].

Не відмовився законодавець від ідеї законодавчого закріплення основних засад (принципів) і при розробці проекту Трудового кодексу України (далі – ТК України) [5], який був схвалений Верховною Радою України в першому читанні. До цього схиляв також досвід Російської Федерації. У ст. 2 Трудового кодексу РФ (далі – ТК РФ) [6] закріплено 19 принципів правового регулювання трудових і пов'язаних з ними відносин, які названі основними, що підштовхує до думки, що існують ще й інші принципи, які до категорії основних не належать. Це підтверджується наступними статтями ТК РФ, у яких формулюються принципи недопущення дискримінації у сфері праці й неприпустимості примусової праці.

Проект ТК України теж містить 19 основних засад правового регулювання трудових відносин (ст. 3). Крім того, і наступні його статті формулюють положення про недопущення дискримінації та заборону примусової праці. Проте марними виявляються спроби відшукати в КЗпП України, і в проекті ТК України, і в ТК РФ вказівку на те, в який же спосіб слід застосовувати основні засади (принципи) трудового законодавства, особливо при виникненні колізій між ними та конкретними правовими приписами. Тому є підстави очікувати, що аналіз цієї проблеми дасть конструктивні наукові результати.

Дискусії навколо понять не завжди виявляються плідними. Але в даному випадку є необхідність з'ясувати, про що ж, власне, йдеться, коли вживаються термін «основні засади» («принципи») та протилежний йому термін «конкретні правові приписи». Категорії «принципи» і «конкретні правові норми» вживаються, наприклад, у роботах Пашкова О. С. [7, с. 61], Смирнова О. В. [2, с. 21], Прокопенка В. І. [8, с. 38], Прилипка С. М. й Ярошенка О. М. [9, с. 37], Болотіної Н. Б. [10, с. 99].

Можна було б виходити з того, що до основних засад (принципів) належать законодавчі положення, які на цей час закріплені в ст. 2 КЗпП України, або включені до ст. 3 проекту ТК України. При цьому всі інші, включені до чинних актів законодавства про працю, можна було б вважати конкретними правовими приписами. Однак це був би суто формальний підхід, який не враховував би, зокрема, таку обставину, як різноманітність нормативного матеріалу, включеного до ст. 2 КЗпП України і ст. 3 проекту ТК України та відсутність нормативного закріплення принципу верховенства права у названих статтях. Подальше ж ігнорування останнього як регулятора трудових відносин є неприпустимим, оскільки віддаляє правове регулювання трудових і пов'язаних з ними відносин від того конституційного положення (принципу верховенства права, закріпленого в ч. 1 ст. 8 Конституції України), яке має найвищу юридичну силу й виражає сам дух Основного Закону.

Як вбачається, пошуки змісту понять основних засад (принципів) законодавства про працю й конкретних правових приписів є доцільними. Йдеться не стільки про

академічне визначення цих засад, скільки про виявлення таких їх ознак, які можуть бути використані для вирішення проблеми колізій між основними засадами (принципами) та конкретними правовими приписами.

За браком законодавчого визначення поняття основних засад (принципів) законодавства взагалі та законодавства про працю зокрема, є сенс звернутись до їх розуміння, яке випливає із законодавчих актів. Але цей шлях виявляється хибним. Так, якщо спробувати з'ясувати зміст поняття «основні засади (принципи)», на підставі Конституції України, то виявляється, що нею охоплюється і принцип верховенства права (який має якнайширший зміст і потребує не тільки конкретизації, а й осмислення, поступового впровадження в суспільні відносини), і суто конкретні законодавчі положення. До таких, приміром, належать припис п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції, яким відповідним особам надається право апеляційного й касаційного оскарження рішення суду (крім випадків, установлених законом), і припис п. 9 тієї ж частини, яким на осіб, яких це стосується, покладається обов'язок виконувати рішення суду. Такі ж результати дає і звернення до ст. 3 проекту ТК України.

Оскільки чинні законодавчі акти не наводять дефініції поняття «основні засади (принципи)» трудового законодавства, виникає потреба звернутись до навчальної й наукової юридичної літератури. Вивчення останньої показує, що категорія «основні засади (принципи)» є багата за змістом. Але для цілей даної статті пошуки цього змісту треба обмежити. Зокрема, спираючись на наукове положення про необхідність розмежування права загальносоціального і юридичного права [11, с. 40], фахівці в галузі трудового права стали виокремлювати поняття «принципи права» і «правові принципи». За словами Пилипенка П. Д.: «принципи права, як категорія об'єктивної дійсності є тими засадами, на яких ґрунтується система права». І далі: «На відміну від принципів права правові принципи відображені в нормативних актах у вигляді окремих загальних положень (нормативних принципів)... або ж у «прихованому» вигляді, коли їх зміст випливає з багатьох норм...» [12, с. 55, 56]. Ця думка викладається ним і в інших роботах [14, с. 43, 44] та підтримується іншими вченими [12, с. 6]. Близькою до цього є позиція Болотіної Н. Б., яка теж виокремлює право загальносоціальне і юридичне, але принципи останнього вона не називає правовими принципами [10, с. 99].

Здавалося б, що вже з наведених висловлювань науковців, видно, що принципи так званого загальносоціального права не включаються до змісту трудового законодавства і не мають регулятивного значення. На думку Пилипенка П. Д., норми цього права є керівними ідеями для юридичного права. Звідси, вважає він, випливає й регулятивна природа принципів права [12, с. 53]. І все-таки не дуже ясно, в який же спосіб автор зробив висновок, що принципи права як категорія об'єктивної дійсності, стають регуляторами суспільних відносин, якщо мати на увазі, що певне явище, яке є регуляторами суспільних відносин, підлягає застосуванню судом при вирішенні спору, що виникає із цих відносин.

Певною відповіддю на це запитання є думка про те, що принципи права виступають як надпозитивні засади, свого роду вищим правом, що засноване на ідеях гуманізму і соціальної справедливості [15, с. 172]. У науці трудового права цю пози-

цію підтримав Паньков Д. А. [16, с. 65]. Цілком очевидно, що під принципами права тут розуміються принципи того права, яке вище названо загальносоціальним, бо не можна віднести до надпозитивного права ті принципи, які закріплені у позитивному праві.

Ідея надпозитивного права отримала у вітчизняній правовій науці широку підтримку. У зв'язку із цим виникла у правників думка про можливість прийняття судом рішення *contra legem* (проти закону) [див.: 17, с. 10; 18, с. 96]. Особливо варто звернути увагу на те, що ідею надпозитивного права сприйняв Конституційний Суд України. У його рішенні від 2 листопада 2004 р. у справі про призначення більш м'якого покарання зазначається: «Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією із його форм, а включає й інші регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства...» [19].

Із цього приводу існує й інша точка зору, що належить людині, яка має величезний досвід відправлення правосуддя й політичної діяльності. Ідеться про Герцога Р., колишнього голови Федерального конституційного суду ФРН, а потім її президента: «поняття прав людини несе навантаження й у сенсі їх походження та захищеності. Позитивізм вважає, що права діють відповідно до того й у тому обсязі, в якому вони гарантуються державно-правовими нормами (нормативістська теорія Кельзена). Від цих прав відрізняються ті, джерелом яких є християнські цінності, які не потребують державного визнання, а діють як надпозитивні права. Але такий підхід не має особливого практичного значення у ФРН, оскільки Основний закон и без цього містить широкий перелік прав, і не було особливої необхідності, проголошувати або вдаватися до поняття надпозитивних прав, хоч на початку своєї діяльності Федеральний Конституційний Суд користувався таким поняттям. Основний закон виключає конфлікт чинної Конституції і надпозитивних прав. Додержавні права – це ті ж права людини, санкціоновані державою» [20, с. 15].

Ідея надпозитивного права тим більше є неприйнятною для України, як однієї з небагатьох країн, де принцип верховенства права закріплено безпосередньо в Конституції, тобто інтегровано в позитивне право. У силу цього принципу будь-який нормативно-правовий акт не може бути витлумачений при правозастосуванні всупереч природі людини, якій притаманні риси розумності й моральності. Але проблему колізій між принципами верховенства права й конкретними нормами трудового права розглянемо дещо нижче.

З урахуванням викладеного в аспекті цієї статті немає будь-якого сенсу вести мову про те явище, яке відповідно до термінології, що використовується у цитованих вище висловлюваннях, позначається як «принципи права» (загальносоціального). Для цілей правозастосування (зокрема, для вирішення колізій між принципами трудового законодавства та конкретними правовими приписами) немає сенсу також звертатись до тих принципів (основних засад), які не включені до законодавчих актів у вигляді нормативних положень, а впливають з багатьох норм. Думка про існування таких принципів висловлювалась Смирновим О. В. [2, с. 23], пізніше була підтримана Лівшицем Р. З. [3, с. 195, 196], а вже потім стала загальноновизнаною [21,

с. 4; 9, с. 99; 22, с. 39]. Про неписані принципи адміністративного судочинства пише Куйбіда Р. О. [23, с. 238-240].

Традиція виокремлення принципів, які в актах законодавства прямо не закріплені, а виводяться з певної низки норм, прийшла в сучасну науку трудового права ще з дореволюційної російської юридичної науки. Так, Васьковський Є. В. писав про встановлення загальних принципів на підставі норм, що стосуються окремих випадків. Цей логічний прийом він позначав як повну дедукцію, що є висновком «від усіх предметів класу до цілого класу», який може бути застосований «тільки в тих випадках, коли відомі всі предмети, що утворюють цей клас» [24, с. 296]. Як приклад вчений наводив три відомі на той час із сфери цивільного права безоплатні способи відчуження родового майна, якими останнє не могло передаватись особам, які не належать до цього роду. З такою інтерпретацією виведення принципів з конкретних норм можна було б погодитись. Але ж такі принципи придатні лише для навчальних цілей і не можуть бути використані в процесі правозастосування, бо за наявності спеціальних норм, що закріплені в актах законодавства, не можна оперувати принципом, виведеним із цих же норм.

У науковій літературі радянської доби явище, яке науковець позначав як повна індукція, отримало не зовсім адекватне трактування. Черданцев А. Ф. після викладення відповідної думки Васьковським Є. В. писав з цього приводу: «Природно, що в даному випадку нічого нового, крім того, що вже міститься в конкретних нормах, не створюється, а тільки виводиться загальне положення, характерне для сукупності норм, наприклад, принцип галузі або інституту права» [25, с. 45]. Але ж принцип галузі чи інституту права – це зовсім інше явище, ніж принципи, які виводив Васьковський Є. В. за допомогою так званої повної дедукції, бо він виводив принцип із всієї сукупності норм, що мають спільну ознаку, а буквально всі норми галузі чи інституту права не можуть мати будь-якої спільної ознаки, практично значущої для застосування спільної ознаки. У подальшому Черданцев А. Ф. підкреслює неминучість використання таких принципів, якщо вони не сформульовані в конкретній статті [25, с. 45].

Законодавець, формулюючи основні засади (принципи) правового регулювання трудових відносин у ст. 3 проекту Трудового кодексу України, не робить жодного застереження стосовно того, що ці принципи можуть також виводитись із численних норм трудового законодавства. Не робиться таких застережень ні в ст. 4 Закону України «Про охорону праці», яка визначає принципи державної політики в галузі охорони праці, ні в ст. 3 Закону «Про зайнятість населення» України, де формулюються основні принципи державної політики зайнятості населення.

У численних законодавчих актах інших галузей права при визначенні основних засад (принципів) також не робиться застереження про можливість застосування тих з них, які впливають із конкретних правових норм. Отже, таких основних засад (принципів) як явища, що повинне враховуватись при правозастосуванні, взагалі не існує, чим заперечується їх наявність взагалі.

Отже, стосовно даної статті під основними засадами (принципами) законодавства про працю треба розуміти тільки ті керівні ідеї, що містяться в законодавчих

актах. Однак не всі вони позначаються в актах законодавства про працю як основні засади (принципи). Тож проблема розмежування основних засад (принципів) і конкретних правових приписів залишається. До неї слід повернутись наприкінці цієї статті, враховуючи, що з'ясуванню порушеної проблеми може дещо допомогти аналіз питання, заявленого в її заголовку.

У радянській теорії права було опрацьовано дві позиції стосовно регулятивного значення принципів права. Одна з них була чітко виражена Лазарєвим В. В.: «Принципи права самостійно не регулюють і не можуть регулювати поведінку людей» [26, с. 126]. Така ж думка висловлювалась і Самощенком І. С. [27, с. 36]. Інша позиція знайшла своє відбиття в такій діалектичній формулі: «Суд повинен керуватись усією системою принципів права й на цій підставі точно й неухильно застосовувати юридичні норми» [28, с. 155]. Ця діалектика є незбагненою, бо все-таки треба з'ясувати, як же мають вирішуватись колізії між основними засадами й конкретними правовими нормами, за наявності яких неможливо одночасно керуватись системою принципів права і застосовувати конкретні юридичні норми. Подібна думка витала й у новітній літературі з трудового права і, по суті, стала пануючою. Так, Прокопенко В. І. писав: «Принципи є правовими приписами, причому приписами обов'язковими... Органами по розгляду трудових спорів основні принципи застосовуються як правила для тлумачення відповідних нормативних актів» [8, с. 37]. З одного боку, тут стверджується, що принципи є обов'язковими правовими приписами, тобто вони підлягають прямому застосуванню судом як правові норми. З другого – вчений вкрай обмежує сферу практичного застосування принципів (основних засад) трудового права.

Не додають визначеності до цього питання й висловлювання інших правників щодо значення основних засад (принципів) для реалізації права, в тому числі при його застосуванні. Так, визнаючи можливість їх впливу на процес правореалізації, Вопленко Н. Н. констатує, що принципи забезпечують ідеологічну єдність правотворчості, правореалізації й правопорядку в цілому [29, с. 35]. Такий загальний підхід до оцінки регулятивної ролі принципів права є пануючим.

І все ж існують і дещо конкретніші погляди на механізм соціальної дії принципів права: Як зазначається в навчальній літературі: «вони можуть служити критерієм легітимності чинного законодавства, використовуватися для оцінки його змісту» [15, с. 174]. Автор цієї тези є досить стриманим у висловлюваннях. Якщо ж спробувати розкрити зміст цитованого теоретичного положення, маємо дійти висновку, що положення законодавства, які суперечать принципам права, застосовуватись не повинні, а оперування принципами для оцінки змісту законодавства як раз і має за мету виявлення колізій між принципами права, з одного боку, й конкретними положеннями актів законодавства – з другого. Аналогічно і й Паньков Д. А. пише про те, що «зміст правових норм та інститутів не може суперечити принципам» [16, с. 67]. Цей доволі лаконічний вираз висловлювання також можна було б інтерпретувати як неможливість застосування норм трудового права, які суперечать принципам цієї галузі. Але при визначенні ролі принципів трудового права як специфічного регулятора суспільних відносин, які належать до предмету трудового права, автор пише



тільки про те, що принципи як специфічний регулятор можуть застосовуватись за відсутності правових норм, на підставі яких підлягає вирішенню трудовий спір, тобто за наявності прогалин у трудовому праві [16, с. 65].

У суміжних галузях юридичної науки теж прямо або дещо завуальовано проводиться ідея переважного застосування принципів галузі права перед конкретними нормами останньої. З точки зору Бондаренка Н. А., «якщо виявляється, що правова норма суперечить основній zasadі цивільного законодавства... суд повинен... прийняти рішення, яке спирається на принцип цивільного права» [30, с. 132]. Капліна О. В. щодо цього менш категорична й висловлює думку, що тлумачення норми не може суперечити основним засадам кримінального судочинства [31, с. 53]. Проте в іншій публікації вона вже пише про пріоритетність таких засад кримінального судочинства при тлумаченні норм цієї галузі [32, с. 11].

Тож існує нагальна потреба в розробленні більш чіткої, конструктивної концепції способів вирішення колізій між принципами правового регулювання трудових і пов'язаних з ними відносин. Перш за все варто звернути увагу на конституційно обумовлену необхідність поділу основних засад (принципів) трудового законодавства на 2 категорії, який є єдиним, проте дуже багатим за змістом і який включає в себе численні основні засади. Його юридична сила зумовлена вже тим, що цей принцип включений до Конституції України. Вже тому він має вищу юридичну силу порівняно з будь-якими положеннями КЗпП, не зважаючи на те, є вони основними засадами (принципами) чи конкретними законодавчими положеннями. Однак цим характеристика юридичної сили принципу верховенства права не обмежується. Формулювання ч. 1 ст. 8 Основного Закону («в Україні визнається і діє принцип верховенства права») повинно тлумачитись так: жодне положення будь-якого підзаконного нормативно-правового акта чи законодавчого акта, жодне положення Конституції України не може застосовуватись усупереч цьому принципу.

Викладене може бути підставою для досить, можна сказати, несподіваних висновків: раз будь-яке нормативне (в тому числі й конституційне) положення підлягає перевірці щодо відповідності принципу верховенства права, який має досить широкий зміст, то й немає потреби в більшості норм трудового права. Але це занадто радикально, бо навіть у країнах спільного (зазвичай кажуть «загального» права), в тих, що вже майже 50 років впроваджують у життя принцип верховенства права, орієнтація на нього не призвела до зниження активності законодавчої діяльності. Тому колізії між принципом верховенства права й конкретними приписами трудового права не завжди мають вирішуватись на користь першого. За критерій можна взяти і слова англійського лорда Уінслісейлі, висловлені понад 150 років тому: «Грамотичному та загальноприйнятому розумінню слів треба слідувати до тих пір, поки це не призводить до абсурду, або до протилежного смислу, або до невідповідності з рештою документа. Якщо це має місце, грамотичне та загальноприйняте вживання слів закону може бути піддане деякій модифікації з метою уникнення абсурду, протилежного змісту або невідповідності закону в цілому, але не більше того» [33, с. 150]. Сьогодні цю думку, вважаю, можна виразити так: при правозастосуванні необхідно

слідувати букві закону, але за будь-якого його змісту судове рішення повинне нести «людське обличчя», тобто мати ознаки розумності й моральності.

Спроба розкрити зміст принципу верховенства права зроблена Головатим С. П. [34; 35; 36] й колективом авторів [37, с. 566-615]. Але варто зауважити, що в останньому з названих видань справедливо звертається увага на те, що існує проблема субординації між основними засадами, що складають зміст принципу верховенства права, і необхідності тлумачити цей принцип у цілому, так і окремих його складників, з урахуванням динаміки суспільних відносин, тобто потреби історичного тлумачення.

Отже, з урахуванням викладеного вище, якщо йдеться про колізії між принципом верховенства права (його складниками), з одного боку, й конкретними приписами трудового права – з другого, то вони мають вирішуватись на користь першого та його складників.

Але за 13 років дії Конституції України, яка закріплює принцип верховенства права, законодавець не тільки не доповнив КЗпП цим принципом, а й не знайшов місця для нього у проекті Трудового кодексу, хоча в останньому пропонується закріпити 19 принципів. Це можна пояснити хіба що браком інтересу до проблеми верховенства права в науці трудового права.

Звичайно, постає справедливе питання: а чи доцільно дублювати конституційні положення в галузевих нормативних актах? Якщо виходити із суто технічних потреб правового регулювання суспільних відносин, то його треба визнати недоцільним. Разом із тим, при відповіді на це питання абстрактно-технічний підхід був би неприйнятним, бо воно має вирішуватись з урахуванням практичних потреб. А про наявність такої потреби в закріпленні принципу верховенства права в чинному Кодексі законів про працю (шляхом доповнення останнього) й у проекті Трудового кодексу свідчить вже те, що без законодавчого поштовху принцип верховенства права не знаходить розуміння не тільки в суддівському середовищі, а навіть і в науці. Тож на перше місце серед основних засад (принципів) правового регулювання трудових відносин у ст. 3 проекту ТК треба було б поставити саме цей принцип, що відповідало б і його значенню, і його юридичній силі, на що вже вище вказувалось.

Звернімося до решти основних засад (принципів) правового регулювання трудових відносин. Якщо за зразок брати той їх перелік, який пропонується закріпити в ст. 3 майбутнього ТК, то належить урахувувати насамперед наступні обставини. Під заголовком «Основні засади правового регулювання трудових відносин» у ст. 3 проекту ТК формулюється різнорідний матеріал, який може бути поділений на 3 категорії, на 3 види правових приписів.

Перший вид правових приписів – це норми прямої дії. Якщо в п. 13 ст. 3 проекту ТК закріплюється така одна з основних засад правового регулювання трудових відносин, як забезпечення права працівників на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, то це норма прямої дії. Право працівників, що прямо випливає з неї, підлягає безумовному захисту. А в частині, в якій п. 13 ст. 3 проекту ТК не називає учасників правовідносин, які підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, це законодавче положення слід інтерпретувати як бланкетну

норму, яка передбачає, що спеціальними правилами мають бути визначені: страхувальники, страховики, види такого страхування, розміри зборів на нього, строки їх сплати, механізм стягнення тощо. В аналогічний спосіб варто витлумачити і положення п. 15 ст. 3 проекту ТК, що встановлює забезпечення судового захисту трудових прав. Це теж звичайна бланкетна норма, яка не містить посилання на законодавство, якому належить закріплювати порядок судового захисту. Але з логіки цього законодавчого положення випливає, що таке законодавство повинно бути. Та про це знає будь-яка особа, яка має диплом юриста, що й надало законодавцеві підставу втриматися від доповнення тексту п. 15 ст. 3 проекту ТК словами «в порядку, встановленому законом (чи законодавством)».

Другий вид нормативних положень, включених до ст. 3 проекту ТК як основні засади правового регулювання трудових відносин, – це класичні принципи, до яких належить, наприклад, принцип поєднання державного й договірної регулювання трудових відносин, закріплений у п. 7 цієї статті проекту. Відповідно до вказаного принципу таке поєднання є обов'язковим, але конкретний спосіб такого поєднання тут не визначається, як і загальний напрямок розвитку такого поєднання – в бік розширення чи звуження договірної регулювання.

Нарешті, у переліку основних засад правового регулювання трудових відносин, що наводиться у ст. 3 проекту ТК, є і такі, які становлять собою декларацію держави про її соціальні наміри, які не можуть бути реалізовані на даний час, і серед них є такі, які не можуть бути повністю реалізовані ніколи. Ідеться, наприклад, про забезпечення повної зайнятості працівників та їх захисту від безробіття. Правда, можлива є різна інтерпретація цього законодавчого припису. Тож звернімо увагу на п. 10 ст. 3 проекту ТК, де йдеться про заробітну плату, що має забезпечувати достатній життєвий рівень для працівників та їх сімей. Сьогодні це є чистої води декларація. Слід враховувати, що елементи декларації є не тільки в основних засадах (принципах) цього останнього, третього виду. Так, коли в п. 12 ст. 3 проекту ТК йдеться про створення працівникам рівних можливостей для їх професійного зростання, підготовки, перепідготовки й підвищення кваліфікації, то хибним вважаю твердження, що це є пустою декларацією. Певною мірою зазначене положення реалізується вже зараз. У той же час у значній частині це законодавче положення не є декларацією. Якщо Україні вдасться вийти на шлях розвитку, що ґрунтується на розумі (в ідеалі – на науці) і моралі, можна було б вести мову про те, що частка нормативного регулятора у змісті п. 12 ст. 3 проекту ТК буде збільшуватись, а частка декларації – зменшуватись.

Важливо підкреслити, що навіть основні засади, які вище віднесені нами до першого виду, можуть містити в собі суттєву частку декларації. Можливо, в законодавстві про працю таких основних засад немає зовсім, але суміжна галузь права соціального забезпечення нам дає яскравий приклад такого роду. Так, Юровська В. В. виокремлює такий принцип, як надання допомоги по безробіттю й матеріальної допомоги в період професійної підготовки, перепідготовки й підвищення кваліфікації на рівні, що не може бути нижчим прожиткового мінімуму, встановленого законом [38, с. 84]. Подібний припис міститься в ч. 3 ст. 46 Конституції. Він не потребує будь-якої конкретизації, крім встановлення законом прожиткового мінімуму. Але

суди відмовляються застосовувати це конституційне положення всупереч конкретним приписам актів законодавства. Після того, як одна зі справ такого роду стала предметом розгляду в Європейському суді з прав людини [39], Вищий адміністративний суд України дійшов висновку, що вказане конституційне положення підлягає прямому застосуванню [40]. Але ж питання залишаються. Маркс К. писав, що право ніколи не може бути вищим, ніж економічний лад та обумовлений ним культурний розвиток суспільства [41, с. 19]: коли коштів немає, правові норми, реалізація яких передбачає їх необхідність, у відповідній частині набувають ознаки декларації.

Нарешті, ми підійшли й до питання, як належить вирішувати колізії між основними засадами (принципами) правового регулювання й конкретними правовими нормами. Нагадаємо, що принципи (основні засади) в науковій і навчальній літературі неодмінно позначаються як керівні ідеї, головні правила поведінки, керівні засади [9, с. 34; 42, с. 18], керівні положення [43, с. 27], основні керівні положення [44, с. 68], висхідні засади, керівні ідеї [7, с. 61], основоположні керівні засади (ідеї) [45, с. 25]. Стрепко В. Л. наполягає навіть на такій ознаці принципів права, як їх «вища імперативність» [22, с. 8]. Така характеристика основних засад (принципів) дає підстави думати, що колізії між основними засадами (принципами) й конкретними правовими нормами має вирішуватись на користь перших. Але чинне законодавство про працю жодних підстав для такого висновку не дає. За загальним правилом, основні засади (принципи), закріплені в законодавчих актах, є загальними правовими приписами, перед якими застосовуються переважно конкретні (спеціальні) правові норми. Правда, це правило також не закріплюється в будь-якому законодавчому акті, але воно впливає з логіки нормативно-правових актів. Разом з тим, теза про переважне застосування конкретних правових норм потребує певного уточнення. По-перше, ст. 2 КЗпП, чи ст. 3 проекту Трудового кодексу України містять положення, які відтворюють положення Конституції, а отже, які мають юридичну силу конституційних і підлягають переважному застосуванню перед будь-якими конкретними нормами КЗпП, інших законів, а тим паче підзаконних актів. По-друге, треба враховувати й ту обставину, що принципи правового регулювання трудових відносин, що містяться в законодавчих актах, не можуть застосовуватись усупереч конкретним нормам, що регулюються в актах такої ж або вищої юридичної сили, але можуть застосовуватись усупереч конкретним правовим нормам, що формулюються в підзаконних нормативно-правових актах.

Ще одне уточнення щодо способів вирішення колізій між основними засадами (принципами) й конкретними правовими нормами стосується випадку застосування закону за аналогією. У чинному трудовому законодавстві ця проблема не вирішується, хіба що проект ТК встановлює правило про аналогію закону та права (ст. 17). Але ж і до прийняття і введення в дію Трудового кодексу застосування закону і права за аналогією до відносин, що регулюються законодавством про працю, є можливим: воно передбачено ч. 7 ст. 8 ЦПК і ч. 7 ст. 9 КАС. Ці два Кодекси регулюють процесуальні відносини, в тому числі й ті, що виникають при розгляді й вирішенні трудових спорів. Проте можливість застосування судом аналогії закону і права на цій стадії вирішення спору дає підстави для висновку, що й до того, як між учасниками від-

повідних правовідносин виник спір, їх права й обов'язки слід визначати саме із застосуванням такої аналогії.

Згідно із зазначеними нормами вказаних Кодексів конституційні принципи, загальні засади законодавства і права підлягають застосуванню в разі неможливості застосування аналогії закону. Отже, за наявності можливості застосувати аналогію закону аналогія права застосовуватись не може. Тобто колізія між основними засадами (принципами) і застосуванням закону за аналогією вирішується на користь останньої. У такий спосіб сфера застосування основних засад (принципів) законодавства про працю законодавцем звучується.

Пункт 17 проекту ТК передбачає можливість застосування в порядку аналогії закону не тільки положень законів про працю, а й правових норм, що містяться в інших актах трудового законодавства. Це виключає застосування загальних засад правового регулювання трудових відносин і в тих випадках, коли вони не врегульовані, але є можливість застосувати до них положення підзаконних актів трудового законодавства. Лише якщо такі положення суперечать основним засадам правового регулювання трудових відносин, вони не можуть застосовуватись у супереч таким засадам, оскільки приписи підзаконних актів за наявності такої суперечності застосовуватись не можуть навіть прямо.

Викладене доводить, що розмежування основних засад (принципів) правового регулювання трудових відносин і конкретних правових приписів на цей час становить не тільки академічний інтерес, а й має істотне практичне значення, тож треба повернутись до цієї проблеми. Законодавчий досвід України свідчить про те, що юридичне закріплення отримують нормативні положення різного рівня узагальнення – від конкретних правових норм, що виражають глибоку диференціацію правового регулювання трудових відносин і стосуються обмеженого кола працівників, до основних засад трудового права найвищого рівня узагальнення. Між цими 2-ма полюсами розміщується широкий спектр правових приписів, які відрізняються рівнем їх узагальнення. Розмежувати основні засади (принципи) і конкретні правові приписи за цим критерієм рівня узагальнення нормативних вимог, що в них формулюються, неможливо через невизначеність цього критерію. Використання інших змістовних критеріїв для таких цілей є також неможливе. За таких умов залишається один вихід – використати формальний критерій. Якщо певне законодавче положення називається в Конституції чи законодавчому акті основною засадою (принципом), воно підлягає застосуванню як основна засада (принцип), у тому числі й у порядку, передбаченому ч. 7 ст. 8 ЦПК і ч. 7 ст. 9 КАС. У решті випадків нормативні положення (в тому числі найвищого рівня узагальнення), підлягають застосуванню як конкретні правові приписи.

Викладене дає підстави для висновків про те, що і в правотворчості, і в правозастосуванні слід формувати новий підхід до проблеми принципів (основних засад) трудового права. У правотворчості слід відмовитись від позначення як принципів конкретних правових норм. У правозастосуванні необхідно враховувати, що: 1) до відносин, які є предметом трудового права, застосовується принцип верховенства права, що має найвищу юридичну силу, в тому числі порівняно з нормами трудового

права, що формулюються в Конституції України; 2) принципи переважно вміщують у собі нормативний регулятор і декларацію, межа між якими поступово змінюється на користь нормативного регулятора; 3) принципи, крім закріплених у Конституції України, не можуть застосовуватись у супереч конкретним законодавчим положенням.

#### Перелік літератури

1. Познер Р. А. Проблеми юриспруденції / Р. А. Познер. – К.: Реферат, 2003. – 420 с.
2. Смирнов О. В. Основные принципы советского трудового права / О. В. Смирнов. – М.: Юридическая литература, 1977. – 216 с.
3. Лившиц Р. З. Теория права / Р. З. Лившиц. – М.: Наука, 1994. – 280 с.
4. Про внесення змін і доповнень до Кодексу законів про працю Української РСР при переході республіки до ринкової економіки: Закон України від 20.03.1991 / Зібрання законодавства України. – Т. І. – К.: Ін Юре, 1999. – 1 (3) 14.
5. Проект Трудового кодексу України: Прийн. Верх. Радою України за основу 20.05.2008р. // Інформаційно-пошукова система «Ліга», файл JF0US00V.LHT.
6. Трудовой кодекс Российской Федерации. – М.: Омега-Л, 2006. – 272 с.
7. Советское трудовое право: [учебник] / [под ред. А. С. Пашкова, О. В. Смирнова]. – М.: Юрид. Лит., 1988. – 608 с.
8. Прокопенко В. І. Трудове право: [підручник] / В. І. Прокопенко. – Х.: Консум, 1998. – 480 с.
9. Прилипко С. М., Ярошенко О. М. Трудове право України: [підручник] / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко. – Х.: Вид-во ФІНН, 2009. – 728 с.
10. Болотіна Н. Б. Трудове право України: [підручник] / Н. Б. Болотіна. – К.: Знання, 2008. – 860 с.
11. Колодій А. М. Принципи права України / А. М. Колодій. – К.: Юрінком, 1998. – 208 с.
12. Пилипенко П. Д. Проблеми теорії трудового права / П. Д. Пилипенко. – Львів: Видавничий центр Львів. національного ун-ту ім. І. Франка, 1999. – 214 с.
13. Трудове право України: [навч. посібник] / [за ред. П. Д. Пилипенка]. – К.: Вид-во Ін Юре, 2003. – 536 с.
14. Гарасимів Т. З. Принципи права соціального забезпечення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Т. З. Гарасимів. – К., 2002. – 16 с.
15. Теория права и государства: [учебник для вузов] / [под ред. Г. Н. Манова] – М.: Изд-во БЕК, 1996. – 336 с.
16. Паньков Д.А. Принципи правового регулювання колективних трудових відносин: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.05 / Д. А. Паньков. – Одеса, 2007. – 210 с.
17. Козюбра М. Принцип верховенства права у конституційному правосудді / М. Козюбра // Закон і бізнес. – 2000. – № 17. – С. 10.
18. Шевчук С. В. Основи конституційної юриспруденції / С. В. Шевчук. – Х.: Консум, 2002. – 296 с.
19. Рішення Конституційного Суду України у справі № 1-33/2004 про призначення судом більш м'якого покарання від 02.11.2004 р. // Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – ст. 2975.
20. Общая теория прав человека / [под ред. Е. А. Лукашевой] – М.: Норма, 1996. – 520 с.
21. Лаврів О. Я. Система принципів трудового права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / О. Я. Лаврів. – Х., 2007. – 20 с.
22. Стрепко В. Л. Правові засади регулювання соціальних допомог в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / В. Л. Стрепко. – К., 2007. – 16 с.
23. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / [за заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна] – К.: Старий світ, 2006. – 576 с.
24. Васильковский Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов / Е. В. Васильковский. – М.: ЦентрЮрИнфоР, 2002. – 508 с.

25. Черданцев А. Ф. Толкование советского права / А. Ф. Черданцев. – М. : Юрид. лит., 1979. – 168 с.
26. Лазарев В.В. Применение советского права / В. В. Лазарев. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1972. – 200 с.
27. Самощенко И.С. О нормативно-правовых средствах регулирования поведения людей/ И.С. Самощенко // Правоведение. – 1967. – № 1. – С. 29-38.
28. Явич Л. С. Общая теория права : [учебник] / Л. С. Явич. – Л. : Изд. ЛГУ, 1976. – 282 с.
29. Вопленко Н. Н. Сущность, принципы и функции права : [учеб. пособ.] / Н. Н. Вопленко. – Волгоград : Изд-во Волгогр. ун-та, 1998. – 56 с.
30. Бондаренко Н. А. Принципы гражданского права и их роль в нормотворческой и правоприменительной деятельности / Н. А. Бондаренко // Учен. зап. Таврич. Нац. ун-та им. В. И. Вернадского : Серия «Юрид. науки». – Т. 22 (61). – 2009. – № 1. – С. 128-132.
31. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення судом норм кримінально-процесуального права / О. В. Капліна. – Х. : Право, 2008. – 296 с.
32. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення судом норм кримінально-процесуального права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О. В. Капліна. – Х., 2009. – 40 с.
33. Романов А.К. Правовая система Англии / А. К. Романов – М. : Дело, 2000. – 344 с.
34. Головатий С. П. Верховенство права : у 3-х кн. / С. П. Головатий. – К. : Фенікс, 2006. – Кн. 1: Від ідеї – до доктрини. – 624 с.
35. Головатий С. П. Верховенство права : У 3-х кн. / С. П. Головатий. – К. : Фенікс, 2006. – Кн. 2: Від доктрини – до принципу. – с. 625-1276.
36. Головатий С. П. Верховенство права : У 3-х кн. / С. П. Головатий. – К. : Фенікс, 2006. – Кн. 3: Український досвід. – с. 1227-1747.
37. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України : В 4-х т. / [відп. ред. В. Г. Ротань] – К. : Юрид. кн., 2008. – Т. IV: Методологія тлумачення нормативно-правових актів – 848 с.
38. Юровська В. В. Регулювання відносин в системі загальнообов'язкового державного соціального страхування : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.05 / В. В. Юровська. – Х., 2005. – 218 с.
39. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Проніна проти України» // Офіційний вісник України. – 2006. – № 47. – Ст. 3182.
37. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 10.05.2007 // Юрид. Інформ.-пошук. система «Ліга», файл AS 070319 ЛНТ.
38. Маркс К. Критика Готської програми // К. Маркс, Ф. Энгельс. Сочинения. – Т. 19. – С. 1-19.
39. Советское трудовое право : [учебник] – / [под ред. А. С. Пашкова] – Л. : Изд-во ЛГУ, 1966. – 376 с.
40. Советское трудовое право : [учебник] – / [под ред. А. И. Процевского] – К. : Вища шк., 1981. – 360 с.
41. Советское трудовое право : [учебник] – / [под ред. Н. Г. Александрова] – М. : Юрид. лит., 1972. – 576 с.
42. Трудовое право : [учебник] / [отв. ред. О. В. Смирнов] – М. : Проспект, 1999. – 512 с.

**Еременко В. В. Понятие принципов трудового права и их применение / В. В. Еременко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 163-176.**

В статье принципы трудового права рассматриваются как наиболее общие нормативные положения, которые не могут применяться вопреки специальным правилам, сформулированным в актах того же иерархического уровня, что и акты, в которых устанавливаются принципы. Обращается внимание на принцип верховенства права, имеющий высшую юридическую силу, и на сочетание в принципах элементов нормативного регулятора и декларации.

**Ключевые слова:** принцип; трудовое право; верховенство права; нормативный регулятор и декларация.

**Yeryemenko V. Notion and application of the principles of labour law / V. Yeryemenko** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. T. 22 (61), № 2. – P. 163-176.

The principles of labour law are considered in the article as the most generalized normative positions which cannot be used in the contradiction to special rules which are formulated in documents of the same hierarchical level, as documents which establish this principles. Also the author pays attention to a principle of supremacy of law which has the highest validity and on association of elements of a normative regulator and declaration in the principles of labour law.

**Keywords:** principle, labour law, supremacy of law, normative regulator and declaration.

*Надійшла до редакції 05.10.2009 р.*



**УДК 349.22 (057.34)**

## **КЛАСИФІКАЦІЯ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ СЛУЖБОВО-ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ**

***Іншин М. І.***

***Державний науково-дослідний інститут Міністерства  
внутрішніх справ України, Київ, Україна***

З метою уточнення системи юридичних гарантій службово-трудової діяльності державних службовців, в статті запропоновано практично значущі критерії їх класифікації

***Ключові слова:*** юридичні гарантії; службово-трудові відносини; державна служба.

Не можна сказати, що проблема класифікації юридичних гарантій службово-трудової діяльності державних службовців залишалася поза увагою вчених, про, що свідчать публікації Битяка Ю. П., Лаврінчук І. П., Оболенського Ю. О., Охотського Е. В., Пилипенка П. Д., Прилипка С. М., Ярошенка О. М. та ін., але не слід стверджувати й того, що вона знайшла своє остаточне вирішення, оскільки жодна із відомих нам класифікацій (як законодавчих, так і наукових) не може претендувати на виключну, причиною чого є надзвичайна різноманітність юридичних гарантій.

Метою цієї статті є уточнення системи юридичних гарантій службово-трудової діяльності державних службовців, що обумовлює необхідність у визначенні практично значимих критеріїв їх класифікації.

Зважаючи на те, що, по-перше, основою будь-якої системи повинна бути класифікація її складових; по-друге, класифікація юридичних гарантій допомагає з'ясувати не лише їх види, а й сутність, пропонуємо юридичні гарантії службово-трудової діяльності класифікувати за такими критеріями, як: 1) суб'єкт їх прийняття (застосування); 2) юридична сила правового акту яким вони передбачені; 3) правове становище службовця, для якого вони встановлені; 4) спрямування гарантій; 5) форма зовнішнього вираження гарантій; 6) ступінь визначеності; 7) різновид правових норм, якими вони визначаються; 8) об'єкт охорони та захисту; 9) етап проходження державної служби.

Так, за таким критерієм як *суб'єкт прийняття* (застосування), юридичні гарантії службово-трудової діяльності поділяються на ті, що приймаються (затверджуються): 1) міжнародними інституціями (ООН, МОП, Рада Європи); 2) Верховною Радою України; 3) Президентом України; 4) Кабінетом Міністрів України; 5) центральними та місцевими органами виконавчої влади; 6) органами місцевого самоврядування; 7) адміністрацією (керівником) підприємства, організації чи установи. Найвищу юридичну силу мають гарантії службово-трудової діяльності, які прийняті міжнародними інституціями (ООН, МОП, Радою Європи), оскільки у ст. 8<sup>1</sup> КЗпП України наголошено, «якщо міжнародним договором або міжнародною угодою, в яких бере участь Україна, встановлено інші правила, ніж ті, що їх містить

законодавство України про працю, то застосовуються правила міжнародного договору або міжнародної угоди» [1].

За *юридичною силою* правового акту, яким вони передбачені, юридичні гарантії службово-трудової діяльності поділяються на ті, що: 1) закріплені у законодавчих актах; 2) закріплені у підзаконних актах. До першої групи юридичних гарантій належать, ті, що передбачені міжнародними договорами, Конституцією України, законами України, кодексами України, основами законодавства України. До другої – ті, що передбачені в актах Президента та Кабінету Міністрів України, центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, а також наказам та розпорядженнях адміністрацій (керівників) підприємств, організацій чи установ. Зокрема, постановами Кабінету Міністрів України передбачені гарантії державних службовців під час: їх атестації [2]; визначення їх рангів [3]; підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців [4]; формування кадрового резерву для державної служби [5]; проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців [6]; проведення службового розслідування стосовно державних службовців [7]. Наприклад, постановою Кабінету Міністрів України від 13 червня 2000 р. № 950 «Про затвердження Порядку проведення службового розслідування стосовно державних службовців» передбачено такі гарантії державних службовців: 1) підстави проведення службового розслідування серед яких: невиконання або неналежне виконання службових обов'язків, перевищення повноважень, що призвело до людських жертв або заподіяло значну матеріальну чи моральну шкоду громадянину, державі, підприємству, установі, організації чи об'єднанню громадян; недодержання законодавства про державну службу, про боротьбу з корупцією, порушення етики поведінки; 2) врахування вимоги державного службовця з метою зняття безпідставних, на його думку, звинувачень або підозри; 3) не проведення службових розслідувань за анонімними повідомленнями, заявами та скаргами; 4) збереження за державним службовцем заробітної плати на час відсторонення від виконання повноважень за посадою; 5) передбачення в особи, стосовно якої проводиться службове розслідування права в будь-який момент узяти в ньому участь, пояснювати факти, робити заяви, подавати відповідні документи і порушувати клопотання про залучення нових документів, вимагати додаткового вивчення пояснень осіб, причетних до справи тощо [7].

Залежно від *правового становища державного службовця*, для якого встановлені юридичні гарантії, вони поділяються на ті, що передбачені для службовців першої, другої, третьої, четвертої, п'ятої шостої та сьомої категорії, а також присвоєних їм одного із 15 рангів. Крім того, характер та види юридичних гарантій залежать від: виду державного органу в якому державний службовець проходить службу (прокуратура, митні чи податкові органи, органи внутрішніх справ тощо); займаної посади (інспектор, слідчий, прокурор); вислуги років (стажу) та багатьох інших обставин. Наприклад, у ст. 9 Закону України «Про державну службу» зазначено, що правовий статус (одним із елементів якого є гарантії) Президента України, Голови Верховної Ради України та його заступників, голів постійних комісій Верховної Ради України та їх заступників, народних депутатів України, Прем'єр-міністра Украї-

ни, членів Кабінету Міністрів України, Голови та членів Конституційного Суду України, Голови та суддів Верховного Суду України, Голови та суддів вищого спеціалізованого суду України, Генерального прокурора України та його заступників регулюється Конституцією та спеціальними законами України. Регулювання правового становища державних службовців, що працюють в апараті органів прокуратури, судів, дипломатичної служби, митного контролю, служби безпеки, внутрішніх справ та інших, здійснюється відповідно до цього Закону, якщо інше не передбачено законами України [8].

Законом України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» передбачено систему особливих гарантій державного захисту працівників правоохоронних органів від перешкоджання виконанню покладених на них законом обов'язків і здійсненню наданих прав, а так само від посягань на життя, здоров'я, житло і майно зазначених осіб та їх близьких родичів у зв'язку із службовою діяльністю цих працівників. Такими гарантіями названі: а) застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї з метою забезпечення виконання правомірних наказів і усних вимог, що добровільно не виконуються, для захисту особистої безпеки, безпеки близьких родичів, а також свого житла і майна; б) одержання допомоги у виконанні покладених на них обов'язків, а в разі необхідності – для особистого захисту, а також свого житла і майна з боку відповідних правоохоронних та інших державних органів; в) здійснення спеціальних заходів забезпечення безпеки; г) отримання матеріальної компенсації в разі загибелі працівника, каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, знищення чи пошкодження його житла і майна у зв'язку з виконанням службових обов'язків; д) застосування таких спеціальних заходів, як: особиста охорона, охорона житла і майна; видача зброї, засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; встановлення телефону за місцем проживання; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; тимчасове розміщення у місцях, що забезпечують безпеку; забезпечення конфіденційності даних про об'єкти захисту; переведення на іншу роботу, направлення на навчання, заміна документів, зміна зовнішності, переселення в інше місце проживання [9].

За таким критерієм як *спрямування гарантій*, їх можна об'єднати у дві групи: 1) юридичні гарантії забезпечення виконання покладених на державних службовців завдань, функцій та повноважень (передбачення обмежень, застосування контрольно-наглядових засобів, розгляду звернень громадян, передбачення відповідальності тощо); 2) юридичні гарантії забезпечення реалізації покладених на державних службовців завдань, функцій та повноважень (чітка структура, чіткі повноваження, розмежування компетенції, зарплата та інші види соціального захисту тощо). Перша група гарантій службово-трудої діяльності спрямована на забезпечення виконання покладених на державних службовців завдань, функцій та повноважень, у зв'язку з чим чинним законодавством про державну службу передбачено обмеження для державних службовців, визначені правила їх поведінки, керівники наділені необхідним об'ємом контрольно-наглядових повноважень, що дає їм змогу забезпечувати дисципліну та законність підпорядкованих їм осіб. Друга – на забезпечення реаліза-

ції покладених на державних службовців завдань, функцій та повноважень. Гарантії цієї групи, як правило мають соціально-матеріальне призначення (пільги та компенсації, заробітна плата, премії, надбавки, доплати, медичне забезпечення, забезпечення житлом тощо).

За *формою зовнішнього вираження*, юридичні гарантії службово-трудової діяльності можна об'єднати у такі групи: 1) повноваження; 2) пільги; 3) компенсації; 4) заходи соціально-правового захисту; 5) заохочення; 6) обмеження та заборони; 7) контроль та нагляд; 8) присяга; 9) випробування; 10) стажування; 11) атестація; 12) відповідальність. Кожна із названих вище форм зовнішнього вираження, юридичних гарантій службово-трудової діяльності спрямована на забезпечення ефективності професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави.

За таким критерієм як *ступінь визначеності*, юридичні гарантії службово-трудової діяльності можна об'єднати у такі групи: 1) основні, які визначені у нормативно-правових актах; 2) додаткові, які визначені у договорах (контрактах). Так, згідно з ч.3 ст.21 Кодексу законів про працю України особливою формою трудового договору є контракт, в якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (в тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін. До переваг контрактної форми укладення трудового договору варто віднести такі: 1) можливість передбачення додаткових службових прав з урахуванням їх трудових функцій, службового стану, повноважень, вислуги тощо; 2) його строковий характер, оскільки він укладається на певний термін, як правило від 3-5 років, а закінчення цього терміну є додатковою підставою для звільнення працівника який недобросовісно або на низькому рівні виконує покладені на нього службові обов'язки; 3) він дозволяє максимально індивідуалізувати службово-трудова діяльність та спрямований передусім на виявлення ініціативності та самостійності працівника; 4) визначення у ньому відповідного рівня оплати праці та матеріального забезпечення із врахуванням складності та умов виконуваної роботи, професійно-ділових якостей працівника, результатів його праці тощо, оскільки він може містити положення щодо основної та додаткової заробітної плати, інших заохочувальних та компенсаційних виплат (у формі винагороди за підсумками роботи за рік, премій за спеціальними системами і положеннями, як компенсації та інші грошові матеріальні виплати, не передбачені актами чинного законодавства або які встановлюються понад передбачені зазначеними актами норми); 5) у контрактах можна передбачити одноразові виплати за виконання окремих складних завдань; 6) у контракті можна передбачити менший порівняно з існуючим граничний вік перебування на службі та передбачити додаткові вимоги до особистих (у тому числі фізичних та морально-психологічних) та професійних якостей працівників [10, с.53-54].

Залежно від *різновиду правових норм*, якими визначаються юридичні гарантії службово-трудова діяльності, їх можна об'єднати у дві групи: 1) ті, що визначаються матеріальними нормами; 2) ті, що визначаються процесуальними (процедур-

ними) нормами. Закріплюючи у відповідних правових нормах матеріальні гарантії – нормативні приписи, що мають на меті створити сприятливі юридичні умови для ефективного здійснення кожною особою своїх прав і свобод, держава водночас визначає конкретні форми і механізми реалізації деяких з них, закріплюючи їх у процесуальних нормах і утворюючи таким чином процесуальні гарантії. Процесуальні гарантії прав і свобод особи – це встановлені законом юридичні засоби забезпечення прав і свобод особи у процесі захисту цих прав і свобод під час здійснення правосуддя [11, с. 218]. Як приклад, матеріальних гарантій службово-трудової діяльності можна привести нормативне закріплення: основних принципів державної служби; повноважень державних службовців; обмежень, пов'язаних з прийняттям на державну службу; обмежень, пов'язаних з проходженням державної служби. Основне призначення процесуальних (процедурних) гарантій полягає у визначенні порядку реалізації (використання, виконання) матеріальних норм. Якщо процесуальні гарантії, як правило, спрямовані на врегулювання порядку (умов та підстав, строків тощо) притягнення державного службовця до юридичної відповідальності, то процедурні спрямовані на врегулювання окремих позитивних службово-трудових процесів: прийняття присяги, випробування при прийнятті на державну службу, стажування державних службовців, їх атестування тощо. Так, постановою Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. № 169 «Про затвердження Порядку проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців» урегульовано процедуру проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців, а саме визначено: умови проведення конкурсу; підстави за наявності яких особа не допускається до участі у конкурсі; етапи проведення конкурсу; порядок оголошення його результатів [6] тощо.

За таким критерієм як *об'єкт охорони та захисту*, юридичні гарантії службово-трудової діяльності, можна об'єднати у дві групи: 1) які спрямовані на охорону та захист інтересів службовця; 2) які спрямовані на охорону та захист інтересів держави; 3) альтернативні. Так, до юридичних гарантій службово-трудової діяльності, які спрямовані на охорону та захист інтересів службовця ми відносимо такі: пільги, компенсації, заходи соціально-правового захисту, заохочення. До юридичних гарантій службово-трудової діяльності, які спрямовані на охорону та захист інтересів держави: обмеження та заборони, пов'язані із державною службою; контроль та нагляд; прийняття присяги; випробування; стажування; атестація; правила поведінки державних службовців; відповідальність. До альтернативних – повноваження (права та обов'язки), оскільки їх чітке визначення забезпечує охорону та захист прав та інтересів як службовця, так і держави.

Залежно від *етапів проходження державної служби*, юридичні гарантії службово-трудової діяльності логічно об'єднати у три групи: 1) гарантії при прийнятті на державну службу; 2) гарантії під час проходження державної служби; 3) гарантії під час припинення державної служби. Так, важливою гарантією прийняття на державну службу є законодавче передбачення того, що «право на державну службу мають громадяни України незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, політичних поглядів, релігійних переко-

нань, місця проживання, які одержали відповідну освіту і професійну підготовку та пройшли у встановленому порядку конкурсний відбір, або за іншою процедурою» (ст. 4 Закону України «Про державну службу»). Ст. 15 цього законодавчого акту передбачено порядок прийняття на державну службу; ст. 16 – обмеження, пов'язані з проходженням державної служби; ст. 17 – присяга державних службовців; ст. 18 – випробування при прийнятті на державну службу [8].

Велика кількість юридичних гарантій стосується проходження державної служби. Це такі, як: етика поведінки державного службовця (ст. 5); повноваження державних службовців (ст. 10, 11); декларування доходів державних службовців (ст. 13); стажування державних службовців (ст. 19); визначення робочого часу та часу відпочинку (ст. 20); визначення умов та порядку службових відряджень (ст. 21); умов та порядку відсторонення від виконання повноважень за посадою (ст. 22); умов та порядку просування по службі (ст. 27); умов та порядку навчання і підвищення кваліфікації державних службовців (ст. 29); умов та порядку оплати праці (ст. 33); умов та порядку соціально-побутового забезпечення державних службовців (ст. 36).

Найважливішими юридичними гарантіями під час припинення державної служби є передбачення: граничного віку перебування на державній службі (ст. 23); підстав припинення державної служби (ст. 30); підстав відставки державного службовця (ст. 31); порядку оскарження рішення про припинення державної служби (ст. 32); умов та порядку пенсійного забезпечення і грошової допомоги державним службовцям (ст. 37); підстав та порядку відповідальності за порушення законодавства про державну службу (ст. 38) [8].

Завершуючи розгляд системи юридичних гарантій службово-трудової діяльності державних службовців, вважаємо, що з метою підвищення престижу державної служби, заінтересованості державних службовців у продуктивній та ефективній роботі, запобігання проявам корупції та іншим правопорушенням необхідно продовжити роботу з удосконалення системи юридичних гарантій та їх нормативного закріплення, оскільки, з одного боку, вони дисциплінують державних службовців, підвищують організованість і дієвість їх службово-трудової діяльності, з іншої – компенсують їх моральні та матеріальні затрати, запобігають свавіллю керівників щодо них.

#### Перелік літератури

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – Ст. 375.
2. Про затвердження Положення про проведення атестації державних службовців: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2000 р. № 1922 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 1, Том 1. – Ст. 27.
3. Положення про ранги державних службовців: Затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 19 червня 1996 р. № 658 // Вісник державної служби України. – 1996. – № 3. – С. 19–26.
4. Про затвердження Положення про систему підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців: Постанова Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1997 р. № 167 // Офіційний вісник України. – 1997. – № 7. – Стор. 57.

5. Про затвердження Положення про формування кадрового резерву для державної служби: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2001 р. № 199 // Офіційний вісник України. - 2001 р. - № 9. - Ст.367.

6. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців: Постанова Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. № 169 // Офіційний вісник України. - 2002. - № 8. - Ст. 351.

7. Про затвердження Порядку проведення службового розслідування стосовно державних службовців: Постанова Кабінету Міністрів України від 13 червня 2000 р. № 950 // Офіційний вісник України. - 2000. - № 24. - Стор. 146.

8. Про державну службу: Закон України від 16 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 52. - Ст. 490.

9. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 11. - Ст. 50.

10. Протченко С. М. Правове регулювання надання гарантій та компенсацій працівникам ОВС України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. / С. М. Протченко. - Х., 2008. - 193 с.

11. Волинка К. Г. Теорія держави і права: [навч. посіб] / К. Г. Волинка. - К. : МАУП, 2003.— 240 с.

**Иншин Н. И. Классификация юридических гарантий служебно-трудовой деятельности государственных служащих / Н. И. Иншин // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. - 2009. - Т. 22 (61), № 2. - С. 177-183.**

С целью уточнения системы юридических гарантий служебно-трудовой деятельности государственных служащих, в статье предложены практически значимые критерии их классификации

**Ключевые слова:** юридические гарантии; служебно-трудовые отношения; государственная служба.

**Inshin N. The Classification of legal guarantees of service-labor activity of civil servants / N. Inshin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. - Series: Juridical sciences. - 2009. - Vol. 22 (61), № 2. - P. 177-183.**

In order to clarify the system of legal guarantees of service and employment of public servants in the articles offered little meaningful criteria for the classification.

**Keywords:** legal guarantees, classification, service-labor activity, civil servants.

*Надійшла до редакції 16.10.2009 р.*

**УДК 347.44**

## **ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ УКЛАДЕННЯ КОЛЕКТИВНИХ ДОГОВОРІВ**

**Лосиця І. О.**

***Кримський юридичний інститут Національної юридичної академії України  
ім. Я. Мудрого, Сімферополь, Україна***

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

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

З проголошенням Україною самостійності прийнято ряд законів та інших нормативних актів, які передбачають розширення демократичних починань в правовому регулюванні праці. Закон від 01 липня 1993 р. «Про колективні договори та угоди» (далі – Закон) [1], а також сучасна редакція глави II «Колективний договір» в Кодексі законів про працю України свідчать про визнання державою значущості цього інституту трудового права.

Такий підхід нашої держави до регулювання відповідного виду суспільних відносин є логічним кроком з огляду на втілення міжнародного досвіду в українське законодавство. Адже створення у 1919 р. Міжнародної організації праці (МОП) та її цілеспрямовані зусилля зі сприяння впровадження в практику регулювання соціально-трудових відносин колективно-договірних форм свого часу відіграли роль своєрідного каталізатора розвитку системи соціального партнерства. МОП направила близько двох десятків конвенцій та рекомендацій, реалізація яких дала змогу багатьом країнам вибудувати свій механізм колективно-договірного регулювання соціально-трудових відносин.

Становленню нової системи регулювання соціально-трудових відносин у промислово розвинутих країнах сприяв також розвиток у післявоєнний період інститутів громадянського суспільства, формування і розвиток демократичних процедур прийняття рішень як на рівні суспільства загалом, так і на рівні окремих підприємств. Як свідчить досвід цих країн, тільки тоді, коли діють розвинуті демократичні процедури прийняття рішень на рівні суспільства, існує ефективний зв'язок між керівництвом країни та її населенням. У цьому випадку уряд реагує на критичні виступи трудящих, а трудящі можуть сподіватися, що їхні виступи не будуть марними. З другого боку, наявність демократичної правової держави є гарантією, що роботодавці, у випадку порушення зобов'язань, зафіксованих у колективних договорах з працівниками, нестимуть повну відповідальність за їх невиконання.

Будь-який колективний договір фіксує домовленість сторін з питань розміру заробітної плати та інших грошових виплат; індексації заробітної плати і доходів; грошових компенсацій за роботу в нічний час, святкові дні; зайнятості та переква-



ліфікації; тривалості робочого дня, робочого тижня та оплачуваної відпустки; умов та охорони праці; основних зобов'язань сторін; контролю за виконанням колективного договору тощо. Зміст колективних договорів на конкретному підприємстві формують сторони.

Однак, якщо в розвинутих країнах колективний договір – це документ, який дає змогу працівникам досягти значного поліпшення свого соціально-економічного становища, то в Україні колективні договори – це, на жаль, на практиці досить формальний документ, котрий мало що дає працівникам. Це насамперед зумовлено тим, що нині в Україні остаточно не сформувалися реальні суб'єкти, що представляють і захищають інтереси найманих працівників, з одного боку, та власників і роботодавців, з другого. Якщо ж додати до цього недосконалість законодавства України в регулюванні певних питань колективно-договірних відносин, то стає зрозумілим, чому такий потужний інститут трудового права як колективний договір не використовує свої потенційні можливості для створення системи соціального партнерства в суспільстві.

Вважаємо, що удосконалення правового регулювання питань укладення колективного договору дозволило би без зайвих ускладнень застосовувати правові норми до конкретних правовідносин. Але регулювання питань укладення колективного договору включає достатньо багато аспектів.

По-перше, треба визначитись, кого представляють профспілкові чи інші уповноважені на представництво органи або уповноважені представники – трудовий колектив підприємства (як це закріплено в ст.3 Закону) чи найманих працівників (як зазначено в ст. 12 КЗпП України). І чи несуть такі розбіжності в формулюваннях різницю по суті. Якщо ні, то треба привести два названих закони до «спільного знаменника» з цього питання. Але у будь-якому разі (чи буде йтися про представництво інтересів трудового колективу, чи про представництво інтересів найманих працівників) залишиться питання: чи всі працівники на підприємствах недержавної форми власності мають право надавати повноваження відповідним органам або особам для представництва їх інтересів при укладенні колективного договору. Мова йде про те, що на підприємствах недержавної форми власності може бути значна кількість працівників, які є водночас і власниками корпоративних прав або майна тих підприємств, на яких вони працюють. Свої ж здібності до праці вони реалізували шляхом працевлаштування на те саме підприємство, де мають відношення до власності; тобто у трудових правовідносинах вони виступають у якості найманих працівників, як і ті працівники, які жодного відношення до власності на підприємстві не мають. Категорія працюючих власників поєднує в собі особливості інтересів як власників, так і працівників, тобто несе особливості з'єднання майнових і трудових відносин, оскільки одні не можуть не відбитися на других. В той же час на підприємствах працюють особи, які мають різне відношення до власності на майно даного підприємства, і, як наслідок, неоднакові можливості управляти як самим майном, так і процесом праці з використанням цього майна. Тому можливість «на рівних з іншими» надавати повноваження органам або особам на загальних зборах найманих працівників або належність працівника до трудового колективу, від імені якого як

сторона колективного договору виступатиме відповідний суб'єкт, – повинна визначитися ступенем входження працюючого у відносини власності. Вважаю, що на підставі обґрунтованих економічних розрахунків треба визначити та в законодавчому порядку закріпити рівень частки власності в майнових правах на підприємстві, в межах якої володілець прирівнювався б до найманого працівника.

Тоді до складу трудового колективу, інтереси якого при укладенні колективного договору представляє певний суб'єкт, мали б входити працівники, які не беруть участі у відносинах власності на даному підприємстві, а також ті, що мають частку власності в майнових правах на підприємстві у межах максимуму, що має бути зафіксований в законі.

Таким чином, різний ступінь включення працівників у відносини власності повинен стати підставою віднесення їх до різних сторін колективного договору. При цьому необхідно забезпечити змогу «працюючим власникам», які згідно з вказаними критеріями виступатимуть з боку власника, брати участь у роботі профспілки або іншого уповноваженого суб'єкта по укладенню колективного договору з правом давати поради. Такий механізм покликаний сприяти запобіганню антагонізмів у відносинах сторін колективного договору, привести до взаємного впливу сторін договору з метою досягнення цілі – його укладення. Окрім вказаного, категорія «працюючих власників» достатньо стабільна і саме вона є основою соціального миру на підприємстві, якщо їй надати можливості відобразити та захистити свої інтереси шляхом включення їх до змісту колективного договору.

Виникають питання при застосуванні положення ч. 2 ст. 2 Закону, яке зазначає: «Колективний договір може укладатися в структурних підрозділах підприємства в межах компетенції цих підрозділів». Але ж керівник структурного підрозділу підприємства не є стороною в колективному договорі. Тому беручи до уваги необхідність чіткого визначення поняття «сторони колективного договору», вважаю за доцільне ч. 2 ст. 2 Закону доповнити словами «при наявності у керівника структурного підрозділу спеціальних повноважень, що надані власником на укладення колективного договору». Без наявності таких повноважень легітимність укладеного в структурному підрозділі колективного договору може бути поставлена під сумнів.

Зазначений вище підхід однозначно буде доцільним за умови збереження на законодавчому рівні права на укладення колективного договору в структурних підрозділах підприємства. Однак, аналіз сучасної практики укладення колективного договору в Україні свідчить, що навіть в цілому на підприємствах часто колективні договори не укладаються, а в структурних підрозділах підприємств – тим паче. Крім того, майно структурного підрозділу підприємства є часткою майна самого підприємства (юридичної особи). Тобто право укладення колективного договору в структурному підрозділі контролюється керівництвом юридичної особи, оскільки при прийнятті зобов'язань керівник структурного підрозділу не може вийти за межі кошторису, визначеного юридичною особою. Ця обставина не може не відбитися на змісті колективного договору, який може укладатися в структурному підрозділі підприємства.

З огляду на вищевикладене, можливо, є сенс законодавцю змінити підхід до регулювання можливості укладення колективного договору в структурних підрозділах підприємства і зосередитися на удосконаленні процедури укладення колективного договору, але лише одного для всього підприємства. Тоді це має бути такий колективний договір, що влаштовує всіх працівників даного підприємства. Підґрунтям для такої пропозиції сьогодні є невеликі можливості навіть у потужних підприємств надати своїм працівникам більше гарантій, ніж встановлено на законодавчому рівні (у окремих структурних підрозділах підприємств таких можливостей, як правило, ще менше). Запропонований підхід має сприяти об'єднанню працівників, виявленню їх спільних інтересів, забезпечити реальну рівність всіх працюючих на підприємстві. Але в той же час правило щодо укладення на підприємстві лише одного колективного договору для всіх працівників цього підприємства повинно мати передумовою наявність у представників працівників достатньо серйозного й зваженого підходу до розробки проекту колективного договору, оскільки в ньому мають бути максимально враховані інтереси всіх працівників незалежно від їх статусу на підприємстві з урахуванням особливостей виробництва й іншої специфіки діяльності підприємства. Єдиний колективний договір також має врахувати рівною мірою інтереси працівників, які не є членами профспілок, в яких немає представницького органа, або тих, чий інтереси виражають не профспілкові представники.

При застосуванні передбаченої Законом процедури укладення колективних договорів також виникають проблемні питання. Вони стосуються різних сторін процедури ведення колективних переговорів. При цьому деякі проблеми сторони не вирішують в силу відсутності досвіду ведення переговорів, а деякі – через недосконалість законодавства. Відомі випадки, коли колективні переговори щодо укладення такого договору на крупних підприємствах тривали понад шість місяців.

Сторонам переговорів відповідно до Закону надані широкі повноваження по встановленню процедури їх ведення. Згідно з Рекомендацією МОП № 91 «Про колективні договори» [2] (1951) процедура розробки, укладання, перегляду, поновлення колективних договорів встановлюється угодою між сторонами, що приймають участь, або законодавством. В Україні основними елементами процедури є: права й обов'язки сторін, строки, стадії переговорів. При цьому сторонам надані права по визначенню порядку ведення переговорів, складу робочої та примирної комісії, вибору посередників для врегулювання розбіжностей. Вони самостійно встановлюють круг питань, що підлягає обговоренню. Всі ці повноваження спеціально зазначені в Законі, тут же містяться побічні вказівки на можливість врегулювання тих чи інших елементів процедури переговорів їх учасниками. Так, ст. 14 Закону передбачає, що зміни та доповнення до колективного договору протягом строку його дії можуть вноситися тільки за взаємною згодою сторін в порядку, визначеному колективним договором.

Тобто процедура внесення змін в колективний договір також може визначатися учасниками переговорів. Аналогічним же чином регулюються питання щодо об'єму інформації, необхідної для ведення переговорів, а також порядку її надання. Вва-

жаю, сторони можуть визначати будь-які правила ведення переговорів, що не погіршують становище сторін в порівнянні з встановленим законодавством.

Узагальнення практики укладення колективних договорів дозволяє сформулювати деякі пропозиції щодо скорочення строків переговорів та досягнення мети – укладення названого договору.

Перш за все, сторонам переговорів доцільно на одному з перших засідань розробити регламент проведення переговорів з чітким визначенням строків кожного етапу. До тексту регламенту слід включити положення про можливість або неможливість внесення виправлень в узгоджені пункти колективного договору та обмежити цю можливість певною кількістю виправлень.

Крім того, з метою врегулювання розбіжностей сторін без використання методів силового впливу в регламенті можна передбачити запрошення посередника (можливо, і на весь період переговорів по узгодженню положень, внесених до протоколу розбіжностей) та обов'язковість використання його рекомендацій.

У сучасному світі багато країн, в тому числі Україна, перебувають у стані економічної кризи. На процесах укладення колективних договорів це також відбивається. Учасники переговорів по укладенню колективного договору на підставі Закону користуються певними правами і несуть певні обов'язки, передбачені Законом. Наприклад, учасники переговорів мають право на одержання від сторін інформації, необхідної для колективних переговорів, а сторони колективних переговорів зобов'язані надавати таку інформацію відповідно до ст. 10 Закону. Але у деяких випадках процес укладення колективного договору ускладнюється відсутністю необхідної інформації з питань діяльності підприємства (адже навіть у некризовий період таку інформацію роботодавці не завжди надавали за першою вимогою, а в період кризи економічні показники роботи підприємств надаються ще повільніше). Тому для удосконалення процедури укладення колективних договорів на підприємствах доцільно було б прийняття підзаконного нормативного акта з питань, що стосуються забезпечення учасників переговорів інформацією для укладення договорів, в якому визначити обсяг цієї інформації, порядок і строки її надання, умови ознайомлення з відомостями, що являють собою державну або комерційну таємницю, а на період відсутності такого акта зазначені питання доцільно відобразити в самому договорі.

Такий підхід являв би собою практичне втілення в українське законодавство і правозастосовчу практику Рекомендації МОП № 163 «Про сприяння колективним переговорам» [3] (1981), яка передбачає необхідність надання інформації про соціально-економічне становище виробничого підрозділу, в рамках якого ведуться переговори, і підприємства в цілому.

Незважаючи на те, що сьогодні досить чітко виявляється протилежність інтересів найманих працівників і роботодавців, вони часто мають схожі позиції щодо вимог до влади на різних рівнях. Посилаючись на скрутне матеріальне становище працівників, роботодавці таким чином намагаються вирішувати питання компенсацій, додаткового фінансування, встановлення пільг для досягнення власних цілей тощо. Проте така ситуація гальмує впровадження інтересів власне працівників, стримує процес формування системи соціального партнерства.

За сучасних умов найманим працівникам важко (практично неможливо) домовитися з роботодавцями, бо останнім колективні договори стають просто не потрібними. Працівники через страх втратити роботу остерігаються відкрито висувати свої вимоги. Але навіть якщо вони й зважаться на такий крок, то навряд чи дочекаються від роботодавців якихось поступок. За постійної загрози безробіття бажаючих працювати на будь-яких умовах, аби отримати хоч якусь заробітну плату, більше ніж досить. Тому нині ні про яку реальну рівновагу сил найманих працівників і роботодавців в Україні не йдеться, як не йдеться й про соціальне партнерство у тому його вигляді, в якому воно існує в розвинутих країнах.

Проте, у більшості з цих країн розуміють, що для виходу з кризового стану соціальні питання економічної політики мають вирішуватися через діалог, консультації та переговори підприємців, органів виконавчої влади, профспілок. Зауважимо, що усвідомленість реального значення колективних договорів на сучасному етапі обов'язково приводить до висновку про зацікавленість в їхньому укладенні не тільки найманих працівників, а й власників. Адже колективні договори виступають не тільки як засіб захисту соціально-економічних інтересів трудящих, а й як гальмо протистоянню, тобто боротьби між працею і капіталом, обмежуючи її або, навіть, підкоряючи її інтересам підприємців. Останні одержують певні вигоди від укладення колективних договорів. Стабілізується виробничий процес, збільшуються прибутки. Тому укладення договору можна розглядати як досягнення соціального перемир'я на певний строк в боротьбі, що продовжується [4].

Переговорний процес не може не бути неконфліктним. І навіть коли сторонам вдається домовитися, така домовленість має компромісний характер. Досягти ж компромісу можна лише за умови відносної рівності сторін. Саме по собі ведення переговорів і укладання колективного договору не знімає суперечностей між інтересами власників капіталу і найманих працівників. Разом з тим соціальне партнерство, виражене в тому числі й в укладеному на підприємстві колективному договорі, є умовою політичної стабільності і соціального примирення в суспільстві.

Біда в тому, що за змістом процеси, які розвиваються сьогодні в Україні під гаслом соціального партнерства, істотно відрізняються від тих, що декларуються. По суті це лише зовнішня сторона соціального партнерства. Для того щоб договірна практика регулювання соціально-трудова відносин між найманими працівниками та власниками підприємств справді розвивалася в Україні, недостатньо одних намірів профспілок, наявності відповідної правової бази та зацікавленості держави. Соціальне партнерство як особливий механізм регулювання соціально-трудова відносин передбачає наявність рівних за вагомістю сторін у сенсі можливостей протистояти іншій стороні у випадку виникнення конфлікту чи узгодження інтересів. А це вже проблеми становлення та функціонування громадянського суспільства.

#### Перелік літератури

1. Антонова Л. И. Локальное правовое регулирование / Л. И. Антонова. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1985. – 150 с.
2. Бару М. И. Коллективный договор / М. И. Бару. – Х. : Вища школа, 1973. – 27 с.

3. Вайпан В. А. Функции коллективного договора сквозь призму перестройки / В. А. Вайпан // Советское государство и право. – 1988. – № 5. – С. 65-70.
4. Гоц В. Я. Договорное регулирование условий труда в условиях рыночной экономики / В. Я. Гоц // Концепция законодательства Украины. – К. : Вища школа 1996. 325 с.
5. Прокопенко В. І. Трудове право: [курс лекцій] / В. І. Прокопенко. – К. : Вентури, 1996. – 346 с.
6. Конвенції та рекомендації, прийняті Міжнародною Конфедерацією праці. – Женева: Міжнародне бюро праці, 1991. – Т. I (1919-1956). – 1042 с.
7. Конвенції та рекомендації, прийняті Міжнародною Конфедерацією праці. – Женева: Міжнародне бюро праці, 1991. – Т. II (1957-1990). – 1640 с.
8. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971// Ведомости Верховного Совета УССР, 1971, Приложение к № 50. – Ст. 375.
9. Про колективні договори та угоди: Закон України від 01.07.1993 р.// Відомості Верховної Ради. – 1993. – № 36. – Ст. 361.

**Лосица И. А. Об отдельных вопросах заключения коллективных договоров / И. А. Лосица // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 184-190.**

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

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

**Losistya I. About individual questions of the conclusion of collective agreements // I. Losistya // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. T. 22 (61), № 2. – P. 184-190.**

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

**Keywords:** collective contracts, signing of the collective contracts, legal methods.

*Надійшла до редакції 07.10.2009 р.*

**УДК 340.147:349.2**

## **ПІДВИЩЕННЯ РОЛІ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ЯК ПРОЯВ ПРИВАТНОЇ ТЕНДЕНЦІЇ В РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ПРАВА**

***Черткова Ю. В.***

***Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна***

Статтю присвячено дослідженню посилення ролі трудового договору як прояву приватної тенденції у розвитку трудового права. Зокрема, викладаються результати аналізу правозастосовчих і правотворчих аспектів цієї проблеми.

***Ключові слова:*** трудовий договір, трудовий контракт, приватна тенденція, трудове право.

Публічна тенденція в розвитку трудового права є головною для цієї галузі права: трудове право виникло і розвивалось як галузь права, якою первинне цивільно-правове регулювання трудових відносин поступово доповнювалось публічним втручанням держави у відносини, що первинно визнавались приватними.

Однак треба визнати, що і проблема приватної тенденції в розвитку трудового права об'єктивно існує. По-перше, вона є реакцією на невиправдане публічне втручання у трудові відносини, яке було допущено раніше. По-друге, приватна тенденція в розвитку трудового права пов'язана з виникненням такого прошарку найманих працівників, які уже не можуть бути визнані слабкою стороною трудових правовідносин з огляду як на рівень заробітної плати, що переводить таких працівників до категорії осіб з високими доходами, так і на стабільність їх соціального статусу. В Україні проблема посилення приватної тенденції існує як актуальна.

Метою цього дослідження є розробка теоретичних положень та пропозицій, спрямованих на реальне підвищення ролі трудового договору як прояву приватної тенденції в розвитку трудового права.

Проблема трудового договору досліджувалась в науці радянського права, наприклад, у роботах таких науковців як Абжанов К. А., Александров М. Г., Краснопольский О. С, Бару М. Й. Вивченням і розробкою даної проблеми в Україні займаються багато юристів-практиків і теоретиків, зокрема, Лазор Л. І., Лазор В. В., Рус Е. С., Ярьсько А. В., Карпенко Д. О., Пилипенко П. Д., Баранюк Ю. В., Гаврилюк О. В. та інші. Але проблема підвищення ролі трудового договору спеціально ніколи не досліджувалась і залишається до кінця невирішеною. Тому і рівень наукової розробки цієї проблеми виправдовує її науковий аналіз. Нагальна потреба в посиленні приватної тенденції в розвитку трудового права в Україні обумовлена перш за все тим, що з тих пір, як більшовики в 1918 році виключили будь-яке застосування трудового договору як регулятора трудових відносин, ситуація змінилась дуже мало. Роботодавці і працівники як сторони трудових відносин сьогодні фактично домовляються не про умови, якими б визначались їх права та обов'язки, що складають зміст трудових правовідносин (такими умовами регулювались би трудові від-

носини), а про умови, що стосуються ролі трудового договору як юридичного факту (характер трудової функції працівника, день початку роботи). І все ж ринкові механізми підштовхують до досягнення економічного результату за рахунок удосконалення організації праці, реалізації трудового творчого потенціалу працівників, розширеного відтворення здатності до праці та втілення уже більш розвиненої робочої сили в продукт. Тож виникає питання про те, якою ж мірою цьому може сприяти трудовий договір та якою мірою законодавство створює умови для використання такого приватно-правового інструмента, яким є трудовий договір.

Сутність договору полягає у домовленості сторін. Якщо йдеться про договір, який має конструктивний зміст (який встановлює права та обов'язки сторін, а трудовий договір є як раз таким), то і роботодавець, і працівник можуть погодитись взяти на себе певні обов'язки або (що є по суті тим же самим) надати іншій стороні певних прав за умови наявності певного інтересу. Інтерес роботодавця може полягати вже у наявній у працівника здатності до праці. Маючи на увазі цю здатність, роботодавець погоджується задовольнити вимогу працівника встановити більш високу, ніж передбачено законодавством, угодами та колективним договором, заробітну плату. Але ж роботодавець часто буває згодним піти і далі назустріч інтересам працівника, надати йому можливості задовольнити як суто матеріальні потреби, та і потреби, наприклад, пов'язані з удосконаленням робочої сили працівника, за умови, що працівник візьме на себе додаткові до законодавства обов'язки, які для роботодавця є важливими. Однак законодавство України про працю періоду формування ринкової економіки, за загальним правилом, надає такі ж можливості для включення до трудових договорів подібних умов, які (можливості) надавались за часів соціалізму. Різниця, правда, є. Але ж вона є переважно формальною. Якщо в радянський період ст. 5 Основ законодавства СРСР і союзних республік про працю заборонялось договорами про працю не тільки погіршувати становище працівників у порівнянні із законодавством про працю, а й в інший спосіб відступати від актів трудового законодавства, то чинна на цей час ст. 9 Кодексу законів про працю забороняє договорами про працю лише погіршувати становище працівників у порівнянні з законодавством про працю. Покращувати становище працівників у порівнянні з законодавством про працю договорами про працю ст. 9 КЗпП дозволяє (раз забороняється погіршувати становище працівників, то звідси висновком від протилежного виводиться дозвіл на покращення їх становища). Але ж це означає відповідне погіршення становища роботодавця. Зрозуміло, що роботодавці не йдуть на те, щоб договорами про працю покращувати становище працівників у порівнянні з законодавством про працю, оскільки це погіршує їх становище, а в обмін на це вони нічого не отримують. У такий спосіб чинне законодавство про працю перешкоджає розвитку приватної тенденції в трудовому праві, перешкоджає формуванню ринку праці, консервує трудові відносини на рівні мінімального трудового вкладу працівника та близького до мінімуму рівня оплати праці. Надалі це веде до перешкоджання розвитку робочої сили та її матеріалізації в національному продукті, до консервації рутини і застою уже на рівні суспільства. Рух відбувається тільки в напрямку узбіччя світової цивілізації. Пояснимо це більш конкретно.



Для прогресивного розвитку суспільства першочергове значення мають інвестиції (вкладення коштів) в робочу силу. Ці інвестиції не завжди пов'язані безпосередньо з розвитком робочої сили. Якщо йдеться про фінансування державою загальної середньої освіти, то це є непрямими інвестиціями в робочу силу, прямо при цьому фінансується розвиток особистості, її інтелекту, моральності, а певною мірою і фізичних можливостей. Професійна підготовка також значною мірою фінансується державою, що породжує всі недоліки в системі професійної підготовки, які притаманні державній діяльності взагалі (відсутність інтересу як рушійної сили). Тому професійна підготовка у значно більших масштабах мала б фінансуватись роботодавцями. Законодавець начебто прагне створити для цього певні умови засобами податкового права. Але реальних можливостей роботодавцям робити інвестиції в робочу силу з гарантією отримання доходів від цих інвестицій воно не дає, та і не може дати. Такі гарантії може дати трудове право, але законодавство про працю цю проблему ігнорує.

Треба погодитись з тим, що людина має право на свободу і не може бути перетворена у кріпака тільки тому, що роботодавець інвестував кошти у робочу силу цієї людини. Слід також визнати, що існує і має відобразитись у законодавстві різниця між інвестуванням у матеріальні об'єкти та інвестуванням у робочу силу. І роботодавець у разі інвестування в робочу силу не може отримати таких же гарантій прав на результати інвестицій, які він отримує у разі інвестування у виробничі об'єкти. Але ж позбавити роботодавця будь-якого права на результати інвестицій у робочу силу взагалі не можна. Точніше, це можна зробити, бо таку можливість підтверджує чинне законодавство України. Але ж за таких умов не можна розраховувати на інвестиції роботодавців в робочу силу. Вони будуть здійснюватись лише в інтересах осіб, які Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств» позначаються як пов'язані з платником податку на прибуток. При цьому будуть використовуватись схеми типу «ти оплачуєш навчання моєї людини, а я – твоєї». У такій спосіб усувається будь-яка можливість кваліфікувати витрати роботодавця як витрати на професійну підготовку і перепідготовку особи, пов'язаної з платником податків.

Викладене дає підстави для висновку про те, що приватні тенденції в регулюванні відносин щодо професійної підготовки і перепідготовки працівників, підвищення їх кваліфікації мають бути рішуче посилені. Законодавство про працю має прямо передбачити можливість укладання договорів про умови фінансування роботодавцем професійної підготовки і перепідготовки, а також підвищення кваліфікації працівників, договорів про фінансування майбутніми роботодавцями професійної підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації осіб, що не перебувають у трудових правовідносинах з даним роботодавцем, але взяли на себе обов'язок відпрацювати певний час у роботодавця, який здійснив інвестиції в робочу силу.

Такими договорами має бути дозволено встановлювати умови щодо відпрацювання працівником у роботодавця, що фінансував професійну підготовку, перепідготовку чи підвищення кваліфікації працівника, певного строку. Цей строк, як правило, не повинен перевищувати п'яти років. Якщо в робочу силу були інвестовані незначні за обсягом кошти, період відпрацювання не повинен перевищувати кілько-

сті місяців, що дорівнює числу, яке є часткою від ділення суми затрат роботодавця на професійну підготовку, перепідготовку або підвищення кваліфікації працівника на суму, що дорівнює мінімальній заробітній платі, що є середньозваженою за період, коли роботодавець здійснював відповідні витрати. При значних обсягах інвестицій у робочу силу можна було б допустити включати в договір умову про те, що строк відпрацювання може перевищувати п'ять років, але не може перевищувати кількості місяців, що дорівнює числу, яке є часткою від ділення суми відповідних затрат роботодавця на 1000 гривен.

Відмова працівника відпрацювати у роботодавця погоджений договором строк, має породжувати обов'язок працівника відшкодувати відповідні витрати роботодавця повністю або в частці, що обумовлена договором. У разі відпрацювання неповного строку на працівника доцільно було б покласти обов'язок відшкодувати витрати роботодавця у відповідній частці, якщо сторони не домовились про інше. Не треба виключати і можливості сплати працівником, який не виконав свого обов'язку відпрацювати відповідний строк у роботодавця, процентів на користь роботодавця у разі тривалого строку, впродовж якого здійснювалось відшкодування витрат роботодавця. Що стосується осіб, які потребують соціальної допомоги, то їх теж недоцільно було б звільняти від обов'язків щодо відшкодування витрат роботодавця на професійну підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації. Інакше ніхто здійснювати інвестиції в робочу силу таких осіб не буде. Гуманізм і соціальна турбота – це добре, але ж для здійснення гуманітарних заходів є благодійні фонди, державний бюджет і державні цільові фонди. Кишеня роботодавця для цього не призначена.

Такі ж правила слід було б встановити і у випадках, коли працівник проходив професійну підготовку, перепідготовку або підвищення кваліфікації безпосередньо на підприємстві, в установі, організації, що є роботодавцем.

Необхідність у встановленні правових заходів, про які тут йшлося, є нагальною. Парадоксально, що за 18 років здійснення ринкових перетворень в Україні ця проблема не тільки не була вирішена в законодавчому порядку, але і не була підготовлена теоретично. По суті, вона не була навіть поставлена. Тому при доопрацюванні проекту Трудового кодексу України в порядку його підготовки до другого читання чи при підготовці уже нового проекту викладені вище положення доцільно було б врахувати.

Необхідно також дозволити сторонам трудового договору вирішувати за взаємною домовленістю питання про нерозголошення комерційної таємниці та про неукладення впродовж певного строку трудових договорів з конкуруючими роботодавцями. Слід визнати, що включення до трудових договорів таких умов є вельми обтяжливим для працівника. Тому включення до трудових договорів таких умов доцільно було б допустити лише у випадках, коли заробітна плата працівника за період роботи у даного роботодавця перевищувала мінімальну заробітну плату, що була встановлена у відповідний період, щонайменше в десять разів.

Перехід України до ринкових перетворень знайшов відображення в трудовому праві в правовій конструкції трудового контракту. У той же час Законом Російської Федерації від 25 вересня 1992 р. N 3543-1 [1] в Кодекс законів про працю цієї країни

були внесені зміни, одне й з яких – обов'язкова письмова форма трудового договору. Серед інших змін при визначенні трудового договору в скобках було додане слово «контракт». Трудовий договір тепер став іменуватися «договором (контрактом)». Дане нововведення, очевидно, потрібно зв'язувати з тенденцією орієнтування на західне формулювання даної угоди – contract (labor contract). Із введенням у дефініцію трудового договору слова «контракт» почалися й складності у визначенні природи договору, що укладається із працівником – чи визначати його як трудовий чи цивільно-правовий. Крім того, контракти з окремими категоріями працівників були трансформовані із трудових у цивільно-правові договори. Таким чином, двоїтий підхід до визначення трудового договору не сприяв досягненню істини ні в теорії, ні, тим більше, на практиці, у зв'язку з чим, невдалий досвід подвійного визначення був нівельований законодавцем у новому Трудовому кодексі Російської Федерації.

Україна за допомогою правової конструкції контракту мала на увазі рішуче запровадити ринкові механізми в трудові відносини. Спочатку частиною третьою ст. 21 КЗпП трудовий контракт був визнаний особливою формою трудового договору, сторони якої мають право домовлятися: 1) про строк трудових правовідносин (трудоного контракту); 2) про права та обов'язки; 3) про відповідальність, в тому числі матеріальну; 4) про умови матеріального забезпечення і організацію праці працівника; 5) про умови розірвання договору, в тому числі дострокового. Зрозуміло, що тут йдеться про право сторін відступити від чинного законодавства про працю, оскільки, наприклад, матеріальна відповідальність працівника врегульована законодавством без будь-яких прогалин.

Передбачалось також, що сфера застосування трудового контракту буде визначатись законодавством. Впродовж короткого часу таких актів законодавства було прийнято декілька десятків. Здавалося б, що приватна тенденція в трудовому праві отримала потужний імпульс для розвитку. Але це було так тільки на перший погляд. Фактично трудове право після введення правової конструкції трудових контрактів розвивалось дещо інакше.

Перш за все, наука не сприйняла ідею майже граничної лібералізації трудового права у сфері, де законодавство стало допускати укладання трудових контрактів.

Лише Пилипенко П. Д. запропонував вилучити трудові контракти з-під дії ст. 9 КЗпП України, що забороняє погіршувати становище працівника порівняно із законодавством про працю. Контракт, на його думку, може бути укладений, як виняток, з працівниками, що займають відповідальні посади, виконання функцій за якими потребує виявлення ініціативи та самостійності працівника, і лише у випадках, визначених законами України. При цьому контракт повинен стати для таких осіб єдиною можливою підставою найму на роботу, а погіршення їхніх трудових прав порівняно з встановленими трудовим законодавством має компенсуватися додатковими матеріальними та моральними стимулами [2, с. 7]. У подальшому свою позицію з цього приводу певною мірою висловив Кабінет Міністрів України. Пункт 20 Положення про порядок укладання контрактів при прийнятті (найманні) на роботу працівників [3] встановлює, що «контрактом не може бути... запроваджено повну мате-

ріальну відповідальність, крім випадків, передбачених ст. 134 КЗпП». Правда, позиція Кабінету Міністрів України з цього приводу виявилась непослідовною, оскільки подібне обмеження змісту контрактів з керівниками державних підприємств Положенням про порядок укладання контракту з керівником підприємства, що є у державній власності, при найманні на роботу [4] не передбачене.

Конституційний Суд України виявився більш близьким до букви частини третьої ст. 21 КЗпП та визнав, що «незважаючи на ці та інші застереження, що містяться в Кодексі законів про працю та інших актах трудового законодавства і спрямовані на захист прав громадян під час укладання ними трудових договорів у формі контрактів, сторонами в контракті можуть передбачатися невідгідні для працівника умови: зокрема, це – тимчасовий характер трудових відносин, підвищена відповідальність працівника, додаткові підстави розірвання договору тощо» [5]. Але і авторитету Конституційного Суду України виявилось недостатньо: після обнародування цитованого рішення Конституційного Суду в практиці нічого не змінилось.

Позицію, якою фактично заперечувалось використання трудового контракту як приватноправового індивідуального регулятора трудових відносин, деякою мірою можна було б зрозуміти. Це пов'язане з невиправданим поширенням контрактної форми трудового договору. Якщо на певному етапі було дозволено укладати трудові контракти з найманими працівниками (незалежно від посади) товарної біржі [6], колективних сільськогосподарських підприємств [7], селянських (фермерських) господарств [8], в спеціальних (вільних) економічних зонах [9], споживчих товариств [10], навчальних закладів [11] без будь-яких обмежень, то і позиція, що не допускає погіршення становища працівника порівняно із законодавством про працю, стає зрозумілою. Насправді, краще відступити від букви закону, між погодитись з тим, що трудовим контрактом будуть обмежуватись встановлені законодавством права та гарантії працівників, заробітна плата яких часто не досягає прожиткового мінімуму. Врешті-решт, і Конституційний Суд України, фактично визнавши можливість погіршення становища працівника трудовим контрактом у порівнянні з законодавством, знайшов певний спосіб виправити несприятливу для працівників ситуацію шляхом вузького тлумачення терміну «законодавство», що вживається у частині третій ст. 21 КЗпП.

Отже, і шляхом впровадження трудових контрактів не вдалось посилити приватну тенденцію в розвитку трудового права. У такому стані трудові відносини перебувають і на цей час, що потребує значного посилення приватної тенденції в розвитку трудового права, надання дозволу на погіршення становища працівників трудовими договорами у випадках, коли роботодавець здійснює інвестиції в робочу силу, у випадках, коли заробітна плата працівника у десять разів або більше перевищує мінімальну. Але і в цих випадках становище працівників не може погіршуватись у частині охорони їх життя і здоров'я, честі та гідності.

Подальше дослідження цієї проблеми повинне здійснюватись шляхом суцільного аналізу всього змісту трудових відносин з метою виявлення можливостей їх договірною врегулювання та врахування при цьому інтересів сторін, що заслуговують на увагу законодавця.

### Перелік літератури

1. О внесении изменений и дополнений в Кодекс законов о труде РСФСР: Закон Российской Федерации от 25.09.92// Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 41. – Ст. 2254.
2. Пилипенко П. Д. Проблеми теорії трудових правовідносин в умовах переходу України до ринкової економіки: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення»/ П. Д. Пилипенко. – Х., 2001. – 36 с.
3. Положення про порядок укладання контрактів при прийнятті (найманні) на роботу працівників. Затв. постановою Кабінету Міністрів України від 19.03.94// Зібрання законодавства України. Т. 9. – 1994. – 9 (ПКМ)7.
4. Положення про порядок укладання контракту з керівником підприємства, що є у державній власності, при найманні на роботу. Затв. постановою Кабінету Міністрів України від 19.03.93// Зібрання постанов уряду України. – 1993. – № 6. – Ст. 121.
5. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство»). Рішення Конституційного Суду України від 09.07.98 № 12-рп/ 98// Офіційний вісник України. – 1998. – № 32. – Ст. 1209.
6. Про товарну біржу: Закон України від 10.12.91// Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 10. – Ст. 139.
7. Про колективне сільськогосподарське підприємство: Закон України від 14.02.92// Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 10. – Ст. 139.
8. Про селянське (фермерське) господарство: Закон України від 20.12.91// Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 14. – Ст. 186.
9. Об общих принципах создания и функционирования специальных (свободных) экономических зон: Закон Украины от 13.10.92// Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 50. – Ст. 672.
10. О потребительской кооперации: Закон Украины от 10.01.92// Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 30. – Ст. 414.
11. Об образовании: Закон Украины от 23.05.91// Ведомости Верховной Рады Украины. – 1991. – № 34. – Ст. 451.

**Черткова Ю. В. Повышение роли трудового договора как проявление частной тенденции в развитии трудового права / Ю. В. Черткова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 191-197.**

Статья посвящена исследованию усиления роли трудового права как проявления частной тенденции в развитии трудового права. В частности, излагаются результаты анализа правоприменительных и правотворческих аспектов данной проблемы.

**Ключевые слова:** трудовой договор, трудовой контракт, частная тенденция, трудовое право.

**Chertkova I. Increasing of the labor law importance as a display of the private tendency in the labor law / I. Chertkova // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 191-197.**

The article is devoted to the analysis of the increasing of labor law importance as a display of the private tendency in the labor law. In particular, the author expounds the results of the analysis of the law enforcement and lawmaking aspects of this problem.

**Keywords:** labor agreement, labor contract, private tendency, labor (relations) law.

*Надійшла до редакції 01.11.2009 р.*

## **ФИНАНСОВОЕ И НАЛОГОВОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО**

**УДК 342.924:35.072.22 (477)**

### **АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВопорушення: сУчасний стан та перспективи удосконалення**

**Єремєєв Д. В.**

***Кримський юридичний інститут Одеського державного  
університету внутрішніх справ, Сімферополь, Україна***

У статті розглядається сучасне законодавство України та аналізуються нещодавні зміни до нього стосовно адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення, визначаються деякі проблемні питання його застосування та пропонуються шляхи їх вирішення.

**Ключові слова:** корупція, адміністративна відповідальність, правопорушення, законодавство, удосконалення.

Корупція – це соціальне явище, яке бере витоки у далекому минулому та існує практично в усіх сучасних державах. Вона є однією з найактуальніших соціальних проблем сучасності, вирішення якої є надзвичайно важливою справою. Можна стверджувати, що корупція як антисуспільне явище впливає на темпи розвитку економіки держави, владу та суспільство в цілому. Те, що декілька років тому здавалося неможливим, сьогодні стало реальністю, яка негативно впливає на всі сторони життя України.

Актуальність цієї статті зумовлюється загостренням проблеми поширення корупції в Україні, збільшенням різноманітності форм її проявів на сучасному етапі в процесі становлення і розвитку як економічної, так і політичної системи України, її впливом на економіку держави та соціальну сферу, а також необхідності посилення боротьби з цим протиправним явищем та наслідками, які воно викликає.

Встановлення адміністративної відповідальності за корупційне правопорушення є одним із суттєвих правових заходів протидії корупції в Україні, а тому існує необхідність аналізу теоретичних питань удосконалення адміністративно-деліктного законодавства в цьому напрямку.

Дослідженнями правової природи інституту адміністративного правопорушення та інституту відповідальності за корупційні правопорушення займалися такі вчені у галузі теорії адміністративного права, як Авер'янов В. Б., Андрійко О. Ф., Бахрах Д. Н., Бандурка О. М., Битяк Ю. П., Додін Є. В., Голосніченко І. П., Гіжевський В. К., Калюжний Р. А., Камлик М. І., Ківалов С. В., Комзюк А. Т., Марчук В. М., Мельник М. І., Невмержицький Є. В., Пахомов І. М., Прохоренко О. Я.,

Редька А. І., Рогульський С. С., Терещук О. В., Тищенко М. М., Тихоміров М. Ю., Хавронюк М. І. та ін. Проте, слід зазначити, що нещодавні зміни до законодавства стосовно боротьби з корупцією в Україні, а саме прийняття нових законів «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», спонукають нас до більш уважного дослідження запроваджених нормативно-правових актів.

Метою даної статті є аналіз сучасного адміністративного законодавства України стосовно боротьби з корупцією, визначення деяких проблемних питань його застосування та пропонування шляхів їх вирішення.

З часів здобуття Україною незалежності органам її влади здійснювались деякі кроки щодо подолання такого негативного явища як корупція в нашій державі. Одним із таких досить суттєвих кроків було прийняття 5 жовтня 1995 року Закону України «Про боротьбу з корупцією» [1]. Саме цим Законом України у вітчизняне законодавство було вперше запроваджено адміністративну відповідальність за корупційні діяння. Слід відразу зазначити, що прийняття вищезазначеного Закону не спричинило відповідних змін до чинного Кодексу України про адміністративні правопорушення [2], що іноді призводило до деяких проблем у реалізації норм Закону України «Про боротьбу з корупцією» [1].

Не зупиняючись на розгляді цих проблем, перейдемо до розгляду підписаних Президентом України 11 червня 2009 року 3 нових Законів, прийнятих Верховною Радою України, які регулюють основні засади запобігання та протидії корупції, а саме: Закон України «Про засади запобігання та протидії корупції» [3], яким відміняється поки що діючий Закон України «Про боротьбу з корупцією» [1]; Закон України «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» [4] та Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» [5]. Зазначимо, що вказані Закони вводяться в дію з 1 січня 2010 року й саме тому аналіз деяких їх положень особливо актуальний до набрання ними чинності.

Взагалі, слід зазначити, що вищезазначені закони України є дуже своєчасними та актуальними у наш час, зважаючи на проблеми у боротьбі з корупцією в нашій державі. Вони містять багато нових положень, які, на нашу думку, будуть сприяти подоланню корупції в Україні.

Основним з вказаних нормативно-правових актів є звичайно саме Закон України «Про засади запобігання та протидії корупції» який визначає основні засади запобігання та протидії корупції в публічній і приватній сферах суспільних відносин, відшкодування завданої внаслідок вчинення корупційних правопорушень шкоди, поновлення порушених прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав чи інтересів юридичних осіб, інтересів держави [3].

Відразу зазначимо деякі загальні відмінності нового Закону від поки що діючого Закону України «Про боротьбу з корупцією» [1]. Так у ньому вже 30 статей, а не 17 як у Законі України «Про боротьбу з корупцією». У Законі України «Про засади

запобігання та протидії корупції» з'явилися статі які визначають терміни Закону (ст. 1), визначають обмеження щодо роботи близьких осіб та одержання подарунків (ст. 5, 6), обмеження щодо осіб, які звільнилися з посад або припинили діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави, органів місцевого самоврядування (ст. 7), обмеження щодо юридичних осіб, яких притягнуто до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення (ст. 8), передбачають спеціальну перевірку щодо осіб, які претендують на зайняття посад, пов'язаних із виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування (ст. 9), врегулювання конфлікту інтересів (ст. 12), антикорупційну експертизу проектів нормативно-правових актів (ст. 13). Також розділ 3 Закону присвячено «Участі громадськості в заходах щодо запобігання та протидії корупції», розділ 5 «Усуненню наслідків корупційних правопорушень», а розділ VII «Міжнародному співробітництву», що є новаціями для антикорупційного законодавства України [3].

Суттєвою новацією Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» на відміну від Закону України «Про боротьбу з корупцією» є виділення корупційних складів адміністративних правопорушень до окремої глави Кодексу України про адміністративні правопорушення [2] в якому з 1 січня 2010 року з'явиться глава 15-Б «Корупційні адміністративні правопорушення».

Зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачають:

- окреслення кола корупційних правопорушень відповідно до Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» (зокрема, одержання подарунка, порушення вимог щодо декларування особистих інтересів тощо);
- чітке розмежування кримінальної та адміністративної відповідальності за корупцію.

Так, Група держав Ради Європи проти корупції (ГРЕКО) рекомендувала переглянути систему адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення з тим, щоб чітко встановити, що випадки корупції мають трактуватися як кримінальні правопорушення або, у крайньому випадку, чітко розмежувати вимоги до застосування цих двох відмінних процедур.

Таким чином, положеннями Закону пропонується визначити, що одержання хабара (незаконне одержання благ), а так само дача хабара (підкуп), вважатимуться адміністративними правопорушеннями, якщо їх сума не перевищує п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (на сьогодні це 1512 грн.). Якщо ж, сума хабара перевищуватиме п'ять неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, то такі діяння вважатимуться злочином.

Також Законом передбачено зупинення строку розгляду адміністративних справ про корупційні діяння у випадку, коли особа, умисно ухиляється від явки до суду чи з поважних причин не може туди з'явитися [6].

Зазначимо, що в цілому підтримуючи прийняті зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення стосовно встановлення адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення доцільно відмітити деякі його недоліки та суперечливі норми, які, на нашу думку, потребують більш уважного аналізу та подальшого усунення.



По-перше, зазначимо, що за новою редакцією Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) диспозиції статей 212<sup>21</sup> «Одержання неправомірної вигоди» та 212<sup>22</sup> «Підкуп» конкурують зі статтями 368 «Одержання хабара» та 369 «Давання хабара» Кримінального кодексу України [7]. Указані статті КУпАП фактично декриміналізують хабарництво, якщо розмір хабара не перевищує п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Тому вказані статті КУпАП після слова «вартості» пропонуємо доповнити словами «за відсутності ознак діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України».

По-друге, запропоноване в статті 212<sup>21</sup> КУпАП визначення поняття «блага» включає також переваги, пільги, послуги нематеріального характеру. Однак у КУпАП відсутні вказівки на спосіб визначення розміру таких благ (їх грошової вартості), що використовуються в описі статей глави 15-Б КУпАП. Причому грошова вартість таких благ передбачається в деяких статтях КУпАП як обов'язкова ознака (статті 212<sup>21</sup>, 212<sup>22</sup>, 212<sup>32</sup>).

По-третє, вважаємо, що стаття 212<sup>32</sup> «Незаконне одержання подарунка (дарунка)» конкурує зі статтею 212<sup>21</sup> «Одержання неправомірної вигоди», та, на нашу думку, підлягає виключенню з КУпАП.

По-четверте, положення статті 212<sup>27</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення «Неправомірне втручання в діяльність державних органів, підприємств, установ і організацій» конкурують із положенням статей 157 «Перешкоджання здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі, роботі виборчої комісії або комісії з референдуму чи діяльності офіційного спостерігача», 343 «Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу», 344 «Втручання у діяльність державного діяча», 376 «Втручання в діяльність судових органів» Кримінального кодексу України. Тому в цій статті КУпАП необхідно передбачити ознаки, за якими можна було б чітко відмежовувати адміністративне правопорушення від передбачених вказаними статтями Кримінального кодексу України. Вважаємо, що текст статті 212<sup>27</sup> КУпАП треба доповнити словами «за відсутності ознак діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України».

По-п'яте, санкції статті 212<sup>30</sup> КУпАП «Порушення встановленого законодавством порядку фінансування політичних партій та виборчих кампаній в органи державної влади та органи місцевого самоврядування» передбачають стягнення у виді штрафу, при визначенні розмірів якого не дотримано принципу відповідності стягнення шкідливості вчиненого правопорушення. Адже стягнення у виді штрафу в розмірі від 100 до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, яке може бути накладене на суб'єкта корупційного правопорушення, є більш суворим, ніж аналогічне покарання, що застосовується за вчинення злочину. Так, стаття 53 Кримінального кодексу України встановила, що розмір штрафу визначається судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану винного в межах від 30 до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо статтями Особливої частини Кримінального кодексу України не передбачено вищого розміру штрафу. Разом з тим, близько ста п'ятнадцяти санкцій статей Кримінального

кодексу України передбачають покарання у виді штрафу в розмірі до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; приблизно четверту частину цих покарань передбачено за злочини середньої тяжкості. Тому розмір санкції вказаної статті КУпАП потребує коригування з тим, щоб стягнення було адекватним небезпеці вчиненого правопорушення і не перевищувало б за суворістю покарання за аналогічний злочин.

По-шосте, положення статті 212<sup>31</sup> КУпАП «Незаконне використання інформації, що стала відома у зв'язку з виконанням посадових повноважень», в якій передбачено адміністративну відповідальність за незаконне використання суб'єктом корупційного правопорушення інформації, що стала йому відома у зв'язку з виконанням посадових повноважень, вступають у конкуренцію зі статтею 182 «Порушення недоторканності приватного життя» Кримінального кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за ці самі дії. Тому з метою уникнення проблем при кваліфікації вчиненого діяння та судових помилок пропонуємо виключити вказану статтю з Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Наголошуємо, що вищерозглянуті статті Кодексу України про адміністративні правопорушення наберуть чинності тільки з 1 січня 2010 року, але вже зараз ми бачимо деякі недоліки цих норм. Треба також зазначити, що на деякі вищевказані недоліки зверталась увага законодавців ще при попередньому розгляді антикорупційних законопроектів у 2006 року [8], але з невідомих причин вони не були усунені при прийнятті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» [5].

Підсумовуючи, можна зробити висновок, що в наш час, незважаючи на прийняття нових та внесення змін до вже існуючих нормативно-правових актів з питань адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення, ще існує достатньо проблем у цієї сфері які потребують свого вирішення, у тому числі і шляхом удосконалення чинного законодавства.

#### Перелік літератури

1. Про боротьбу з корупцією: Закон України від 5 жовтня 1995 року // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 34. – Ст. 266.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
3. Про засади запобігання та протидії корупції: Закон України від 11 червня 2009 р. // Офіційний вісник України. – 2009 – № 53. – Ст. 1822.
4. Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень: Закон України від 11 червня 2009 р. // Офіційний вісник України. – 2009. – № 53. – Ст. 1823.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України від 11 червня 2009 р. // Офіційний вісник України. – 2009. – № 53. – Ст. 1824.
6. Мін'юст розкаже українцям про корупцію: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rights.unian.net/ukr/detail/2694>.
7. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
8. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

[http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=30762](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=30762).

**Еремеев Д. В. Административная ответственность за коррупционные правонарушения: современное состояние и перспективы совершенствования / Д. В. Еремеев // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 198-203.**

В статье рассматривается современное законодательство Украины и анализируются недавние изменения к нему относительно административной ответственности за коррупционные правонарушения, определяются некоторые проблемные вопросы его применения и предлагаются пути их решения.

**Ключевые слова:** коррупция, административная ответственность, правонарушение, законодательство, совершенствование.

**Eremeev D. Administrative responsibility for corruption offences: a current state and improvement prospects / D. Eremeev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 198-203.**

In the article a modern legislation Ukraine is examined and recent changes are analysed to him in relation to administrative responsibility for corruption offences, some problem questions of his application are determined and the ways of their decision are offered.

**Keywords:** corruption, administrative responsibility, offence, legislation, improvement.

*Надійшла до редакції 21.10.2009 р.*

**УДК 336.221.4:349**

## **ЗАКОНОДАВЧІ ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ МІСЦЕВОЇ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ**

**Скаун Ю. В.**

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна*

У роботі проведено аналіз національного податкового законодавства та підзаконних нормативних актів, що пов'язані з місцевим оподаткуванням.

*Ключові слова:* місцевий податок, місцевий збір, податкова система.

Критика, якої зазнає чинна податкова система України, перш за все, пов'язана з фіскальною її спрямованістю і тим, що нормативно-правова база оподаткування є складною, неоднорідною та нестабільною, а окремі законодавчі норми – недостатньо узгоджені та суперечливі. Так, станом на кінець 2005 року налічувалось близько 500 нормативних документів, пов'язаних з оподаткуванням, тільки відносно податку на додану вартість за останні два роки було прийнято 40 законів про внесення змін та видано більше 100 роз'яснень [10].

Як справедливо відзначає Кучерявенко Н. П. [9], сьогодні не можливо говорити про цілісну податкову систему в Україні. Удосконалення податкової системи обмежується зміною окремих її елементів (розмірів ставок, пільг, об'єктів оподаткування, посиленням або заміною одних видів податків іншими). Прийняті акти про податки ґрунтуються часом на інтуїції. Тож, актуальність теми дослідження обумовлена станом чинного законодавства про оподаткування.

Багато уваги питанням сучасної системи оподаткування приділяється як у засобах масової інформації, так і у наукових колах. Для дослідження правових аспектів оподаткування в Україні особливий інтерес представляють роботи Кучерявенко М.П., у яких розкриваються засади та сутність функціонування місцевих податків і зборів, а також міститься характеристика теоретичних питань податкової системи України в умовах ринкової економіки.

Історичний аспект місцевого оподаткування вивчався такими вченими як Мельник В. М., Петленко Ю. В., Рожко О. О. та ін. Ляшенко Ю. И., Солдатенко О. В. у роботі «Налогообложение в Украине» розглядають правову природу місцевих податків та зборів, їх місце і значення у податковій системі України. Нетіс Л. Г. розкриває вплив місцевих податків і зборів на розвиток регіонів.

Але незважаючи на чисельні роботи з питань оподаткування, та ураховуючи досвід, залишається необхідність проведення аналізу законодавства у галузі місцевого оподаткування, що є метою даної статті.

На сучасному етапі розвитку податкової системи, внесення змін у фіскальне законодавство, найчастіше обґрунтовано не бажанням стабілізації або поліпшенням

економічного становища в перспективі, а необхідністю покриття поточного бюджетного дефіциту.

Як відомо, дохідна частина місцевих бюджетів формується за рахунок джерел фінансових ресурсів. Зокрема до них відносяться: місцеві податки і збори, надходження від надання в найм майна комунальної власності, плата за ліцензії, сертифікати, дотації із бюджетів вищих рівнів, тощо. Зрозуміло, що в умовах різкого скорочення об'ємів централізованого фінансування, гостро повстає питання наповнення дохідної частини місцевих бюджетів. Найбільш оптимальним рішенням цієї проблеми, на наш погляд, є розширення кола повноважень місцевої влади та реформування системи місцевого оподаткування. Саме прагнення досягти цієї мети призвело до того, що на протязі останніх років неодноразово робилися спроби зі зміни нормативної бази, яка регламентує місцеве оподаткування.

В умовах незалежної України початок реформування інституту місцевого оподаткування був покладений прийняттям у травні 1993 році Декрету Кабінету Міністрів України «Про місцеві податки і збори» [6], яким визначалися 16 видів місцевих податків і зборів, їх граничні розміри і порядок обчислення. В червні 1993 року перелік місцевих податків і зборів був доповнений ще одним – податком із продажу імпортованих товарів [8, с. 264].

У 1997 році до складу системи оподаткування було додано збір за право користування суб'єктами підприємницької діяльності приміщень, пов'язаних з їхньою діяльністю, що знаходяться у центральній частині населеного пункту та в будинках, що є пам'ятками історії та культури. Таким чином, новою редакцією Закону України «Про систему оподаткування» [2, ст. 2], встановлювалися 2 місцеві податки та 14 місцевих зборів.

Наступною спробою реформування системи місцевого оподаткування був Указ Президента України від 25 травня 1999 року «Про місцеві податки і збори» [4]. Президент України, керуючись п. 4 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, видав Указ, головною метою якого було укріплення і стабілізація фінансів місцевих органів влади України в умовах скорочення обсягів централізованого фінансування. Так, Указом було регламентовано мінімальні та граничні ставки платежів, обов'язкові пільги, порядок нарахування, сплати і контролю за надходженням місцевих податків і зборів. Крім того, з переліку податкових платежів було виключено збори на право проведення кіно- і телезйомок, за участь у бігах на іподромі, за виграш на бігах на іподромі, з осіб, які беруть участь у грі на тоталізаторі на іподромі, з власників собак. Тобто, такі обов'язкові платежі, які інколи взагалі не вводяться на окремих територіях, або не відіграють значної ролі у поповненні місцевих бюджетів.

Замість неефективних зборів було запропоновано введення нових, більш актуальних в сучасних умовах, а саме – за здійснення закордонного туризму та за виділення земельних ділянок для будівництва об'єктів виробничого і невиробничого призначення, індивідуального житла і гаражів у населених пунктах.

Крім того, зазначеним Указом Президента, встановлювалися єдині терміни сплати місцевих податків і зборів та відповідальність підприємств і закладів за правильність нарахувань, повноту і вчасність їх перерахування в бюджет.

Таким чином, Указ Президента «Про місцеві податки і збори» [4] дозволяв суттєво розширити можливості здійснення невідкладних заходів соціального характеру. Однак, незважаючи на зазначені переваги даного законопроекту, його було відхилено Постановою Верховної Ради України [3], згідно якої Комітету Верховної Ради України з питань фінансів і банківської діяльності було доручено доопрацювати проект Закону з урахуванням пропозицій та зауважень суб'єктів права законодавчої ініціативи і внести його на повторне перше читання.

Однак зазначене доручення було не виконано. Лише у грудні 2008 року Верховною Радою України у першому читанні було прийнято законопроект «Про місцеві податки і збори» за реєстраційним номером № 3235 від 22 грудня 2008 року [7]. Але проект Закону був підготовлений на виконання абзацу 3 пункту 25 доручення Кабінету Міністрів України від 9 лютого 2008 року (№ 8142/0/1-08) та Програми діяльності Кабінету Міністрів України від «Український прорив» [5], відповідно до якої одним із напрямків проведення адміністративно-територіальної реформи є розробка проекту Закону «Про місцеві податки і збори».

Якщо звернутися до більш детального аналізу запропонованого законопроекту, то слід зупинитися на наступних моментах. Проектом Закону України «Про місцеві податки і збори» оптимізовано перелік обов'язкових платежів. Як відомо, чинним Декретом Кабінету Міністрів України «Про місцеві податки і збори», передбачено 14 видів обов'язкових платежів. Згідно запропонованому законопроекту до місцевих податків віднесено 4 види, а саме:

- ринковий податок;
- податок за місця для паркування транспортних засобів;
- податок на нерухоме майно (нерухомість), відмінне від земельної ділянки;
- плата за землю.

і 2 види зборів:

- рекламний збір;
- туристичний збір

Таким чином, законопроектом заплановано скасувати істотну частину місцевих обов'язкових платежів, які визнано малоєфективними та такими, що не відіграють значної ролі у формуванні дохідної частини місцевих бюджетів і не покривають витрат на їх адміністрування.

Іншим досягненням запропонованого законопроекту є пропозиція перевести зі складу загальнодержавних до місцевих податків і зборів податок на нерухоме майно (нерухомість), відмінне від земельної ділянки, та плату за землю (земельний податок і орендна плата за земельні ділянки комунальної власності), що в свою чергу сприятиме наповненню місцевих бюджетів.

Позитивними рисами законопроекту можна вважати пропозиції про справляння рекламного збору, виходячи з обсягу витрат на рекламу, а також введення диферен-

ціації в залежності від місця розташування ринку або парковки, виду товарів (робіт, послуг) – для ринків, технічного облаштування і режиму роботи – для парковок.

Не зважаючи на запропоновану у проекті Закону України «Про місцеві податки і збори» низку позитивних положень, які сприятимуть вдосконаленню адміністрування обов'язкових місцевих платежів, а також скорочують загальну кількість місцевих податків і зборів за рахунок виключення податків з однаковою базою оподаткування, даний нормативний акт не позбавлений окремих вад.

Перш за все, слід звернути увагу, що у законопроекті так і не вирішується давно назріле питання щодо розмежування понять «податок» і «збір». Так, п. 1 ст. 1 проекту Закону «Про місцеві податки і збори» пропонує вживання окремих термінів у певному значенні, зокрема, місцеві податки і збори визначаються як обов'язкові платежі, суми яких установлюються згідно з цим Законом органом місцевого самоврядування на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці та які зараховуються до місцевого бюджету [7]. Але, задекларувавши на державному рівні засади адаптації елементів податкового законодавства України до норм законодавства Європейського Союзу, не припустимо вживання будь-якого терміну без його законодавчого визначення.

По-друге, законопроектом передбачається збільшення ставок ринкового податку. З одної сторони, такі заходи збільшать надходження до місцевого бюджету, але з іншого боку, це може призвести до суттєвого скорочення легальної підприємницької діяльності.

Що стосується туристичного збору, то позитивно вважаємо пропозицію про поширення його на всю територію країни, передбачивши його нарахування туристичними операторами, туристичними агентами та іншими особами, що надають туристичний продукт. Але неприпустима автоматична заміна існуючого курортного збору туристичним, насамперед через відсутність у національному законодавстві розмежування між поняттями «курортна діяльність», «туристична діяльність», «рекреаційна діяльність».

Усвідомлюючи необхідність реформування місцевої податкової системи України, слід говорити про побудову такої системи оподаткування, яка б базувалася на засадах унітарної держави, але, перш за все, з урахуванням специфіки окремих регіонів.

Все це дозволило би органам місцевого самоврядування більш чітко визначити механізм стягнення податків і збірв, встановити діючий і ефективний контроль за своєчасним і повним надходженням сум місцевих обов'язкових платежів, а також оптимально враховувати специфічні особливості конкретних регіонів України.

#### **Перелік літератури**

1. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30 – Ст. 141.
2. Про систему оподаткування: Закон України від 25 червня 1991 року № 1251-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 34. – Ст. 228.
3. Про проект Закону України про місцеві податки і збори. Постанова Верховної Ради України від 17 червня 1999 року № 754-ХІV: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.

4. Про місцеві податки і збори. Указ Президента України від 25 травня 1999 року № 565/99: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
5. Програма діяльності Кабінету Міністрів України «Український прорив: для людей, а не політиків». Постанова Кабінету Міністрів України від 16 січня 2008 року № 14: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
6. Про місцеві податки і збори. Декрет Кабінету Міністрів України від 20 травня 1993 року № 56-93 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 30. – Ст. 336.
7. Про місцеві податки і збори. Проект Закону України від 22 грудня 2008 року № 3532: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://gska2.rada.gov.ua>.
8. Василик О. Д. Податкова система України: [навчальний посібник] / О. Д. Василик. – К. : ВАТ «Поліграф книга». – 2004. – 478 с.
9. Налоговое право Украины: [учебное пособие] / [под ред. Н. П. Кучерявенко] – Х. : Легас, 2004.
10. Майстренко О. Реформування податкової системи України як спосіб вирішення податкових колізій / О. Майстренко: [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.sdia.gov.ua>.

**Скакун Ю. В. Законодательные пути усовершенствования местной налоговой системы Украины / Ю. В. Скакун // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 204-208.**

Работа содержит анализ национального налогового законодательства и подзаконных нормативных актов, связанных с местным налогообложением.

**Ключевые слова:** местный налог, местный сбор, налоговая система.

**Skakun Y. Ways of legislative improvement Ukrainian local tax system / Y. Skakun // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 204-208.**

The work is written on basis of the analysis of national taxation legislation and other normative acts, which are connected with local taxation.

**Keywords:** local tax, local raising of taxes, tax system.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*



**УДК 342.56**

## **СТАНОВЛЕННЯ ТА СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК ПРОВІДНОЇ ФОРМИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН**

***Романюк Л. В., Пасечник О. С.***

***Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна***

Статтю присвячено питанню становлення та функціонування системи адміністративних судів в Україні. Аналізується практика утворення та діяльності адміністративних судів в Україні та інших державах, проводиться аналіз понять «адміністративна юстиція» і «адміністративне судочинство», розкривається сутність адміністративного судочинства в Україні та його роль як самостійної форми правосуддя.

***Ключові слова:*** адміністративне судочинство, адміністративна юстиція, судовий захист.

На початку розгляду даної проблеми слід зазначити, що після розпаду СРСР почався в цілому новий період в історії розвитку інституту адміністративного права України. Практично, починаючи з років незалежності української держави ми можемо говорити про створення та розвиток нової доктрини адміністративного права, що було зумовлено корінними змінами у тогочасному українському суспільстві.

Водночас із прийняттям Конституції України 1996 року виникла потреба у реформуванні адміністративної системи та у формуванні принципово нового погляду на роль та зміст адміністративного права у демократичному суспільстві [1, с. 201]. Саме прийняття Конституції зумовило перегляд основних принципів та пріоритетів державної політики в різних сферах. Передусім це стосується сфери, яка охоплює відносини типу «державна – суспільство», «державна – громадянин» [2, с. 253].

Головним пріоритетом державної політики загалом, найвищою соціальною цінністю було визнано людину, а її права і свободи та їх гарантії стали визначальними для змістової характеристики діяльності держави. В Україні у зв'язку з намаганням належним чином забезпечити державними гарантіями визначені в Конституції пріоритети і досягти рівня правової держави було запроваджено систему адміністративної юстиції, метою якої є забезпечення повноцінного судового захисту прав і свобод громадян.

Слід зазначити, що першим кроком щодо здійснення реформування інституту адміністративного права України стало запровадження адміністративної реформи, яку вчені-фахівці у галузі адміністративного права визначили як цілісний комплекс узгоджених заходів, спрямованих на радикальну перебудову органів виконавчої влади і запровадження більш ефективних форм і методів їхньої діяльності [3, с. 25-26]. Можна стверджувати, що проведення адміністративної реформи дійсно стало проривом у формуванні демократичного українського державного апарату, дерегуляції та удосконаленні системи управлінських послуг, забезпеченні розвитку адміністративної юстиції. Однак, разом з тим, українська адміністративна реформа, хоч і просувається вперед, але явно незадовільними темпами. Створення адміністратив-

них судів в Україні та прийняття Кодексу про адміністративне судочинство України вирішило питання запровадження адміністративної юстиції в цілому, однак практична діяльність адміністративних судів та здійснення суддями своїх повноважень показують, що перед українським суспільством та юридичною наукою стоїть ще дуже багато питань, пов'язаних з проблемами здійснення адміністративного судочинства. Тому питання дослідження проблем розвитку та становлення адміністративного судочинства в Україні є одним з актуальних завдань української юридичної науки та завдань, які постали перед нашою державою у зв'язку з обранням на пряму до європейської інтеграції і гармонізації чинного українського законодавства із законодавством Європейського Союзу.

До того ж, сучасний стан законодавчого регулювання зазначених нами питань обумовлює необхідність проведення досліджень з даної тематики з метою формування науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення українського законодавства та практики судів у даній сфері державної діяльності.

Слід зазначити, що проблемам організації і функціонування адміністративного судочинства в Україні приділяється достатня увага вчених. Окремі аспекти даного питання розкриті у роботах Авер'янова В. Б., Андрійко О. Ф., Битяка Ю. П., Біли Л. Р., Голосніченко І. П., Ківалова С. В., Коліушко І. Б. та інших вчених-фахівців у галузі адміністративного права. Однак, як показує практика реалізації адміністративними судами своїх повноважень, проблематика функціонування інституту адміністративної юстиції вимагає проведення подальших досліджень зазначеного питання з метою удосконалення процесу діяльності адміністративних судів в Україні. Тому метою даної статті є проведення екскурсу щодо історії та проблем становлення інституту адміністративної юстиції у сучасній українській правовій державі.

Безумовно, належний судовий контроль у сфері державного управління та місцевого самоврядування повинні забезпечити саме органи судової влади. Право кожного оскаржувати в суді рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб є важливою гарантією реалізації конституційного принципу відповідальності держави за свою діяльність перед людиною [4, с. 112].

Слід зазначити, що складність процесу захисту прав громадян, їх об'єднань, інтересів юридичних осіб у сфері публічних відносин є безспірною. Це насамперед обумовлено їхньою підлеглистю у цих відносинах органам та посадовим особам, які здійснюють управлінську функцію і мають право приймати обов'язкові для них рішення. А тому, надійність такого захисту необхідно пов'язувати із розглядом адміністративних спорів незалежним авторитетним органом – адміністративним судом, перед яким громадянин і адміністрація є рівними.

Створення системи адміністративних судів з метою повноцінного судового захисту прав і свобод громадян у сфері виконавчої влади вперше було задекларовано у Концепції судово-правової реформи в Україні [5]. Прийнятий у 2002 році Закон України «Про судоустрій України» на реалізацію цих положень передбачив запровадити у системі судів загальної юрисдикції протягом трьох років систему адміністративних судів [6].

Слід відмітити, що утворення у судовій системі України адміністративних судів повністю відповідає моделі адміністративної юстиції, яка властива більшості розвинутих країн континентально-європейської системи права і полягає в існуванні у межах судової влади окремої ланки адміністративних судів (Франція, Німеччина, Італія, Туреччина) або спеціалізованих адміністративних палат у структурі судів (Іспанія, Нідерланди). У державах англосаксонської правової системи повноваження щодо розгляду позовів проти адміністрації належать загальним судам. Даний підхід дозволяє уникнути труднощів, які інколи виникають у країнах, що дотримуються попередньої моделі, при обранні громадянином компетентного суду у зв'язку з множинністю різних судів. Однак досвід все ж таки показує, що контроль над адміністрацією з боку загальних судів не є неодмінно кращою гарантією для захисту прав громадянина [7, с. 358].

Слід зазначити, що за останні роки думка про створення спеціалізованих судів з розгляду скарг на акти (дії) адміністративних органів стала дуже популярною у багатьох країнах Східної Європи. Так, великим досягненням у Польщі стало прийняття закону «Про Верховний адміністративний суд», згідно з яким у Варшаві було утворено Верховний адміністративний суд, що має осередки також у воєводствах. Серед його завдань законодавець виділив визначення міри справедливості шляхом судового контролю за державним управлінням [8, с. 112]. Достатньо нещодавно була створена також система адміністративних судів і в Естонії. Так, згідно з Адміністративно-процесуальним кодексом Естонії адміністративним судом слід вважати окремо утворені адміністративні суди, а також судові колегії з адміністративних справ окружних судів і Державний суд під час розгляду адміністративних справ [9, с. 203].

Якщо звернутися до сучасного стану справ в Україні, то можна повністю погодитись з вітчизняними вченими, які стверджують, що адміністративні суди посідають особливе місце у системі адміністративно-юрисдикційних органів. При цьому, підкреслюють вони, слід мати на увазі, що адміністративне судочинство виступає як різновид звичайного правосуддя і його не можна розглядати як форму управлінської діяльності, оскільки суд не є органом управління [10, с. 195].

Однак, конституційне виділення адміністративного судочинства як самостійної форми правосуддя дозволяє констатувати необхідність законодавчого розвитку такого найважливішого процесуального інституту [11, с. 162].

Поняття адміністративного судочинства визначено законодавством України, а саме КАСУ, й під ним насамперед слід розуміти діяльність адміністративних судів щодо розгляду справ адміністративної юрисдикції, порядок звернення до адміністративних судів і порядок здійснення адміністративного судочинства [12, с. 325].

Слід зазначити, що дане визначення дає лише загальне уявлення про адміністративне судочинство. Також, у науці адміністративного права і процесу зустрічаються й інші визначення даного явища. Так, наприклад, Миколаєва Л. О. і Солов'єва Г. К. визначають адміністративне судочинство як форму судового (примусового) поновлення суб'єктивних публічних прав громадян і організацій, гарантію судового захисту прав і свобод людини і громадянина [13, с. 36]. В свою чергу,

Стефанюк В. С., використовуючи термін «судовий адміністративний процес», визначає адміністративне судочинство як урегульовану адміністративно-процесуальними нормами систему взаємопов'язаних правових форм діяльності уповноважених суб'єктів, що виявляється у здійсненні правосуддя по адміністративним справам [14, с. 39]. Деякі вчені, визначають адміністративний судовий процес як порядок застосування норм відповідних галузей матеріального публічного права адміністративними судами України в результаті вирішення індивідуальних справ та спорів між суб'єктами правовідносин [15, с. 104].

Як ми бачимо, в науці адміністративного права існує велика кількість поглядів на визначення самого поняття адміністративного судочинства. Й насамперед, для чіткого уявлення самої суті адміністративного судочинства необхідно розглянути такі поняття як «адміністративна юстиція» та «адміністративна юрисдикція». Слід сказати, що на думку деяких вчених поняття «адміністративна юстиція» є достатньо суперечним, так як об'єднує в собі два терміни [13, с. 16]. Адміністрація (від лат. *administratio*) – соціальне явище, яке отримало своє визначення ще у Стародавньому Римі, та під яким прийнято розуміти керівництво, управління [16, с. 3]. Дане управління в адміністративному праві здійснюється органами державного управління та посадовими особами шляхом видання розпоряджень та наказів. Юстиція розглядається як система судових установ, а також сфера їхньої діяльності [17, с. 903].

Поєднання в одному понятті двох таких суперечних термінів призвело до того, що в юридичній літературі існує велика кількість визначень адміністративної юстиції.

Слід зазначити, що дуже просте та логічне визначення адміністративної юстиції, на наш погляд, дає російський вчений-юрист Бахрах Д. М., який стверджує, що адміністративна юстиція, яку він також називає правосуддям по адміністративним справам, являє собою розгляд судами скарг громадян на акти посадових осіб та органів публічної виконавчої влади [18, с. 81-82]. Хотілося б також навести погляд Козлова Ю. М. на сутність адміністративної юстиції, на думку якого, вона виражається в утворенні спеціалізованих адміністративних судів для вирішення адміністративно-правових спорів між громадянами та виконавчими органами (посадовими особами) [19, с. 220]. В свою чергу, Битяк Ю. П. пропонує розуміти під адміністративною юстицією встановлений законом порядок розгляду й вирішення в судовій процесуальній формі справ, що виникають у сфері державного управління між громадянами та юридичними особами з одного боку та органами виконавчої влади й місцевого самоврядування – з іншого, здійснюваний загальними, або спеціально створеними для вирішення правових спорів судами [20, с. 218].

Слід сказати, що кожне з представлених нами визначень сутності адміністративної юстиції має свій особливий зміст та може вважатися правильним. Що ж стосується такої їх великої кількості, то це, на нашу думку, зумовлено особливостями, властивими саме даній правовій категорії. Однак, більш повне та розгорнуте поняття адміністративної юстиції, на нашу думку, було розроблено українським вченим – юристом Миколенко О. І., який стверджує, що під адміністративною юстицією слід розуміти систему адміністративних судів, в компетенцію яких входить розгляд та

вирішення адміністративних публічних спорів у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України [21, с. 242]. Дане визначення, на думку вченого, яку ми підтримуємо, вказує на те, що розгляд та вирішення адміністративного публічного спору є важливою, однак не основною ознакою, що характеризує адміністративну юстицію, так як згідно із Законом України «Про звернення громадян», адміністративні публічні спори можуть розглядатися і в «адміністративному порядку», тобто органами виконавчої влади [7].

Якщо говорити про адміністративну юрисдикцію, то слід відмітити, що дане поняття є більш широким, таким, що охоплює не тільки розгляд та вирішення адміністративних публічних спорів, але й, наприклад, вирішення справ про адміністративні правопорушення.

Виходячи з вищевказаного, можливо зробити висновок, що адміністративна юстиція в Україні – це, саме і є адміністративне судочинство, яке, в свою чергу є одним із багатьох видів адміністративно-юрисдикційних проваджень.

Як вже було сказано раніше, адміністративне судочинство являє собою діяльність компетентних органів щодо розгляду та вирішення адміністративних публічних спорів. До того ж, як особливість адміністративного судочинства, ми можемо виділити те, що воно складається з певної кількості стадій, які, поряд із загальними завданнями та метою провадження, мають свої власні.

Безумовно, це не всі ознаки, якими можливо характеризувати сутність такого явища як адміністративне судочинство. Дане поняття, в силу своєї новизни та актуальності потребує подальшого проведення аналізу та вивчення.

Однак, вказані нами ознаки, на нашу думку, є основними, і саме вони визначають сутність даного адміністративного провадження.

Виходячи з вищевказаного, не можемо не погодитись з Миколенко О. І., який, визначаючи сутність адміністративного судочинства, стверджує, що під ним слід розуміти один з видів адміністративних юрисдикційних проваджень, який являє собою низку послідовних процесуальних дій, що здійснюються адміністративними судами, по розгляду і вирішенню адміністративних публічних спорів у встановленому законом порядку [21, с. 249].

Адміністративне судочинство, в свою чергу, має свою внутрішню структуру, яка складається з певних стадій, етапів провадження і окремих процесуальних дій, які визначені Кодексом адміністративного судочинства України. Однією з найважливіших стадій є виконання рішення по адміністративним справам. Слід зазначити, що судова практика дає можливість стверджувати, що на даний час у системі адміністративних судів існує дуже багато невизначеності та прогалин, пов'язаних з процесуальними питаннями виконання рішень в адміністративних справах. Так, деякі вчені стверджують, що, наприклад, непоодинокими у судовій практиці є випадки фактичного невиконання постанови суду, прийнятої на користь особи-позивача. З таких обставин позивачі іноді вдаються до наступного кроку: подають повторний позов до того ж відповідача про визнання протиправними його діянь, що тривають після набрання законної сили першої постанови суду [23, с. 143]. Дані явища ще раз підтверджують необхідність проведення досліджень у сфері вивчення питань функ-

ціонування системи адміністративного судочинства, стадій адміністративного судочинства, проблем виконання рішень адміністративних судів, що на нашу думку, буде сприяти удосконаленню даного процесу.

#### Перелік літератури

1. Авер'янов В. Б. Формування і нормативне втілення нової доктрини адміністративного права – закономірність українського право творення / В. Б. Авер'янов // Правова держава: щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – Вип. 11. – К., 2000. – 209 с.
2. Шайко Н. В. Визначення особливостей завдання адміністративного судочинства / Н. В. Шайко // Правова держава: щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – Вип. 25. – К., 2004. – С. 253 – 257.
3. Адміністративне право України: [підручник] / [за заг. ред. С. В. Ківалова]. – Одеса: Юридична література, 2003. – 896 с.
4. Коліушко І. Б., Виконавча влада та проблеми адміністративної реформи в Україні: [монографія] / І. Б. Коліушко. – К.: Факт, 2002. – 260 с.
5. Про Концепцію судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28.04.1992 № 2296 - XII»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Про судоустрій України: Закон України від 07.02.2002: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
7. Зіллер Жак. Політико-адміністративні системи країн ЄС. Порівнял. аналіз / Ж. Зіллер / [пер. з фр. В. Ховхуна]. – К.: Основи, 1996. – 420 с.
8. Про Верховний адміністративний суд: Закон Республіки Польща від 11.05.1995// Адміністративна процедура та контроль за діяльністю адміністративних органів в Угорщині, Польщі, Болгарії, Естонії та Албанії. – К.: Вид-во УАДУ, 1999. – 236 с.
9. Административная юстиция в новых европейских демократиях: Практик. исслед. в сфере админ. права и процесса в Болгарии, Эстонии, Венгрии, Польше и Украине: / [ред. Д. Дж. Галлиган и др.] – К.: АртЕк; Будапешт: ОСИ/КОЛПИ, 1999. – 688 с.
10. Адміністративне право України / [за ред. Ю. П. Битяка]. – Харків: Право, 2001. – 528 с.
11. Адміністративне право України: [навч. посібник] / [під заг. ред. В. В. Конопльова]. – Х.: ТОВ «ПРОМЕТЕЙ-ПРЕС», 2007. – 268 с.
12. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005. – К.: Вид. Дім «Ін-Юре», 2007. – 472 с.
13. Николаева Н. А., Соловьева А. К. Административная юстиция и административное судопроизводство: зарубежный опыт и российские традиции / Николаева Н. А., Соловьева А. К. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 396 с.
14. Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес: [монографія] / В. С. Стефанюк. – Х.: Консул, 2003. – 234 с.
15. Адміністративне право України: основні поняття: [навчальний посібник]. / [заг. ред. І. П. Голосніченка]. – К.: ГАН, 2005. – 232 с.
16. Административное право Российской Федерации: [учебник] / А. П. Алехин, А. А. Кармолицкий, Ю. М. Козлов. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2003. – 608 с.
17. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. – М.: АЗЪ, 1996. – 928 с.
18. Бахрах Д. Н. Административное право / Д. Н. Бахрах. – М.: Изд-во НОРМА, 2002. – 288 с.
19. Козлов Ю. М. Административное право: [учебник] / Ю. М. Козлов. – М.: Юристъ, 2001. – 320 с.
20. Адміністративне право України: [підручник] / [за ред. Ю. П. Битяка]. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.
21. Миколенко А. И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: [учебное пособие] / А. И. Миколенко. – Х.: ООО «Одиссей», 2007. – 360 с.

22. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.

23. Перепелюк В. Г. Адміністративне судочинство: проблеми практики / В. Г. Перепелюк. – К. : Конус-Ю. – 272 с.

**Романюк Л. В., Пасечник О. С. Становление и сущность административного судопроизводства как ведущей формы судебной защиты прав граждан / Л. В. Романюк, О. С. Пасечник // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 209-215.**

Статья посвящена вопросу становления и функционирования системы административных судов в Украине. Автор анализирует практику образования и деятельности административных судов в Украине и в других государствах, проводит анализ понятий «административная юстиция» и «административное судопроизводство», раскрывает сущность административного судопроизводства в Украине и его роль как самостоятельной формы правосудия.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, административная юстиция, судебная защита.

**Romanuk L., Pasechnik O. The making and essence of judicial proceedings as a leading form of citizens' rights protection / L. Romanuk, O. Pasechnik // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 209-215.**

The article is dedicated to the establishment and functioning of administrative courts in Ukraine. The author analyzes practical examples of foundation and activity of administrative courts in Ukraine and other countries, conducts an analysis of "administrative justice" and "administrative judicial proceedings" concepts, uncovers the essence of administrative judicial proceedings in Ukraine and its role as a self-consistent form of justice.

**Key words:** administrative judicial proceedings, administrative justice, judicial protection.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 343.1**

## **ПРИЗНАЧЕННЯ СУДДІВ НА АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСАДИ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ**

**Руденко А. В., Трофімов С. А.**

**Кримський юридичний інститут Національної юридичної академії України  
ім. Я. Мудрого, Сімферополь, Україна**

У статті аналізується процес розвитку процедури призначення суддів на адміністративні посади голови суду та його заступника за період незалежності України. Особлива увага приділяється визначенню відповідності такої процедури нормам Конституції України та вказується на шляхи подолання проблем у означеній царині.

**Ключові слова:** призначення голів судів, судова реформа, судоустрій, суддівське самоврядування, суди загальної юрисдикції.

На сучасному етапі розвитку демократії в Україні, суттєвих змінах в юридичних засадах нашого суспільства, все більшу роль відіграє розвиток й удосконалення судової влади. Це є одним з найважливіших елементів структури державної влади поряд із законодавчою й виконавчою. Тому проблема призначення суддів на адміністративні посади має бути визнана актуальною.

28.04.1992 р. була прийнята постанова Верховної Ради України «Про Концепцію судово-правової реформи в Україні», з якої розпочалася реформа судової системи України. В цьому документі законодавець намагався визначити майбутню модель судово-правової системи України. Ефективність такої реформи визначає нерозривність зв'язку законодавчого забезпечення її проведення з реальними можливостями відправлення правосуддя в суворій відповідності нормам матеріального й процесуального права. Однак, на сьогодні, ще багато проблем у цій сфері не знайшли свого вирішення.

Питання щодо суб'єкта, який має володіти правом призначати суддів на адміністративну посаду голови суду і його заступника, стоїть в державно-правовій теорії й практиці вже давно. Незважаючи на важливість для ефективного та неупередженого відправлення правосуддя, воно й досі не вирішено. Концепція прямо не дала відповіді на питання призначення суддів на вищезазначені посади, але її положення безсумнівно впливали на порядок такого призначення. Треба відмітити, що це питання має велике значення не лише з наукової, а й з практичної точки зору. Багато уваги приділили йому Онопенко В. В., Пилипчук П. П., Бринцев В. Д., Матолич С. В. та багато інших вчених-юристів й практиків.

У рамках даної статті ми проаналізуємо порядок розвитку процедури призначення суддів на адміністративні посади голови суду та його заступника, визначимо відповідність такої процедури нормам Конституції України та запропонуємо шляхи подолання проблем в означеній сфері.

Із прийняттям Верховною Радою України чинної Конституції України суттєво змінюється підхід до регулювання цих правовідносин. Конституція України поширила й закріпила юрисдикцію судів на всі правовідносини, що виникають у державі. Більше того, суд на кон-



ституційному рівні у ст. 55 визначений як інститут захисту прав і свобод людини й громадянина. Згідно з п.14 ч.1 ст.92 КУ судоустрій, судочинство, статус суддів, засади судової експертизи визначаються виключно законами України. Тому, цілком зрозуміло, що порядок обрання суддів на адміністративні посади може бути врегульований лише законами.

07.02.2002 р. був прийнятий Закон України «Про судоустрій України», який в ч.5 ст. 20, на законодавчому рівні, як того вимагає Конституція, закріпив порядок призначення суддів на адміністративні посади: «Голова суду, заступник голови суду призначаються на посаду строком на п'ять років з числа суддів та звільняються з посади Президентом за поданням Голови Верховного Суду України (щодо спеціалізованих судів – голови відповідного вищого спеціалізованого суду) на підставі рекомендації Ради суддів України (щодо спеціалізованих судів – рекомендації відповідної ради суддів). Призначення на інші адміністративні посади в судах, а також призначення (обрання) на адміністративні посади у Верховному Суді України та звільнення з цих посад здійснюється в порядку, встановленому цим Законом. Суддя може бути звільнений з адміністративної посади (крім адміністративних посад у Верховному Суді України) в порядку, визначеному цією статтею, також за ініціативою Вищої ради юстиції. Призначення судді на адміністративну посаду без додержання вимог цієї статті не допускається». Однак таке положення суперечить Конституції України, адже у відповідності до ч.2 ст.19 КУ органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Якщо проаналізувати положення Конституції України, в яких закріплюються повноваження Президента України, можна зробити чіткий висновок стосовно відсутності у нього права призначати суддів на адміністративну посаду голови суду і його заступника. Згідно з п. 31 ст. 106 КУ повноваження Президента України визначаються виключно Конституцією України.

На цю обставину неодноразово вказував й Конституційний Суд України у своїх рішеннях, зокрема у рішенні від 10 квітня 2003 р. № 7-рп/2003 (справа про гарантії діяльності народного депутата України), де вказано, що «повноваження Президента України вичерпно визначені Конституцією України, а це унеможливило прийняття законів, які встановлювали б інші його повноваження (права та обов'язки)», та в рішенні від 7 квітня 2004 р. № 9-рп/2004 (справа про Координаційний комітет), в якому вказано, що повноваження Президента України, як і повноваження Верховної Ради України, визначаються виключно Конституцією України.

Як наголосив Пилипчук П. П., виступаючи 26 червня 2007 р. на VIII позачерговому з'їзді суддів України, участь Президента України у процесі призначення суддів на адміністративні посади і звільнення з цих посад при прийнятті в лютому 2002 р. Закону України «Про судоустрій України» стала результатом компромісу – планувалося віднести це питання до повноважень органів суддівського самоврядування. Не випадково і сьогодні у ст. 116 цього Закону є чинне положення про те, що Рада суддів України вирішує питання щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах [1, с.4].

Слід нагадати, що 10 грудня 2003 р. був прийнятий Указ Президента N 1425/2003 «Про Положення про порядок розгляду питань щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції (крім адміністративних посад у Верховному Суді України) та звільнення з цих посад». Відповідно до цього Положення судді призначалися на адміністра-

тивні посади Президентом України. Подання щодо призначення судді на адміністративну посаду Президентом вносив Голова Верховного Суду України (голова відповідного вищого спеціалізованого суду) після прийняття Радою суддів України (радою суддів спеціалізованого суду) рішення про надання рекомендації на таке призначення. Пропозиції щодо кандидатур суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції вносять: голова апеляційного суду – голові Верховного Суду України щодо кандидатур на адміністративні посади в місцевих загальних судах; голова апеляційного спеціалізованого суду – голові відповідного вищого спеціалізованого суду щодо кандидатур на адміністративні посади в місцевих господарських, адміністративних судах; голова вищого спеціалізованого суду – Голові Верховного Суду України щодо кандидатур на адміністративні посади у вищому спеціалізованому суді. Подання про звільнення судді з адміністративної посади вносить Президентом України Голова Верховного Суду України за рекомендацією Ради суддів України (щодо спеціалізованих судів – голова вищого спеціалізованого суду за рекомендацією відповідної ради суддів) або Вища рада юстиції.

11.09.2006 р. Президент України приймає Указ N 747 «Про внесення змін до Указів Президента України від 10 грудня 2003 року N 1425 і від 30 червня 2004 року N 697», в якому було встановлено, що у Верховному Суді України та вищих спеціалізованих судах за поданнями голів апеляційних судів формується резерв кандидатів на заміщення адміністративних посад у судах загальної юрисдикції. Суддя не може бути призначений на адміністративну посаду в суді до закінчення шестимісячного строку перебування у резерві. Списки резерву кандидатів на заміщення адміністративних посад у судах загальної юрисдикції надсилаються до Секретаріату Президента України для проведення спеціальної перевірки відомостей, що подають кандидати на адміністративні посади в судах. Відомості підлягають спеціальній перевірці за наявності письмової згоди на це кандидата на посаду. В разі відсутності такої згоди спеціальна перевірка не проводиться, а питання про призначення даної особи на відповідну посаду не розглядається. Спеціальна перевірка здійснюється у місячний строк за дорученням Глави Секретаріату Президента України відповідним структурним підрозділом Секретаріату Президента України за участю Державної податкової адміністрації України, Міністерства внутрішніх справ України і Служби безпеки України.

Із прийняттям 12.03.2007 р. Указу Президента України N 190 «Про внесення зміни до Указу Президента України від 10 грудня 2003 року N 1425», пункт 12 Указу N 1425 було доповнено абзацом наступного змісту: «У разі звільнення судді з адміністративної посади (голова, перший заступник, заступник голови суду) з підстав, зазначених в абзаці першому цього пункту (в разі закінчення строку повноважень на цій посаді, припинення повноважень на посаді судді, переведення на роботу на посаді судді до іншого суду, грубого порушення посадових обов'язків або відмови судді займати адміністративну посаду), Президент України призначає на період до призначення судді на таку посаду в порядку, передбаченому частиною п'ятою статті 20 Закону України «Про судоустрій України», виконуючим обов'язки голови – першого заступника або одного із заступників голови суду, а за їх відсутності чи в разі призначення виконуючим обов'язки першого заступника, заступника голови – одного із суддів цього суду». 23.03.2007 р. Указом Президента України N 240 вищезазначений пункт було викладено в новій редакції: «У разі звільнення судді з адміністративної посади з підстав, зазначених в абзаці першому цього пункту, Президент України призначає на період до призна-

чення судді на таку посаду в порядку, передбаченому частиною п'ятою статті 20 Закону України «Про судоустрій України», виконуючим обов'язки голови одного із заступників голови суду або суддів цього суду». Рада суддів України, Голова Верховного Суду України неодноразово зверталися до Президента України з проханням скасувати ці процедури. Так, 20 квітня 2007 р. Рада суддів України прийняла Звернення до Президента України Ющенка В. А. [2], в якому зазначила, що реалізація новел, які були внесені Указами Президента від 11.09.2006 N 747, 12.03.2007 N 190 та 23.03.2007 N 240, викликала занепокоєння в органах суддівського самоврядування, діяльність яких має утверджувати незалежність суду, забезпечувати захист від втручання в судову діяльність. Особливу стурбованість викликає реалізація змін, внесених до зазначеного Положення Указом Президента України від 23 березня 2007 р. № 240, яким передбачено право Президента одноособово, без участі голів відповідних судів та органів суддівського самоврядування, призначати виконуючих обов'язки голів судів. При цьому, всупереч Указу, за спрощеною процедурою відбулися призначення не тільки виконуючих обов'язки голів судів, а й їх заступників. На думку членів Ради суддів України, запроваджений зазначеним Указом Президента України порядок вирішення важливих питань з організації роботи судів не узгоджується з вимогами частини п'ятої статті 20, а також статей 24, 28, 41, 103, 111, 116 Закону України «Про судоустрій України». Рада суддів України, як вищий орган суддівського самоврядування, вбачає у встановленому Президентом України порядку призначення суддів на адміністративні посади в судах неправомірне усунення її та рад суддів спеціалізованих судів від визначених законом повноважень. У спільній заяві Президії Верховного суду України та Президії Ради суддів України від 21 травня 2007 р. [3, с. 7] зазначено, що бракує належної юридичної обґрунтованості окремим рішенням Президента України, які стосуються організації діяльності судової влади. Зокрема, йдеться про Укази від 11.09.2006 N 747, 12.03.2007 N 190 та 23.03.2007 N 240, якими, всупереч положенням Конституції України та Закону України «Про судоустрій України», регламентовано повноваження Голови Верховного Суду, голів вищих спеціалізованих судів, Ради суддів України та інших органів суддівського самоврядування і запроваджено не передбачені законом процедури призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції.

Нагадаємо, що 10 травня 2006 р. Указом Президента №361/2006 прийнята «Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів». У концепції висловлюється пропозиція щодо запровадження порядку, за яким адміністративні посади в судах займатимуть судді, призначені органами суддівського самоврядування на строк, визначений законом, але не більше ніж на два строки підряд. Автори Концепції пропонують обирати голову суду та його заступника зборами суддів відповідного суду, територіальною радою суддів або іншим органом суддівського самоврядування залежно від рівня суду та кількості суддів у ньому.

26 травня 2006 р. Рада суддів України прийняла Заяву «Про концептуальні підходи Ради суддів України до подальшого здійснення судово-правової реформи в Україні» [4], в якій було відмічено, що Рада суддів України підтримує ідею розроблення і затвердження Концепції подальшого здійснення судово-правової реформи в Україні, оскільки Концепція, затверджена Постановою Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. № 2296-ХІІ, втратила значення програмного документа, а заходи законодавчого органу в напрямі розбудови судової влади та судочинства відзначаються непослідовністю й суперечливістю. Серед головних проблем, що

потребують першочергового вирішення, названі: необхідність удосконалення законодавства, яке регулює добір і навчання суддівських кадрів; призначення й обрання суддів; призначення їх на адміністративні посади; заохочення та притягнення до відповідальності.

Вищезгадана процедура призначення суддів на адміністративні посади суттєво змінюється із прийняттям Конституційним Судом України рішення від 16 травня 2007 р. по справі N 1-6/2007 за конституційним поданням Вищої ради юстиції про офіційне тлумачення положення ч. 5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій України» (справа про звільнення судді з адміністративної посади), в якому зазначено, що положення ч.5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій України», відповідно до якого голова суду, заступник голови суду призначаються на посаду та звільняються з посади Президентом України, не відповідає Конституції України (є неконституційним) та рекомендовано Верховній Раді України невідкладно в законодавчому порядку врегулювати питання про призначення судді на посаду голови суду, заступника голови суду та звільнення його з цієї посади.

Беручи до уваги рекомендації Конституційного Суду України, 30 травня 2007 р. Верховна Рада України приймає Постанову «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад», якою постановила тимчасово, до законодавчого врегулювання, запровадити наступний порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад: голова суду, заступник голови суду (крім Голови Верховного Суду України та заступників Голови Верховного Суду України) призначаються на посаду строком на п'ять років із числа суддів відповідного суду та звільняються з посади Вищою радою юстиції на підставі рекомендації Ради суддів України (а щодо спеціалізованих судів – відповідної ради суддів); Голови Верховного Суду України (а щодо спеціалізованих судів – голови відповідного вищого спеціалізованого суду); зборів суддів відповідних судів; а також члена Вищої ради юстиції. Однак, слід зауважити, що постанова Верховної Ради України не може вважатися законодавчим актом, а отже, була порушена імперативна норма, передбачена п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції.

У той же день Печерський районний суд м. Києва прийняв Ухвалу за клопотанням Волкова О. Ф. про визнання незаконною та скасування Постанови Верховної Ради України від 30 травня 2007 року «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад», якою зупинив її дію.

31 травня 2007 р. Рада суддів України прийняла рішення № 50 «Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад» [5], яким, до врегулювання цього питання в законодавчому порядку, взяла на себе відповідальність за призначення суддів на посади голів, заступників голів судів загальної юрисдикції та звільнення з цих посад (крім адміністративних посад у Верховному Суді України) та врегулювала процедуру таких призначень. Так, Рада суддів України призначає строком на п'ять років на посади голів, заступників голів загальних судів та звільняє з цих посад (крім випадків закінчення п'ятирічного строку перебування на відповідних адміністративних посадах) за поданням Голови Верховного Суду України; голів вищих спеціалізованих судів – за поданням Голови Верховного Суду України на підставі рекомендації відповідної ради суддів, а інших голів та заступників голів спеціалізованих судів – за спільним поданням Голови Верховного Суду України та голови відповідного вищого спеціалізованого суду на підставі рекомендації відповідної ради суддів. Обґрунтовуючи прийняте 31 травня 2007 р. рішення Ради суддів

України № 50, Пилипчук П. П. вказав, що 1 червня 2007 р. закінчувалися повноваження більше ніж 300 голів і заступників голів судів загальної юрисдикції. Зволікання з призначенням суддів на вакантні посади до законодавчого врегулювання цього питання могло призвести до дестабілізації судової системи, ускладнень в організаційному керівництві діяльністю судів, а отже – до погіршення стану правосуддя в державі та захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина. Рада суддів України була поставлена в умови, коли було необхідно терміново знайти конституційний і законний вихід із ситуації, не дати втягнути суди у політичне протистояння, запобігти заподіянню непоправної шкоди авторитету правосуддя і держави [1, с.5].

У відповідь, 1 червня 2007 р. Верховна Рада України прийняла Постанову «Про Заяву Верховної Ради України з приводу спроби присвоєння Радою суддів України владних повноважень щодо призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад», у якій постановила: вважати не чинними «Порядок призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад», затверджений рішенням Ради суддів України від 31 травня 2007 р., та всі рішення Ради суддів України про призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції й звільнення з цих посад, прийняті відповідно до цього порядку, а також рекомендувала Генеральній прокуратурі України невідкладно дати правову оцінку факту присвоєння Радою суддів України владних повноважень щодо призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад.

08.06.2007 р. Верховна рада України прийняла Постанову «Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань з'ясування обставин прийняття Радою суддів України рішення про призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад», в якій вирішила утворити Тимчасову слідчу комісію і доручити їй перевірити дотримання Радою суддів України законодавства України при підготовці та прийнятті рішення про призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад.

Головуючий 15 червня 2007 р. на засіданні Верховної ради України О.Мороз, поставив питання про включення до порядку денного і розгляду законопроекту № 3586 «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій України» (щодо призначення суддів на адміністративні посади)». 247 голосами «за» Верховна Рада України прийняла цей закон. Закон повністю дублює положення Постанови Верховної Ради України від 30 травня 2007 р. «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад». Президент України закон не підписав, адже він був прийнятий після завершення строку повноважень Верховної Ради України. Коментуючи ці події, Онопенко В. сказав, що, не зважаючи на обурення суддівської спільноти та юридичної громадськості, депутати 15 червня все ж голосують за закон, який є аналогічним за змістом до постанови N 1098-V від 30 травня 2007 р. Цікаво, що таке важливе для організації діяльності судів питання було розглянуте в пожежному порядку – весь процес із моменту включення проекту до порядку денного до його прийняття вклався у 10 хвилин [6].

Під час VIII позачергового з'їзду суддів України 26 червня 2007 р. було прийнято рішення «Про рішення Ради суддів України від 31 травня 2007 року № 50 «Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад» [7]. З'їзд вирішив визнати рішення Ради суддів України таким, що базується на положеннях Конституції та законів України, правових принципах організації діяльності судів та здійснення

суддівського самоврядування. Також Раді суддів України було доручено продовжувати призначати суддів на посади голів, заступників голів суддів загальної юрисдикції та звільняти з цих посад у встановленому порядку до належного врегулювання цього питання законодавством України відповідно до Конституції. Раді суддів України разом з Верховним Судом України було запропоновано розробити пропозиції, спрямовані на удосконалення Конституції та законів України щодо судоустрою (у тому числі щодо призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад), судочинства та статусу суддів.

27.06.2007 р. Верховна Рада України заслухала попередній звіт Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань з'ясування обставин прийняття Радою суддів України рішення про призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад та прийняла Постанову «Про попередній звіт Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань з'ясування обставин прийняття Радою суддів України рішення про призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад». Заслухавши та обговоривши попередній звіт Тимчасової слідчої комісії, Верховна Рада України прийняла рішення звернутися до Ради суддів України з пропозицією переглянути прийняте нею за межами її повноважень рішення від 31 травня 2007 року N 50, а також прийняті на його основі наступні рішення про призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад. Комітету Верховної Ради України з питань правосуддя з урахуванням матеріалів Тимчасової слідчої комісії було рекомендовано звернутися до Вищої ради юстиції щодо порушення суддею Верховного Суду України Онопенком В. В. присяги судді.

Черговий етап протистояння між різними гілками влади з цього питання розгорнувся восени 2008 року. Так, 21.10.2008 р. Президія Ради суддів України прийняла звернення до Президента України та до суддів України в яких вказала, що чергова політична криза вкотре загострила руйнівні процеси у сфері правосуддя. Конкретними виявами порушення конституційних засад здійснення правосуддя, гарантій самостійності судів і незалежності суддів стали, насамперед, видані Президентом України в жовтні 2008 року низка указів, якими без наведення підстав, передбачених Конституцією і законами України, та у не передбаченому законом порядку здійснювалися призначення на суддівські посади та звільнення з цих посад, створення та ліквідація судів, переведення суддів із одних судів у інші, призначення на адміністративні посади в судах та звільнення з цих посад. Указами від 15 жовтня 2008 року N 932/2008 "Про відновлення деяких указів Президента України" та N 933/2008 «Про визнання таким, що втратив чинність, Указу Президента України від 24 квітня 2007 року N 338» фактично зроблено спробу поновити на посаді голови Печерського районного суду міста Києва колишнього голову цього суду Колесниченка В. М. та відповідно звільнити з неї чинного голову суду Отрош І. О. [8].

На ІХ (черговому) з'їзді суддів України 14.11.2008 року було прийнято рішення «Про стан організації та діяльності судової влади і виконання рішень VII чергового та VIII позачергового з'їздів суддів України» [9], в якому суддівський корпус визнав юридично обґрунтованою і такою, що відповідає інтересам правосуддя в нинішній ситуації в країні, діяльність Ради суддів України щодо вжиття цілеспрямованих системних заходів із забезпечення самостійності судів і незалежності суддів, їх правового та соціального захисту, вирішення питань організаційного та кадрового забезпечення діяльності судів, призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції. Також делегати з'їзду визнали, що законодавче закріп-

лення механізму призначення голів судів загальної юрисдикції та їх заступників саме Радою суддів України відповідатиме Конституції України та Закону України «Про судоустрій України», міжнародним стандартам незалежності суддів, підвищить роль органів суддівського самоврядування у вирішенні питань внутрішньої організації судової влади, сприятиме підвищенню відповідальності суддів, які займають адміністративні посади. Доручили Раді суддів України на підставі її рішення від 31 травня 2007 р. № 50 та рішення VIII позачергового з'їзду суддів України від 26 червня 2007 р. «Про рішення Ради суддів України від 31 травня 2007 р. № 50 «Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад» продовжувати здійснювати призначення суддів на посади голів, заступників голів судів загальної юрисдикції та звільняти з таких посад (крім адміністративних посад у Верховному Суді України) у встановленому порядку до належного законодавчого врегулювання цього питання.

З'їзд доручив Раді суддів України, з урахуванням пропозицій, висловлених делегатами з'їзду суддів, у взаємодії з органами суддівського самоврядування підготувати пропозиції щодо законопроектів про реформування судової системи і судочинства, підвищення статусу суддів, та підготувати пропозиції щодо внесення змін до Закону України «Про Вищу раду юстиції» з метою приведення його положень щодо компетенції з питань призначення професійних суддів, а також представництва суддів у цьому органі у відповідність до європейських і світових стандартів стосовно самостійності і незалежності судової влади. З'їзд суддів висловив критику щодо законопроектів про судоустрій та статус суддів, які знаходяться на розгляді у Верховній Раді України та доручив голові Ради суддів України звернутися до Верховної Ради України з цього приводу.

4 лютого 2009 р. у Верховній Раді України було зареєстровано проект Постанови Верховної Ради України №4015 «Про скасування постанов Верховної Ради України від 30 травня 2007 р. № 1098-V «Про тимчасовий порядок призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад» та від 1 червня 2007 р. № 1118-V «Про Заяву Верховної Ради України з приводу спроби присвоєння Радою суддів України владних повноважень щодо призначення суддів на адміністративні посади та звільнення з цих посад». У пояснювальній записці до законопроекту автори відзначають, що вказані постанови суперечать ч.2 ст. 8, ч. 2 ст. 19, п. 14 ч.1 ст. 92, ст. 131 Конституції України, положенням ч.5 ст. 20 Закону України «Про судоустрій України».

Виступаючи на парламентських слуханнях про стан правосуддя, що відбулися 18 березня 2009 р., Голова Верховного Суду України Онопенко В. звернув увагу на проблеми формування суддівського корпусу та призначення суддів на адміністративні посади. Онопенко В. жорстко розкритикував проект закону про «Про судоустрій і статус суддів» та його положення, що стосуються порядку призначення суддів на адміністративні посади, направлені, на його думку, на встановлення тотального неправового контролю над судами. Також Голова Верховного Суду України відмітив, що найбільш оптимальним і вже перевіченим часом варіантом є здійснення такого призначення Радою суддів України – вищим органом суддівського самоврядування, органом колективним, абсолютно аполітичним, нікому не підпорядкованим, який практично виключає протиправний вплив на суддів. Він звернув увагу присутніх на те, що виконання Радою суддів цієї функції впродовж майже двох років ні в кого не викликало

будь-яких претензій у необ'єктивності, впливі чи втручанні. Непокоїть це лише тих, хто прагне здійснити політико-комерційне «поглинання» судової системи.

Підсумовуючи вищенаведене, необхідно зазначити, що на сьогодні вже встигли сформуватися такі основні варіанти призначення суддів на адміністративні посади: – призначення Президентом України; – призначення Президентом за погодженням комітету Верховної Ради України з питань правової політики; – призначення міністром юстиції; – призначення Вищою радою юстиції. Основна мотивація прихильників таких підходів до вирішення проблеми – необхідність позбавити організаційних повноважень судову гілку влади, щоб не відбувалося зловживань та узурпації влади, натомість щоб судді займалися виключно відправленням правосуддя.

Суддівський корпус принципово не погоджується з такою позицією, вважаючи неможливим зовнішнє втручання в діяльність (в тому числі і організаційну) судової гілки влади ні законодавчої, ні виконавчої гілок, та у відповідь пропонує свої варіанти призначення на такі посади: – призначення Радою суддів України; – призначення Радою суддів України з залученням рад суддів областей (після їх створення) стосовно місцевих судів; – призначення колективами судів (загальними зборами, у випадку з вищими судами – пленумами цих судів) [10]. Отже, із прийняттям 16 травня 2007 року Конституційним Судом України рішення щодо визнання неконституційними положень частини 5 статті 20 Закону України «Про судoustрій», фактично був створений пробіл в механізмі призначення суддів на адміністративні посади. У законодавстві встановлений порядок призначення, суб'єкти, з ініціативи яких розглядається питання про призначення й зняття з посади голови суду і його заступника, зазначені суб'єкти, за поданням яких призначаються й звільняються з посади судді, але не визначений орган державної влади чи посадова особа, яка безпосередньо має повноваження стосовно призначення й звільнення суддів з таких посад. Як вже зазначалося, згідно з п. 14 ч.1 ст. 92 Конституції України даний пробіл може бути усунутий виключно в законодавчому порядку.

Стосовно рішення Ради суддів України від 31 травня 2007 р. № 50 «Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад», яким, до врегулювання цього питання в законодавчому порядку, вона взяла на себе відповідальність за призначення суддів на посади голів, заступників голів судів загальної юрисдикції та звільнення з цих посад, то слід зазначити, що на той момент воно було доцільним. Якщо ж розглядати це питання з погляду законності такого призначення то, на нашу думку, таке положення не відповідає вимогам вітчизняного законодавства. Це суперечить Конституції України, а саме ч. 2 ст. 19, відповідно до якої органи державної влади, а також органи місцевого самоврядування зобов'язані діяти тільки на підставі, у межах повноважень і способом, які передбачені Конституцією й законами України. Але, як ми вже говорили, питання про призначення голів судів та їх заступників на законодавчому рівні не врегульовано. На даний момент Конституція й Закони України не наділяють жоден з органів державної влади такими повноваженнями. Отже, Рада суддів України, як орган суддівського самоврядування, не може на законних підставах призначати суддів на адміністративні посади.

У Концепції вдосконалення судової влади зроблений акцент на введенні порядку, відповідно до якого адміністративні посади в судах повинні займати судді, призначені органами суддівського самоврядування. Цю позицію варто підтримувати за умови внесення змін у чинне законодавство. На даний момент вона ґрунтується на ч. 2 ст. 130 Конституції України,



у якій закріплюються положення про те, що для вирішення питань внутрішньої діяльності судів існує суддівське самоврядування. Правовою основою цієї позиції також слугує ч. 2 ст. 102 і ч. 1 ст. 103 Закону України «Про судоустрій України».

Аналізуючи такі міжнародно-правові документи з питань судоустрою, як наприклад Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи від 13 жовтня 1994 року № (94)12 «Незалежність, дієвість і роль суддів» [11], необхідно відзначити, що орган, який приймає рішення щодо кар'єри суддів, повинен бути незалежним від уряду та інших адміністративних органів.

Відповідно до п. 4 ч. 5 ст. 116 Закону України «Про судоустрій України», Рада суддів України вирішує питання щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах у випадках і порядку, передбачених Законом України «Про судоустрій України». У зв'язку з цим, можна зробити висновок, що Рада суддів України хоча і не на підставі закону виконує дані повноваження, але до врегулювання зазначеного питання на законодавчому рівні – це логічний варіант. Важливим фактором є те, що рішення Ради суддів може бути скасовано тільки з'їздом суддів України, що унеможливило вплив державних органів на діяльність Ради суддів.

На нашу думку, в умовах реформування національної системи судоустрою нормативно-правові акти, які регламентують діяльність судової влади, не відповідають реаліям сучасної ситуації в нашій державі. Необхідно провести серйозні заходи з метою підвищення якості роботи органів судової влади й забезпечення прозорості процедури формування судових органів. Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що за умови законодавчого врегулювання даного питання, єдиним уповноваженим на здійснення функції призначення суддів на адміністративні посади, повинен бути суб'єкт від гільки судової влади. Зазначений порядок забезпечить незалежність даної процедури від інших органів влади й виключить можливість узурпації декількох напрямків влади в одних руках.

#### Перелік літератури

1. Пилипчук П. П. Про стан виконання в державі Конституції і законів України щодо забезпечення самостійності судів та незалежності суддів / П. П. Пилипчук // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – 7 (83). – С. 3-7.
2. Звернення Ради суддів України до Президента України В. А. Ющенка від 20 квітня 2007 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/AA1AFE91AB1A97F4C32572CA00484923?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=AA1AFE91AB1A97F4C32572CA00484923&Count=500&>.
3. Заява Президії Верховного Суду України та президії Ради суддів України від 21 травня 2007 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – 6 (82). – С. 7.
4. Про концептуальні підходи Ради суддів України до подальшого здійснення судово-правової реформи в Україні: Заява Ради суддів України від 26 травня 2006 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/C8B67D5910994B8CC3257187002AD930?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=C8B67D5910994B8CC3257187002AD930>.
5. Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад: Рішення Ради суддів України від 31 травня 2007 року № 50. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/2B0C97C50F8670D3C32572F0004A6A4E?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=2B0C97C50F8670D3C32572F0004A6A4E&Count=500&>.
6. Онопенко В. Такого відвертого тиску, такого брутального, нахабного втручання в діяльність судів, як тепер, не було ніколи / В. Онопенко // Дзеркало тижня. – 06.23.2007 р. – № 24. – С. 2
7. Про рішення Ради суддів України від 31 травня 2007 року № 50 "Щодо призначення суддів на адміністративні посади в судах загальної юрисдикції та звільнення з цих посад": Рішення VIII позачергового з'їзду суддів України від 26 червня 2007 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/297B2BE63F5E8542C325730F001D8728?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=297B2BE63F5E8542C325730F001D8728>.

8. Звернення президії Ради суддів України до Президента України від 21 жовтня 2008 року. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/55FADE3EBD4F1F24C2257513003CB72D>.

9. Про стан організації та діяльності судової влади і виконання рішень VII чергового та VIII позачергового з'їздів суддів України: Рішення чергового IX з'їзду суддів України від 14 листопада 2008 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/8EF7C71015DB852CC225751400347799?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=8EF7C71015DB852CC225751400347799&Count=500&>.

10. Пасенюк О. Головне визначити, кого призначити на адмінпосади, а не яким чином це робити! / О. Пасенюк : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

[http://www.vasu.gov.ua/ua/imp\\_sub.html?\\_m=publications&\\_t=rec&id=561](http://www.vasu.gov.ua/ua/imp_sub.html?_m=publications&_t=rec&id=561).

11. Рекомендація N (94) 12 "Незалежність, дієвість та роль суддів": Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи від 13.10.1994 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

[http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994\\_323](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_323).

**Руденко А. В., Трофімов С. А. Назначение судей на административные должности: проблемы и пути их решения / А. В. Руденко, С. А. Трофімов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – 2009. – Серия: Юридические науки. – Т. 22 (61), № 2. – С. 216-226.**

В статье анализируется процесс развития процедуры назначения судей на административные должности председателя суда и его заместителя в период независимости Украины. Особое внимание уделяется определению соответствия такой процедуры нормам Конституции Украины и указывается на пути преодоления проблем в данной сфере.

**Ключевые слова:** назначение председателей судов, судебная реформа, судостроительство, судебское самоуправление, суды общей юрисдикции.

**Rudenko A., Trofimov S. Appointment of judges to administrative posts: problems and ways of their decision / A. Rudenko, S. Trofimov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 216-226.**

In article development of an appointment procedure of judges on administrative posts of the chairman of the court and its assistant in independence of Ukraine is analyzed. The special attention is given to definition of conformity of such procedure to norms of the Constitution of Ukraine and it is underlined ways of overcoming of problems to the given sphere.

**Keywords:** appointment of chairmen of the courts, judicial reform, the device of courts, judicial self-management, courts of law.

*Надійшла до редакції 25.09.2009 р.*

## ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

УДК 349.6

### ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ПАСПОРТИЗАЦИИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОБЪЕКТОВ ПОВЫШЕННОЙ ОПАСНОСТИ

*Розумович И. Н.*

*Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина*

Статья посвящена исследованию вопроса о правовом значении экологической паспортизации в деятельности объектов повышенной опасности. Обозначена роль экологической паспортизации в деятельности объектов повышенной опасности, предложено принятие подзаконного акта по рассматриваемой проблематике.

**Ключевые слова:** объект повышенной опасности, экологическая паспортизация, экологическое информационное обеспечение, экологический аудит.

В учебной и научной эколого-правовой литературе вопросам экологической паспортизации объектов повышенной опасности не уделяется должного внимания. На первый взгляд можно предположить, что такое положение связано с относительно недавней отменой обязательного ведения такого документа. Однако и литература прошлых лет умалчивает о значении и данных, содержащихся в экологическом паспорте предприятия – объекта повышенной опасности. Пожалуй, только экономисты Горфинкель В. Я. и Швандар В. А. в своем учебнике говорят об экологическом паспорте и его содержании. Так, экологический паспорт содержит детальную информацию о мощности и специализации производства, технической оснащенности, о полученном сырье и выпущенной продукции [6]. Сегодня в Украине ставится вопрос о возвращении обязательной экологической паспортизации, так как объекты, которые ранее вели такой документ, после его отмены продолжают оказывать негативное воздействие на природу еще в большей степени.

Однако для эффективности экологической паспортизации необходимо провести ряд научных исследований в этой сфере, чтобы определить ее значение для охраны природы и детально регламентировать порядок ведения экологического паспорта объекта повышенной опасности. Недостаточной теоретической разработанностью рассматриваемого вопроса и определяется актуальность темы настоящей статьи.

Целью написания статьи является определение правового значения экологического паспорта в деятельности предприятия и при принятии экологически значимых решений.

Итак, основные блоки информации, содержащиеся в паспорте предприятия, которые раскрывают в своей работе Горфинкель В. Я. и Швандар В. А., по большому счету совпадают с практическими данными. К ним относят:

- общие положения;
- указания по заполнению экологического паспорта;
- схема площади предприятия с указанием санитарно-защитной зоны;
- показатели уровня природоохранной деятельности предприятия;
- затраты на охрану окружающей среды;
- охрана и рациональное использование водных ресурсов;
- охрана атмосферного воздуха;
- характеристика промышленных отходов;
- охрана почвы;
- наличие «узких мест» в природоохранной деятельности предприятия и предложения по их устранению, причем в этом блоке указываются также эффективность предложенных мероприятий, сроки их внедрения и затраты на выполнение;
- плата за выбросы (сбросы) загрязняющих веществ в окружающую среду.

Однако в практической деятельности соответствующий отдел объекта повышенной опасности включает в экологический паспорт также разделы по проводимым мероприятиям в сфере охраны окружающей природной среды, сведения об организации службы охраны природы.

Экологический паспорт предприятия позволяет более оперативно анализировать состояние его природоохранной деятельности, определять эффективность работы очистных сооружений и оборудования, планировать его модернизацию и ремонт, обобщать информацию о системах водоснабжения, канализации с целью обеспечения перспективности в планировании мероприятий, предусматривающих техническое перевооружение объекта повышенной опасности для предотвращения загрязнения окружающей среды и рационального использования природных ресурсов.

Экологические паспорта предприятий разрабатывались в соответствии с ГОСТ 17.0.0.01-76 «Система стандартов в области охраны природы и улучшения использования природных ресурсов», в соответствии с которым предписывалось составлять экологический паспорт один раз в пять лет. Эта обязанность возлагалась на службу охраны окружающей среды (или, в современных условиях, на экологического менеджера). Экологический паспорт должен был согласовываться с местным органом государственной власти в области охраны окружающей природной среды [4].

В результате изучения экологических паспортов конкретных предприятий на территории Автономной Республики Крым следует констатировать тот факт, что более подробную информацию о предприятии, о его деятельности и природоохранных мероприятиях, пожалуй, можно найти только в отчете экологического аудитора. Не зря экологический аудит является очень дорогостоящей процедурой, поскольку все данные, их анализ необходимо «с нуля» добывать самому аудитору. Над экологическим паспортом же должны были работать, чаще всего, целые службы (отделы) по охране окружающей среды.

Некоторое время назад ведение экологического паспорта потеряло статус общеобязательной процедуры. Это было связано с тем, что якобы велись два документа, в одном из которых содержалась достоверная, правдивая информация, в другом

– ложная. Второй вид информации предназначался для органов власти, средств массовой информации, населения [1]. Соответственно, получив «красивое» описание деятельности предприятия, органы государственной власти не утруждали себя лишними проверками достоверности предоставляемых сведений. Поэтому так часто происходили и происходят различного рода аварии на таких объектах. Кроме того, процедура согласования данных экологического паспорта с органами власти в области охраны окружающей природной среды, по-видимому, не была совершенна. Не хватало в законодательстве и норм, предусматривающих ответственность должностных лиц предприятия за предоставление недостоверной информации, а также мер более эффективного контроля со стороны государства.

На сегодняшний день ситуация в государстве в сфере охраны окружающей природной среды, ведения хозяйственной деятельности объектов повышенной опасности, по сравнению с предыдущим пятилетием, несколько изменилось. Ведь ни законодательство, ни научно-технический прогресс не стоят на месте. Так, появилось новое направление в сфере оценки деятельности объектов повышенной опасности под названием «экологический аудит», периодически вносятся изменения в действующее законодательство относительно экологизации деятельности объектов повышенной опасности в Украине [2, 3]. Кроме того, набирает силу новое направление, связывающее экологию и экономику в планировании и осуществлении деятельности предприятия. Оно получило название «экологический менеджмент».

На практике еще многие предприятия – объекты повышенной опасности ведут экологические паспорта. Да и ученые всей страны уже говорят о том, что целесообразно было бы вернуть к жизни экологический паспорт предприятия. Мы полностью разделяем такую точку зрения по ряду причин.

Во-первых, существование экологического паспорта на предприятии позволит качественно планировать проведение природоохранных мероприятий, вовремя предотвращать возможные загрязнения окружающей природной среды.

Во-вторых, наличие экологического паспорта существенно облегчит проведение экологического мониторинга предприятия для его службы экологического менеджмента, поскольку в паспорте содержатся, грубо говоря, 70% тех данных, которые подлежат зачислению к данным экологического мониторинга.

В-третьих, заполнение экологического паспорта в случае проведения экологического аудита упростит работу экологическому аудитору, у которого уже будут в наличии необходимые исходные данные. Соответственно, это значительно уменьшит расходы заказчика экологического аудита, поскольку уменьшится объем работы аудитора.

И, наконец, в-четвертых, информация, содержащаяся в экологическом паспорте (относительно выполнения требований действующего экологического законодательства), может быть использована средствами массовой информации для информирования населения об экологической ситуации в регионе [5].

Таким образом, считаем необходимым, законодательно закрепить обязательность экологической паспортизации для объектов повышенной опасности и принять подзаконный нормативно-правовой акт, который бы предусматривал общие правила

ведения указанного документа, процедуру его согласования с органами власти, а также ответственность должностных лиц предприятия за предоставление недостоверной информации, указанной в экологическом паспорте.

Несмотря на все вышесказанное, для эффективного внедрения экологического паспорта в практику, многие вопросы требуют более глубокого научного исследования.

#### Список литературы

1. Екологічне право України. Академічний курс: [підручник] / [за ред. Ю. С. Шемшученка]. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – 848 с.
2. Про внесення змін до деяких законів України з метою забезпечення врахування екологічних вимог в процесі приватизації: Закон України від 24.04.2004 р. № 1863-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 45. – Ст. 501.
3. Об общегосударственной программе адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза: Закон України від 18.03.2004 № 1629-IV // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
4. Система стандартов в области охраны природы и улучшения использования природных ресурсов. Основные положения. ГОСТ 17.0.0.01-76. Затв. постановлением Государственного комитета СССР по стандартам от 25.03.1976 № 699 // Юрид. Інформ.-пошук. система «Ліга», файл fin35005.LHT.
5. Про інформування громадськості з питань, що стосуються довкілля: постанова Верховної Ради України від 04.11.2004 р. № 2169-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 2. – Ст. 72.
6. Экономика предприятия: [учебник] / [под. ред. В. Я. Горфинкеля, В. А. Швандар]. – М. : ЮНИТИ, 2001. – 538 с.

**Розумович І. М. Правове значення екологічної паспортизації в діяльності об'єктів підвищеної небезпеки / І. М. Розумович // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 227-230.**

Статтю присвячено дослідженню питання про правове значення екологічної паспортизації у діяльності об'єктів підвищеної небезпеки. Визначено роль екологічної паспортизації у діяльності об'єктів підвищеної небезпеки, запропоновано прийняття підзаконного акта з проблематики, що розглядається.

**Ключові слова:** об'єкт підвищеної небезпеки, екологічна паспортизація, екологічне інформаційне забезпечення, екологічний аудит.

**Rozumovych Yr. Legal meaning of ecological certification in objects of high danger activity / Yr. Rozumovych // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 227-230.**

The present article is dedicated to review of legal significance of ecological certification in objects of high danger activity. Role of ecological certification is designate, offer of assumption of legal act over indicated problematic.

**Key words:** object of high danger, ecological certification, ecological information provision, ecological audit.

*Поступила в редакцію 09.11.2009 р.*

**УДК 349.412.2**

## **МЕТОДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ВЛАСНОСТІ І КОРИСТУВАННЯ ЗЕМЛЕЮ**

**Сальман І. Ю.**

***Білоцерківський національний аграрний університет, Біла Церква, Україна***

Розглянуто історичні аспекти та особливості інститутів права власності й права користування землею. Звертається увага на компетенцію органів виконавчої влади у вирішенні питання правомочності підприємств, установ і організацій в аграрному секторі щодо самостійного володіння, користування та розпорядження земельними ділянками. Рекомендовано використання методів правового регулювання в цій сфері узгоджувати з суб'єктом складом відповідних учасників відносин.

**Ключові слова:** правове регулювання, відносини власності, користування землею.

Без пошуків нових шляхів пізнання і, як наслідок, регулювання важливих суспільних відносин неможливий подальший розвиток юридичної науки і практики. Значення методології дедалі зростає. Актуальними стають дослідження методів правового регулювання не тільки в межах галузей права, але і в межах окремих інститутів права. Особливість інститутів права власності та права користування землею як основним національним багатством зумовлюють задачу написання цієї статті – визначення методів правового регулювання відносин власності і користування землею.

Окремі аспекти проблеми, що досліджується в даній публікації, з'ясували у своїх працях такі науковці як Шемшученко Ю. С., Семчик В. І., Шульга М. В., Носік В. В., Кулинич П. Ф. та ін. [5; 6; 7].

Концепція господарського права виділяє три методи регулювання: обов'язкових приписів; автономних рішень (метод узгодження); рекомендацій. В умовах планової економіки особливе значення мав метод обов'язкових приписів. З переходом до ринкової економіки і розвитком підприємництва основним стає метод автономних рішень. Підприємець сам вирішує питання своєї діяльності. Договір – основа діяльності підприємства і громадян – підприємців. Щодо регулювання відносин права власності і користування землею, необхідно звернути увагу на закони України «Про форми власності на землю» і «Про охорону навколишнього середовища», а також інші акти екологічного законодавства (Земельний Кодекс, Водний Кодекс, Лісовий Кодекс, Кодекс про надра, Закон «Про тваринний світ» тощо). Аналіз прийнятого законодавства в сфері, що розглядається [1; 2; 3; 4], дозволяє відокремити як можливих суб'єктів права власності на природні ресурси народ, державу, місцеві ради, колективи і громадян України. Але тлумачення форм права власності на землю й інші природні ресурси (водні, лісові і т.п.) по чинному законодавству є дещо різним. Так, за Законом України «Про форми власності на землю» і по ЗК України від 13 березня 1992 року земля може належати на юридичному титулі власності державі, колективі і приватної власності – громадянам. Інші природні ресурси відповідно до Закону України «Про охорону навколишнього середовища» є власністю народу Украї-

ни. ЗК України розглядає землю як товар і основний засіб виробництва в сільському і лісовому господарстві. Саме ці ознаки визначають відокремлення різних категорій земель і юридичне закріплення відповідних правових режимів [1].

При перебудові господарського законодавства на нову модель економіки виникають проблеми, зв'язані з істотними змінами і відмовленням від планування. Доцільність останнього підтверджується досвідом СРСР, використовуючи який багато країн досягли значно більших результатів, ніж Союз РСР. Серед них можна назвати Францію, що запозичила цей досвід і парламент якої затвердив після 1945 р. 10 п'ятирічних планів. Планування давно вже стало органічним елементом економіки в закордонних країнах. Одним з показників уваги, що йому приділяється, може бути функціонування Комітету стратегічного планування і Європейської федерації планування, які спільно видають журнал «Довгострокове планування». Як випуск такого журналу й інших подібних видань, так і їхній зміст свідчать, що планування пронизує всі сфери діяльності й органічно зв'язано із сучасним менеджментом. Планування соціально-економічного розвитку – найперший обов'язок уряду. Україна могла б запозичити чимало цікавого з закордонного досвіду планування як у державному секторі економіки, так і усередині корпорацій. У зв'язку з пріоритетністю методу автономних рішень поширилися уявлення, згідно з якими ринковій економіці ніякі обов'язкові приписи державних органів взагалі не потрібні. Реалізація подібних ідей у значній мірі і з'явилася причиною тої всездозволеності, що має місце і нині в економіці. Але економіка не повинна бути ринковою стихією, що ніяк не регулюється державою. Досвід закордонних країн з розвинутою економікою свідчить про зворотнє. Так, у Франції існує Державний секретаріат планування, який розробляє перспективні плани економічного і соціального розвитку, що затверджуються парламентом. Планування є не директивним, а індикативним. Практикується укладення державними органами «планових договорів» із приватними підприємствами для забезпечення шляхом фінансового стимулювання виконання державних програм.

З відходом від методів командного управління не можна недооцінювати управління взагалі. Мова йде не про відмовлення від державного регулювання економіки, а про зміну його форм і методів. Хоча основним методом регулювання і стає нині метод автономних рішень, це не виключає застосування в обмежених рамках також і методу обов'язкових приписів. У той же час змінюється порядок застосування даного методу. Якщо раніше вказівка державного органу була, безумовно, обов'язковою для підприємця, то тепер можна в більшості випадків оскаржити через господарський суд його рішення, що суперечить чинному законодавству. Таким чином, метод обов'язкових приписів повинний застосовуватися в точній відповідності з законодавством.

Що стосується методу рекомендацій, те його застосування нині представляється нереальним через деяке падіння авторитету державної влади. Але після перетворення існуючого сьогодні «дикого» ринку в цивілізовану ринкову економіку, можливо, одержить розвиток і названий вище метод регулювання господарської діяльності. Звичайно, рекомендації повинні бути не простими побажаннями, а підкріплюватися матеріальним стимулюванням у випадку їхнього виконання. Обмежене



застосування методу обов'язкових приписів особливо необхідне в перехідний період від однієї економічної системи до іншої. Незважаючи на приватизацію, більшість підприємств залишаються державними.

Часто це великі підприємства-монополісти, впливати на які економічними методами неможливо. Важливо і те, що за період існування планової економіки склалися певні традиції, подолати які можна лише з часом. Тому після першого бума лібералізації почали прийматися нормативні акти, спрямовані на запобігання повного розвалу економіки. У них передбачалися заходи регулювання господарської діяльності, які нагадують ті, що існували в минулому.

Майже з початку 90-х років ведуться пошуки рішення, спрямованого своєю дією на поглиблення реформ в агропромисловому комплексі, які ще не дали бажаного результату. Цими обставинами й обумовлена потреба в прийнятті Президентом України Указу від 3 грудня 1999 р. «Про невідкладні заходи по прискоренню реформування аграрного сектору економіки» Він, безперечно, спрямований на поглиблення земельної реформи, здійснення організаційно-економічних заходів у розвитку приватних засад господарювання. Про соціальну спрямованість і ринкову орієнтацію цього Указу свідчить закріплена в ньому множинність організаційно правових форм функціонування аграрних формувань. І, що важливо, ним передбачається підтримка розвитку особистих підсобних господарств (ОПГ), а саме: – надання громадянам права у встановленому порядку відводу земельної ділянки в натурі на основі земельної частки (паю) із земель колективного сільськогосподарського підприємства; – можливість розширювати такі господарства без створення юридичної особи за рахунок цих ділянок, а також отриманих при виході з зазначених підприємств майнових паїв; – створення біля населених пунктів із земель запасу і резервного фонду громадських пасовищ для випасу худоби.

Це свідчить про соціально-економічну значимість підсобних господарств громадян, що на сьогодні виробляють більшу частину сільськогосподарської продукції в агропромисловому комплексі України. Аграрне законодавство України розвивається по суб'єктному принципу, але при цьому маються на увазі суб'єкти-юридичні особи. Йдеться про закони «Про колективне сільськогосподарське підприємство», «Про селянське (фермерське) господарство» (у редакції Закону від 22 червня 1993 р.), «Про сільськогосподарську кооперацію». У принципі, така законодавча практика цілком можлива. Але справа в тім, що всім зазначеним законам, що регламентують аграрні відносини, притаманний загальний і головний істотний недолік – вони ігнорують права членів цих організаційних структур. Так, Закон «Про колективне сільськогосподарське підприємство» узагалі не містить розділу про права членів КСП. Закон, що регламентує дуже перспективні фермерські відносини, також обходить проблему прав членів СФГ і його глави. Закон «Про сільськогосподарську кооперацію» права членів кооперативів регулює далеко не в повній і не в досконалій формі. Отже, приходиться констатувати, що це – загальна тенденція розвитку аграрного законодавства України сьогодні, і що сучасні конституційні засади відносно прав особистості селянина будуть реально забезпечені в аграрному законодавстві України.

Суб'єктом права власності на землю по Конституції виступає Український народ, від імені якого органи державної влади і місцевого самоврядування здійснюють право власності. Суб'єктами права власності по Земельному кодексу є:

- а) громадяни і юридичні особи – на землі приватної власності;
- б) територіальні громади, які реалізують це право безпосередньо або через органи місцевого самоврядування, – на землі комунальної власності;
- в) держава, яка реалізує це право через відповідні органи державної влади, – на землі державної власності.

Класифікація суб'єктів, приведена в Земельному Кодексі України [1], з врахуванням загальних засад цивільного права є найбільш прийнятною. Непогодженість з Конституцією, насамперед, за суб'єктним критерієм, можливо, обумовлюється тою обставиною, що акти законодавства, які повинні бути похідними від неї, виступили її першоджерелом. Формально-правова непогодженість по тотожних питаннях міститься й у самих нормативно-правових актах. У Конституції, зокрема, це стосується правового статусу потенційних суб'єктів щодо землі. Так, у ч. 1 ст. 13 Конституції земля проголошується об'єктом права власності Українського народу з обов'язковим делегуванням цього права відповідним органам. Частина 2 цієї ж статті містить положення лише про право користування «природними об'єктами» з одночасним звуженням кола суб'єктів. А ч. 2 ст. 14 декларує можливість придбання права власності суб'єктами, нетотожними за змістом переліку тих суб'єктів, що визначені в ст. 13. У такий спосіб погодженість за змістом базових понять при прийнятті нових базових актів законодавства з уже діючими можлива лише, як представляється, при використанні єдиних елементів у структурній побудові цих актів з одночасним визначенням кола правовідносин, що вимагають регулювання.

Інша проблема полягає в обсязі компетенції, що делегована різними нормативно-правовими актами органам виконавчої влади і вищим посадовим особам у вирішенні питання правомочностей підприємств, установ і організацій в аграрному секторі щодо самостійного володіння, користування і розпорядження основними фондами, у тому числі земельними ділянками.

Указ Президента України «Про невідкладні заходи по прискоренню реформування аграрного сектора економіки» був викликаний необхідністю реформування відносин власності на землю на новому рівні. Зокрема, це стосується земельних ділянок, що належать колективним сільськогосподарським підприємствам на праві колективної власності. У зв'язку з цим існуюча нормативно-правова база, що регулює відносини власності на землю, і названий Указ вимагають відповідного взаємоузгодження, зокрема, з питань легітимності уповноважених Указом суб'єктів прийняти існуючі і встановлювати нові правові відносини в сфері обігу земель. Безперечно, положення Указу стосуються земельних правовідносин і стосуються, головним чином, проблемних аспектів права власності на землю. Динамізм суспільних відносин в Україні, що опосередковував формування інституту права власності на землю в сучасному його виді, окреслив умови, зміст і межі цієї правової категорії.

При цьому правовий статус об'єктів права власності (зокрема, земельних ділянок), що належать сільськогосподарським підприємствам кооперативного типу,

об'єктивно опосередковується, з одного боку, межами його можливого цільового використання, встановленого актами законодавства, а з іншого, соціально-правовим положенням суб'єктів, насамперед, колективних сільськогосподарських підприємств як виробничо-господарських утворень в аграрному секторі національної економіки.

В результаті проведеного наукового дослідження можна зробити наступні висновки: а) для пізнання суті динамічних відносин права власності і користування землею важливим є використання сукупності методів правового регулювання; б) суб'єктний склад учасників відносин щодо власності і користування землею зумовлює специфіку методів, що використовуються при їх правовому регулюванні.

#### Перелік літератури

1. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3. – Ст. 27.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18-22. – Ст.144.
3. Лісовий кодекс України від 21.01.1994 р. (в ред. від 08.02.2006 р.). : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:  
<http://rada.gov.ua>.
4. Водний кодекс України від 06 червня 1995 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу:  
<http://rada.gov.ua>.
5. Земельне право: [підр. для студентів юрид.спеціальностей вищих навчальних закладів] / Семчик В. І., Андрейцев В. І., Бистров Г. Ю. та ін. / [за ред. В. І. Семчика, П. Ф. Кулинич]. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», – 2001. – 356 с.
6. Земельне право України: [підручник] / Шульга М. В., Анісімова Г. В., Багай Н. О. та ін. / [за ред. М. В. Шульги] – К. : Юрінком Інтер. – 2004. – 428 с.
7. Семчик В. І. Земельне право: [підручник] / В. І. Семчик, П. Ф. Кулинич, М. В. Шульга. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. – 462 с.

**Сальман И. Ю. Методы правового регулирования отношений собственности и пользования землей / И. Ю. Сальман // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 231-235.**

Рассмотрены исторические аспекты и особенности институтов права собственности и права пользования землей. Обращено внимание на компетенцию органов исполнительной власти в решении вопроса правомочности юридических лиц в аграрном секторе в отношении самостоятельного владения, пользования и распоряжения земельными участками. Рекомендовано использование методов правового регулирования в этой сфере согласовывать с составом участников таких отношений

**Ключевые слова:** правовое регулирование, отношения собственности, пользование землей.

**Sal'man I. Method of legal regulation of relations of the property and using the earth / I. Sal'man // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 231-235.**

The historical aspects and features of institutes of the property right and the right of use of the earth are considered. The attention to the competence of enforcement authorities and the higher officials in the decision of a question of competency of the enterprises, establishments and the organizations in agrarian sector concerning independent possession, using and the order by the ground areas. Use of methods of legal regulation in this sphere is recommended further to co-ordinate with structure of participants of thus relations.

**Keywords:** legal regulation, property relations, using the earth.

*Надійшла до редакції 10.10.2009 р.*

## МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

УДК 341.218.3

### СПІВДРУЖНІСТЬ НЕЗАЛЕЖНИХ ДЕРЖАВ ЯК РЕГІОНАЛЬНА ОРГАНІЗАЦІЯ ВРЕГУЛЮВАННЯ ПИТАНЬ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА

*Галан В. О.*

*Кримський юридичний інститут Національної юридичної академії  
України ім. Я. Мудрого, Сімферополь, Україна*

У статті досліджуються особливості Співдружності Незалежних Держав у якості міжнародної організації, яка долучилась до вирішення питань правонаступництва у зв'язку з розпадом СРСР, компетенцію СНД у згаданій сфері та окреслює роль, яку остання відіграла у процесі правонаступництва держав.

**Ключові слова:** міжнародне правонаступництво, міжнародна організація, СНД, Співдружність Незалежних Держав.

Із розпадом СРСР перед колишніми республіками постала проблема врегулювання питань правонаступництва. Не останню роль у вирішенні зазначеної проблеми зіграла СНД, яка стала координуючим центром у переговорному процесі в означеній сфері. Останні вітчизняні наукові роботи, присвячені вивченню міжнародного правонаступництва у зв'язку з розпадом СРСР, досліджували сфери правонаступництва, обсяг прав та обов'язків, яким належить перейти до наступників [див.: 1; 2; 3]. Разом з тим, визначення особливостей СНД як координатора держав – правонаступниць колишнього СРСР у процесі врегулювання питань правонаступництва держав, дозволять окреслити основні проблеми, з якими можуть зіткнутись учасники правонаступництва в майбутньому, і сформулювати шляхи їх подолання, що свідчить про її тісний зв'язок з теоретичними і практичними напрямками розвитку інституту міжнародного правонаступництва.

Встановлення міжреспубліканських взаємин одразу після розпаду Радянського Союзу носило ситуативний характер. Склалася потреба розвинути співпрацю колишніх республік на якісно новому рівні. Вирішенням цього питання стало створення координуючої інституції, яка сприятиме збереженню сталих внутрішньосоюзних зв'язків між республіками. Засновницький процес було розпочато трьома республіками 8 грудня 1991 р. з Угоди про створення Співдружності Незалежних Держав. У ній учасники констатували, що з припиненням існування Союзу РСР як суб'єкта міжнародного права і геополітичної реальності, вони утворюють СНД [4, с. 290]. Згодом, 21 грудня 1991 р., керівники одинадцяти з п'ятнадцятих колишніх союзних республік підписали Протокол до Угоди про створення СНД, яким збільшили кількість засновників Співдружності з трьох до одинадцяти [4, с. 299] та Алма-Атинську декларацію [4, с. 312]. Таким чином, трьома вище переліченими установчими акта-

ми було офіційно зафіксовано розпад Радянського Союзу та створення на його теренах нового утворення – СНД, Статут якої було прийнято 22 січня 1993 р. [5, с. 188-193].

Серед основних цілей утворення СНД окреме місце займала координація зовнішньополітичної діяльності (консультації в галузі зовнішньої політики (ст. 7 Угоди від 8 грудня 1991 р., ст. 4 Статуту СНД). Разом з цим, всі засновницькі документи та односторонні заяви його учасників містили чітке формулювання щодо гарантування державами-членами Співдружності виконання міжнародних зобов'язань, що випливають для них із договорів та угод колишнього Союзу РСР (ст. 12 Угоди від 8 грудня 1991 р.; ч. 6 Алма-Атинської Декларації від 21 грудня 1991 р.).

Надалі, для послідовного втілення в життя цілей створеної організації в установчих документах Співдружності передбачається створення складної структури органів: Ради глав держав та урядів, Ради міністрів закордонних справ, Координаційно-консультаційної ради та Секретаріату при ній, Економічного Суду, Міжпарламентської асамблеї тощо. Кожен з них був наділений відповідним об'ємом повноважень, які в тій чи іншій мірі мали відношення до вирішення питань правонаступництва. Зокрема, Статутом СНД передбачалось створення консультативного органу – Комісії з прав людини, до повноважень якої мали входити спостереження за виконанням зобов'язань з прав людини, прийнятим на себе державами-членами у рамках Співдружності, у тому числі й у порядку правонаступництва.

Проте, провідне місце серед інших займала Рада Глав держав, що мала координувати діяльність держав-учасниць при обговоренні принципових питань, пов'язаних з координацією діяльності держав-учасниць у сфері їхніх спільних інтересів, та яку визначено найвищим органом Співдружності [4, с. 316]. Згодом, з підписанням Тимчасової угоди СНД від 30 грудня 1991 р., до її компетенції було включено обговорення питань, передбачених Угодою про створення СНД та іншими документами у розвиток зазначеної Угоди, включаючи проблеми правонаступництва, що виникли у зв'язку з припиненням існування Союзу РСР [4, с. 290]. Саме на відповідних засіданнях Ради Глав держав було прийнято низку основних міждержавних документів, які мали за мету врегулювати питання правонаступництва колишніми республіками у сфері договорів, власності та боргів, чи опосередковано торкались цієї проблеми.

Окрім сприяння у нормотворчій роботі держав-учасниць, важливу роль у царині правонаступництва відігравала й організаційно-установча діяльність Ради Глав держав. Так, нею створювались робочі та допоміжні органи на постійній чи тимчасовій основі, до компетенції яких включалися питання правонаступництва загально-го чи вузькоспеціалізованого характеру. Зокрема, вагомий внесок у роботу з цих питань було зроблено Комісією з розгляду комплексу питань щодо правонаступництва стосовно договорів, що становлять взаємний інтерес, державної власності, архівів, боргів та активів колишнього Союзу РСР (далі – Комісія з правонаступництва). Вона була створена за Рішенням Ради Глав держав та мала складатись з повноважних представників держав учасниць [4, с. 271, 272]. До її компетенції було включено проведення переговорів та підготовка пропозицій із вирішення вищезга-

даних питань. Для цього їм надавалось право створювати робочі групи експертів з окремих питань правонаступництва. Саме в рамках цієї інституції було розроблено низку проектів, що лягли в основу укладених угод з питань правонаступництва. Зокрема, Комісією з правонаступництва було розроблено Меморандум про взаємопорозуміння з питань правонаступництва щодо договорів колишнього СРСР, які становлять взаємний інтерес. А створеною в її рамках Робочою групою експертів з державної власності був підготовлений проект Угоди про розподіл усієї власності Союзу РСР за кордоном, який згодом було представлено на відповідному засіданні держав – учасниць СНД та підписано в Москві 6 липня 1992 р.

Іншим координаційним органом, створеним Радою Глав держав СНД стала Міждержавна комісія з опрацювання критеріїв і принципів щодо розподілу всієї власності колишнього Союзу РСР за кордоном (далі – МК). Рішення про її створення містилось в Угоді глав держав СНД про власність колишнього Союзу РСР за кордоном від 30 грудня 1991 р. [4, с. 417, 418]. Радою Глав держав створювались й інші робочі групи з питань правонаступництва з більш вузькою компетенцією. Як приклад можна навести Комісію з підготовки Угоди про розподіл державних невоєнних морських суден колишнього СРСР, створення якої передбачалось у відповідному Рішенні Ради глав держав від 26 червня 1992 р. [6].

Аналіз установчих документів СНД показує, що викликане остаточним розпадом Радянського Союзу створення Співдружності мало за мету полегшити наслідки розпаду Радянського Союзу. Вже на початкових етапах свого існування Співдружність розглядалась, між іншим, і як координаційна інституція з питань міжнародного правонаступництва, що виникли після розпаду СРСР. Виходячи з таких цілей створення СНД, його засновники – колишні радянські республіки надали структурам Співдружності значні повноваження в галузі врегулювання питань правонаступництва. Загальний характер компетенції СНД у даному питанні має основне спрямування – координацію нормотворчої діяльності її учасників в царині правонаступництва (погоджене вирішення загальних та окремих питань правонаступництва, оформлене у відповідних міжнародних документах, тобто укладання договорів з питань власне між учасниками цього правонаступництва). Для більш плідної реалізації зазначеної мети до повноважень основних структур Співдружності (системних одиниць, створення яких передбачалось статутними документами останньої) було включено й створення на постійній чи тимчасовій основі допоміжних органів (робочих груп, комісій, комітетів та ін.), які мали безпосередньо займатися проблемою правонаступництва після СРСР (вивченням вихідних даних, розробкою вирішення окремих питань, підготовкою проектів відповідних угод з цього приводу тощо).

Особливе місце у структурі органів СНД займає Економічний Суд Співдружності. Історію економічної юстиції в рамках СНД було розпочато у 1992 р. підписанням Угоди про заходи щодо забезпечення покращення розрахунків між господарськими організаціями держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 15 травня 1992 р. [7, с. 374, 375]. Статтею 5 передбачалось створення спеціалізованого судового органу для вирішення спорів щодо виконання економічних зобов'язань та міждержавних економічних суперечок, що не можуть бути віднесені до компетенції

вищих господарських (арбітражних) судів держав Співдружності – Господарського Суду Співдружності. Згодом, спираючись на зазначену норму, в рамках СНД було підписано низку міждержавних актів, що стали правовою основою створення та діяльності Економічного Суду Співдружності: Угода Ради глав держав Співдружності про статус Економічного Суду Співдружності Незалежних Держав від 6 липня 1992 р. та затверджене нею Положення про Економічний Суд Співдружності Незалежних Держав. Статутом СНД від 22 січня 1993 р. (ст. 32) було закріплено статус Економічного Суду Співдружності як постійно діючого органу. До складу суду входили по два судді від кожної держави-учасниці Угоди 1992 р. Розробка правил процедури доручалась самому суду, й після затвердження Пленумом Регламенту (5 липня 1994 р.), Економічний Суд Співдружності Незалежних Держав почав свою діяльність.

До відання Економічного Суду було віднесено вирішення міждержавних економічних спорів, які виникають при виконанні зобов'язань, передбачених угодами та рішеннями органів СНД, а також спорів про відповідність нормативних та інших актів держав-учасників СНД угодам й актам Співдружності (п. 3 Положення, ст. 32 Статуту СНД). Юрисдикція суду поширювалась також на інші економічні спори, які будуть віднесені до його відання угодами держав-членів. За Економічним Судом Співдружності закріплювалась також компетенція щодо тлумачення положень угод, укладених в рамках СНД та актів органів й інститутів Співдружності з економічних питань (п. 5 Положення, ст. 32 Статуту СНД). Спори підлягають розгляду за заявою заінтересованої держави чи з подання органів Співдружності. За результатами розгляду Суд (простою більшістю голосів) приймає рішення, яким встановлює наявність чи відсутність факту порушення та визначає заходи, які *рекомендуються* вжити відповідній державі для усунення порушень та/чи його наслідків. Тож, держави – безпосередні учасниці правонаступництва, створили судову інституцію, яку наділили повноваженнями вирішення спорів у сфері міжнародного правонаступництва (шляхом прийняття відповідних рішень або тлумаченням окремих положень угод).

Отже, враховуючи наявність економічного аспекту в питаннях правонаступництва (розподіл внутрішньодержавних та закордонних активів і пасивів колишнього СРСР), можна зробити висновок, що державами-учасницями правонаступництва було утворено судову інстанцію, до компетенції якої сторони віднесли розгляд спорів проміж собою, що можуть виникнути при фактичному врегулюванні зазначених питань (питань правонаступництва в економічних сферах). Додатковим підтвердженням цьому є Угода про взаємне визнання прав і регулювання відносин власності від 9 жовтня 1992 р., укладену на спільному засіданні Ради глав держав і глав урядів держав-учасниць СНД. Ст. 17 Угоди передбачала порядок вирішення спорів між сторонами щодо тлумачення й застосування її норм – шляхом взаємних консультацій і переговорів на різних рівнях. Якщо ж спір не буде врегульовано в такий спосіб, то, за вимогою однієї зі Сторін його розв'язання покладалося на Економічний Суд СНД. Проте, на жаль, прецедентів винесення рішення за спорами такого предметного напрямку з боку Економічного Суду Співдружності немає: фактичних спірних питань у царині правонаступництва щодо боргів та власності колишнього СРСР на розгляд суду не передавалося. Це пояснюється тією обставиною, що фак-

тичне здійснення покладених на нього функцій розпочалось у другій половині 1994 року, тобто вже після того, як між більшістю країн- правонаступниць СРСР було врегульованні найбільш спірні питання правонаступництва («нульові угоди» укладені протягом 1994 року з Росією). Серед колишніх республік-учасниць СНД питання економічного характеру залишилося невирішеним лише для України, проте остання не приєдналася до жодного з документів, що склали правову основу створення та діяльності даної судової інституції. Україною Угода про заходи щодо забезпечення покращення розрахунків між господарськими організаціями держав-учасниць СНД була підписана із застереженням – «за винятком абз. 5 ст. 2 і ст. 5»; Угоду про статус Економічного Суду СНД та Статут СНД Україною підписано не було.

Однак у сфері досліджуваної тематики Економічним Судом Співдружності було реалізовано провадження за іншим юрисдикційним спрямуванням – тлумаченням норм та положень угод, укладених з цього питання в рамках СНД. Зокрема, ним у 1994 р. було прийнято до розгляду (без порушення провадження по справі) запит Координаційно-консультаційної Ради СНД щодо питання про врегулювання розподілу державних невійськових морських суден колишнього Союзу РСР. За результатами розгляду запиту Економічним Судом СНД 15 травня 1995 р. було видано відповідний Висновок, в якому підіймалися питання наявної договірної бази щодо розподілу державної власності колишнього СРСР, порядок, принципи та критерії такого розподілу стосовно морських суден та рекомендовано механізм врегулювання цієї проблеми – шляхом переговорів між зацікавленими державами [8].

Також у 1996 р. Економічним Судом СНД було розглянуто справу за запитом уряду Республіки Таджикистан про тлумачення положення Угоди про взаємне визнання прав і регулювання відносин власності від 9 жовтня 1992 р. Підставою для запиту стали розбіжності, які виникли між Урядами Республік Таджикистан та Узбекистан з питання про право власності на мережі електропередач та магістральні газопроводи, побудовані на території цих держав до 1 грудня 1990 р., у період існування Радянського Союзу. При розгляді в судовому засіданні справи суд при винесенні рішення керувався положеннями Конвенції 1983 р. З точки зору суду, в ст. 1 цієї Угоди йдеться про перехід у власність держав-учасниць Угоди розташованого на їх території майна, що було власністю колишнього Союзу. Суд визначив, що згідно зі ст. 1 Угоди критерієм вирішення питання про перехід у власність держави-учасниці Угоди майна колишнього Союзу РСР є перебування цього майна на території даної держави. За результатами розгляду Судом 7 лютого 1996 р. було винесено відповідне рішення, у якому досліджено процес розподілу внутрішньодержавної власності СРСР у порядку правонаступництва, його наявне договірне закріплення та надано відповідне тлумачення статей 1 і 2 зазначеної Угоди [9, с. 51-59].

Проявом юрисдикції Економічного Суду СНД у сфері тлумачення питань, які прямо чи опосередковано торкаються правонаступництва у зв'язку з розпадом СРСР є також Висновок від 23 травня 1996 р. про віднесення до підсудності Економічного Суду СНГ спорів про відшкодування збитків юридичних та фізичних осіб-власників валютних вкладів у Зовнішекономбанку СРСР та його філіях та Рі-



шення від 22 травня 1996 р. про застосування положень міждержавної Угоди про взаємне визнання прав та регулювання відносин власності, підписаної в м. Бішкек 9 жовтня 1992 р. щодо майна ЗЛКСМ [10, 11]. Отже, в рамках СНД було утворено судову інституцію, завданням якої було (а) вирішення спорів, які виникають при виконанні економічних зобов'язань у рамках СНД та/чи віднесені до його компетенції угодами держав-членів, та (б) тлумачення положень угод та інших актів СНД з економічних питань Співдружності. Аналіз установчих документів та практика Економічного Суду Співдружності (розгляд чотирьох запитів, за якими було винесено два рішення та надано два висновки) свідчать, що до його юрисдикції включалися й спори, що виникали у царині правонаступництва.

На підставі вищезазначеного можна констатувати, що колишні радянські республіки – учасниці правонаступництва створили на теренах СРСП регіональну організацію – СНД, яку наділили компетенцією з вирішення питань правонаступництва між самими учасниками Співдружності. До того ж, повноваження щодо вирішення питань правонаступництва, що постали перед учасниками Співдружності у зв'язку з розпадом Радянського Союзу закладались до компетенції СНД вже при її створенні, а не були додані згодом. Напрямок діяльності СНД у цій царині має (а) організаційний характер – створення робочих та допоміжних органів на постійній або тимчасовій основі, та (б) загально координаційний характер у нормотворчій діяльності держав-учасниць з вирішення зазначених питань. Можна констатувати, що це стало новацією у практиці врегулюванні наслідків міжнародного правонаступництва держав та є специфічним виявом участі міжнародної організації у зазначеній сфері.

Аналогічно заснування в рамках Співдружності судової інституції – Економічного Суду Співдружності, до повноважень якої було включено вирішення спірних питань, що могли постати у зв'язку з розпадом СРСП та тлумачення положень угод, укладених між правонаступниками – членами СНД з цих питань свідчить про унікальність такого досвіду в практиці досліджуваного інституту.

#### Перелік літератури

1. Мельник А. Я. правонаступництво України щодо міжнародних договорів СРСП / Я. А. Мельник. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – 424 с.
2. Ноговіцина Ю. О. правонаступництво України: міжнародно-правові аспекти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 «Міжнародне право» / Ю. О. Ноговіцина. – Київ, 2005. – 19 с.
3. Перевезенцев О. Ю. Міжнародно-правове регулювання інституту правонаступництва держав щодо міжнародних договорів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. / О. Ю. Перевезенцев – К., 2004. – 220 с.
4. Зібрання чинних міжнародних договорів України: Офіц. вид. / [за заг. ред. А. М. Зленка]. – К. : Вид. дім «Ін Юре» – 2001. – Т. 1: 1990–1991 рр. – 456 с.
5. Статут Співдружності Незалежних Держав від 22.01.1993 р. // Міжнародне право в документах / [за заг. ред. М. В. Буроменського]. – Х. : Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2003. – 540 С.
6. Решение Совета глав правительств Содружества Независимых Государств «О создании комиссии по подготовке Соглашения о разделе государственных невоенных морских судов бывшего СССР» от 26.06.1992 г. // Информ. вест. Совета Глав государств и Совета Глав правительств СНГ «Содружество» : [Електр. ресурс]. – 1992. – № 4. – Режим доступу: [www.nau.kiev.ua](http://www.nau.kiev.ua).

7. Зібрання чинних міжнародних договорів України: Офіц. вид. / [за заг. ред. А. М. Зленка]. – К. : Вид. дім «Ін Юре» – 2002. –

Т. 2, Кн. 1: січень-липень 1992 р. – 657 с.

8. Висновок Економічного Суду Співдружності Незалежних Держав щодо питання розподілу державних невійськових морських суден колишнього Союзу РСР від 15.05.1995 р. : [Електр. ресурс]. – Режим доступу:

[www.nau.kiev.ua](http://www.nau.kiev.ua).

9. Решение Экономического Суда Содружества Независимых Государств № 14/95/С-1/3-96 от 07.02.1996 г. // Информ. вест. Совета Глав государств и Совета Глав правительств СНГ «Содружество». – 1996. – № 3. – С. 51–59.

10. Заключение Экономического Суда СНГ от 23 мая 1996 г. «Об отнесении к подсудности Экономического Суда Содружества Независимых Государств споров о возмещении убытков юридических и физических лиц-владельцев валютных вкладов во Внешэкономбанке СССР и его филиалах»: [Електр. ресурс]. – Режим доступу:

<http://pravo.levonevsky.org/bazaby/mdogov/megd3504.htm>.

11. Решение Экономического Суда СНГ от 22 мая 1996 г. №С-1/10-96 «О применимости положений межгосударственного Соглашения о взаимном признании прав и регулировании отношений собственности, подписанного в г. Бишкеке 9 октября 1992 года, в отношении имущества ВЛКСМ»: [Електр. ресурс]. – Режим доступу:

<http://pravo.levonevsky.org/bazaby/org555/basic/text0043.htm>.

**Галан В. А. Содружество Независимых Государств как региональная организация урегулирования вопросов правопреемства / В. А. Галан // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 236-242.**

В статье исследована правовая природа СНГ, как международной организации, одной из функций которой является разрешение вопросов правопреемства государств, в частности, процесс создания СНГ, его цели, структура и компетенция в сфере правопреемства. Аргументируется специфика Содружества Независимых Государств, как организации, в компетенцию которой включено урегулирование вопросов правопреемства, возникших в связи с распадом Советского Союза.

**Ключевые слова:** международное правопреемство, международная организация, СНГ, Содружество Независимых Государств.

**Galan V. Community of Independent States as a Regional organization for the settling of State Succession issues / V. Galan // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 236-242.**

In this article following issues are disclosed: the practice of participation of CIS as an international organization one of the main functions of which is settling questions rising around succession of states in the succession of states of CIS.

**Key words:** international succession of states, international organization, Community of Independent States, CIS.

*Надійшла до редакції 15.11.2009 р.*

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.211

### НАСЛІДКИ ЯК ЕЛЕМЕНТ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ОСНОВНІ АСПЕКТИ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ

**Берзін П. С.**

*Київський національний університет ім. Т. Г. Шевченка, Київ, Україна*

Статтю присвячено дослідженню елементів складів злочинів у сфері господарської діяльності, а саме наслідків. У роботі визначено низку специфічних ознак понять «заподіяння шкоди», «спричинення шкоди» та проаналізоване їх співвідношення. Запропоновано авторське визначення і конкретизація шкоди у злочинах у сфері господарської діяльності.

**Ключові слова:** склад злочину, шкода, заподіяння шкоди, злочинні наслідки.

Одним із основних завдань Кримінального кодексу (далі – КК) є те, щоб чіткість, зрозумілість та єдність термінологічних конструкцій виключала б неоднозначне застосування його положень. Адже недотримання правил законодавчої техніки при підготовці КК може ускладнити, або взагалі унеможливити застосування окремих норм без їх подальшої зміни (доповнення). Внаслідок цього на рівні окремих розділів Особливої частини чинного КК України зміст переважної більшості використаних термінів (термінологічних зворотів) та понять (понятійних зворотів), що позначають наслідки як елемент відповідних складів злочинів, так і залишається не розкритим. Зокрема, відтворення у новому КК України більшості визначень, які містилися в КК 1960 р., й досі породжує дискусії серед науковців та викликає зауваження в ході застосування окремих кримінально-правових норм. Більше того, суперечки виникають навіть при визначенні критеріїв співвідношення таких категорій як «поняття» та «термін», що в кінці кінців впливає не лише на неоднозначне розуміння змісту застосування окремих кримінально-правових норм, але й на правильність кримінально-правової кваліфікації в цілому. Тому у межах даної статті автор прагнув досягти наступну мету – дослідити категорію наслідків як елементу складу злочину.

В аспекті становлення співвідношення зазначених категорій важливим є визначення поняття як однієї із форм відображення об'єктивної дійсності в мисленні, яка є суттєвою, необхідною і достатньою для узагальнення сутності класу явищ, процесів певних істотних ознак. Але якщо необхідні ознаки важливі для визначення обсягу поняття і міри його абстрактності, то достатні ознаки є атрибутивними характеристиками змісту і конкретності того чи іншого поняття [1, с. 103]. Термін – це слово або словосполучення, що означає чітко окреслене спеціальне поняття якої-небудь галузі науки, техніки, мистецтва, суспільного життя тощо [2, с. 1444]. Тому співвідношення понять та відповідних їм термінів можна виразити за допомогою співвід-

ношення філософських категорій «зміст» і «форма», «сутність» і «явище». З філософської точки зору, «зміст» та «форма» є взаємопов'язаними категоріями, причому зміст, будучи визначальним вектором цілого, становить єдність усіх складових елементів певного предмета, його властивостей, внутрішніх процесів, зв'язків, суперечностей і тенденцій. Форма ж є способом існування, організації та вираження змісту [3, с. 281]. Оскільки поняття є змістом, сутністю, а термін – формою, явищем, то звідси випливає, що вони не можуть існувати один без одного. Термінів без понять взагалі не існує, а поняття без термінів просто невідомі, неіснуючі.

Саме на цих засадах має бути побудована вимога єдності термінології, яка є самостійною та одночасно виступає засобом досягнення чіткості понятійного апарату Особливої частини КК в цілому [4, с. 71]. У зв'язку з цим гостро постають проблеми правильного з'ясування і використання термінів, які використовуються в Особливій частині КК для позначення наслідків як елемента складу злочину, а також механізму їх настання. Беручи це до уваги, *мету* цієї статті слід визначити як розгляд основних техніко-юридичних аспектів визначення наслідків у специфічній конструкції складу злочину у нормах, об'єднаних у розділі VII Особливої частини КК. Цей розділ має назву «Злочини у сфері господарської діяльності», а з'ясування специфіки позначення у його статтях (частинах статей) зазначених наслідків відповідними термінами і термінологічними зворотами здатне, на мій погляд, продемонструвати основні особливості використаних законодавцем прийомів і засобів (а також правил, що регулюють використання прийомів і засобів [5, с. 55]) законодавчої техніки. Останні ж (прийоми і засоби) фактично включають відповідні характеристики побудови нормативних приписів, в тому числі й такі, що пов'язані з дефініціями правових понять, примітками до статей, використанням так званих «мовних компонентів» для передачі змісту і смислу нормативних приписів (тобто моделей мовного виразу нормативних приписів), методиками побудови (впорядкування «внутрішньої будови») відповідних термінологічних зворотів. Разом з цим нехтування техніко-юридичними аспектів при визначенні наслідків як елемента складу злочину не дозволить водночас осмислити багато питань нормативно-правового і правозастосовного характеру, а саме: яким має бути призначення відповідних термінів і термінологічних зворотів з урахуванням використання конкретних прийомів і засобів законодавчої техніки; наскільки послідовно законодавець дотримується певних правил при викладенні відповідних нормативних приписів; наскільки точно він передає зміст певних явищ (феноменів) при їх позначенні відповідними термінами (термінологічними зворотами)?

Спочатку зверну увагу на те, що у статтях (їх частинах, примітках до статей) розділу VII Особливої частини КК для позначення механізму настання наслідків у певних складах злочинів у сфері господарської діяльності використовуються такі терміни:

1) «заподіяння» (ч. 2 ст. 205, ч. 3 ст. 206, ст. 223<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 232<sup>2</sup>) – у таких формулюваннях (термінологічних зворотах): «... заподіяли велику матеріальну шкоду державі, банкові, кредитним установам, іншим юридичним особам або громадянам» (ч. 2 ст. 205), «... що заподіяла велику шкоду» (ч. 3 ст. 206), «... що заподіяло знач-

ну матеріальну шкоду інвесторові в цінні папери» (ст. 223<sup>1</sup>), «... якщо це заподіяло інвестору в цінні папери ... матеріальну шкоду в значному розмірі» (ч. 1 ст. 232<sup>2</sup>); крім цього цей термін використовується у різних термінологічних зворотах, передбачених приміткою до ст. 205 («... яка заподіяна фізичним особам», «... яка заподіяна державі або юридичним особам»), п. 1, 2 примітки до ст. 232<sup>1</sup> («... полягає у заподіянні матеріальних збитків» (п. 1) та «... полягають у заподіянні матеріальних збитків» (п. 2), у примітці до ст. 232<sup>2</sup> («... вважається заподіяною») КК.

2) «завдання» (ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212<sup>1</sup>, ст.ст. 218-221, ч. 2 ст. 222, ч. 1, 2 та 3 ст. 229, ст. 232, ч. 1 ст. 232<sup>1</sup>) – у формулюваннях (термінологічних зворотах): «... відшкодувала шкоду, завдану державі» (ч. 4 ст. 212), «... відшкодувала шкоду, завдану Пенсійному фонду України» (ч. 4 ст. 212<sup>1</sup>), «... дії завдали великої матеріальної шкоди кредиторам або державі» (ст. 218), «... якщо це завдало великої матеріальної шкоди державі чи кредитору» (ст. 219), «... якщо це завдало великої матеріальної шкоди кредиторів» (ст. 220), «... завдали великої матеріальної шкоди» (ст. 221; ч. 2 ст. 222; ч. 2 ст. 224), «... якщо вони завдали особливо великої матеріальної шкоди» (ч. 3 ст. 224), «... якщо це завдало матеріальної шкоди» (ч. 1, 2 та 3 ст. 229 КК), «... завдало істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності» (ст. 232), «... якщо це завдало істотної шкоди» (ч. 1 ст. 232<sup>1</sup>); крім цього даний термін використовується у тих термінологічних зворотах, що передбачені у примітці до ст. 229 («... вважається завданою», «... завданою в особливо великому розмірі»);

3) «спричинення» (ч. 3 ст. 206, ст. 231, ч. 2 ст. 232<sup>1</sup>) – у формулюваннях (термінологічних зворотах): «... спричинила інші тяжкі наслідки» (ч. 3 ст. 206 КК), «...спричинило істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності» (ст. 231), «...спричинило тяжкі наслідки» (ч. 2 ст. 232<sup>1</sup>); цей термін використовується також у термінологічному звороті, передбаченому в примітці до ст. 225 («... що спричинив громадянину матеріальну шкоду»);

4) «призвели до» (ч. 1, 2 та 3 ст. 212, ч. 1, 2 та 3 ст. 212<sup>1</sup>) або «призвело до» (ч. 3 ст. 204, ст. 223<sup>2</sup>, ч. 2 ст. 233), а саме у формулюваннях (термінологічних зворотах): «... призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів» (ч. 1, 2 та 3 ст. 212), «... призвели до фактичного ненадходження до Пенсійного фонду України коштів» (ч. 1, 2 та 3 ст. 212<sup>1</sup>), «... призвело до отруєння людей чи інших тяжких наслідків» (ч. 3 ст. 204 КК), «... призвело до втрати системи реєстру (її частини)» (ст. 223<sup>2</sup>), «... призвело до незаконної приватизації майна державної чи комунальної власності» (ч. 2 ст. 233).

Одночасне застосування у різних статтях розділу VII Особливої частини КК таких термінів-синонімів як «заподіяння», «завдання» та «спричинення» для позначення одного і того самого (однакового) механізму (спрямованості) заподіяння (настання) наслідків як елементів складів злочинів у сфері господарської діяльності заважає правильному з'ясуванню смислу кримінально-правових норм та створює інші суттєві проблеми. Адже в одному і тому самому випадку шкода заподіяною може вважатись, а, наприклад, завданою чи спричиненою – ні? Ілюстрацією слухності поставленого питання може служити непослідовність, з якою законодавець підійшов до викладення (врахування) у чинній редакції ст. 232<sup>1</sup> КК особливостей

співвідношення змісту понять «заподіяння», «завдання» та «спричинення» при буквальному (текстуальному) позначенні механізму заподіяння певної шкоди. Так, у ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК законодавець використав формулювання «... завдало істотної шкоди», фактично констатує можливість саме завдання істотної шкоди, а у ч. 2 цієї статті КК він вжив формулювання «... спричинило тяжкі наслідки», що, очевидно, має означати можливість саме спричинення тяжких наслідків. Проте у примітці до названої статті КК застосовується вже інша термінологія: при визначенні матеріальних збитків як різновиду (прояву) істотної шкоди (п. 1) та тяжких наслідків (п. 2) використовується термін «заподіяння» у формулюваннях «... вона («істотна шкода» – П.Б.) полягає у заподіянні матеріальних збитків» (п. 1 цієї примітки) та «... вони («тяжкі наслідки» – П.Б.) полягають у заподіянні матеріальних збитків» (п. 2).

Отже, проаналізуємо зміст тих термінів, сукупність яких й утворює синонімічний ряд «заподіяння» – «завдання» – «спричинення», що використовується у різних статтях розділу VII Особливої частини КК.

Зокрема, всі зазначені терміни («заподіяння» – «завдання» – «спричинення») з позиції їх визначення як слів певної частини мови є віддієслівними прикметниками. При цьому за відсутності у тлумачних словниках їх визначень саме як віддієслівних прикметників, слушним можна визнати й з'ясування їхнього змісту за аналогією з так званим «дієслівним» синонімічним рядом «заподіяння» – «завдання» – «спричинення». Так, автори тлумачних словників української мови визначили, що: 1) «заподіювати» означає: «завдавати чогось, робити комусь щось неприємне, важке, болюче. *Заподіяти болю і страждань*» [6, с. 718]; «завдавати чогось, робити кому-небудь щось неприємне, важке, болюче. // Викликати щось, спричинитися до чого-небудь (зазвичай неприємного) ... Заподіяти собі смерть – кінчати життя самогубством» [2, с. 415]; 2) «завдавати» означає: «робити, чинити кому-небудь щось неприємне» [6, с. 686]; при цьому в одному випадку синонімами терміна «завдавати» називаються «спричиняти, заподіювати; починити» [6, с. 686], а в іншому – лише «заподіювати» (в останньому джерелі відмічається, що у сполученні з деякими іменниками термін «завдавати» означає дію, результат якої виражено іменником, а також: «... Викликати, спричиняти що-небудь неприємне. *Завдавати болю. Завдавати втрати*») [2, с. 378]; 3) «спричиняти», разом із іншими синонімами «спричинювати», «спричинити», означає: «1. Служити, бути причиною чого-небудь, викликати, зумовлювати щось. // Сприяти чому-небудь. // Завдавати чого-небудь, заподіювати щось. 2. Бути наслідком чого-небудь» [2, с. 1377].

Таким чином, аналіз змісту цих термінів-синонімів дозволяє зробити висновок, що кожний із них не має самостійного смислового навантаження, істотно відмінного від того, що несе в собі інший, споріднений термін у синонімічному ряду «заподіяння» – «завдання» – «спричинення», створює плутанину у застосуванні тих кримінально-правових норм, у яких використовуються аналізовані синоніми. Проте встановлення відмінності між ними не впливає ні на кваліфікацію вчиненого, ні на призначення покарання. Тому для оптимального вирішення даної проблеми українському законодавцеві варто було б вибрати один термін, зміст (обсяг) якого найповніше би відтворював поняття (понятійний зворот, формулювання), що ним познача-

ється. Аналіз синонімічного ряду «заподіяння» – «завдання» – «спричинення» дозволяє зробити висновок, що з цих синонімів необхідно вибрати термін (не лише в межах термінологічного апарату розділу VII Особливої частини КК) «заподіяння», оскільки усі решта термінів-синонімів відображають (відтворюють) ту чи іншу сторону, той чи інший рівень змісту (обсягу), смислового навантаження цього поняття.

Підбиваючи підсумки сказаному слід звернути увагу на те, що на неоднозначність розуміння вимог КК при визначенні наслідків як елемента складів злочинів у сфері господарської діяльності безпосередньо впливає:

1) використання поняття «школа» у поєднанні з різними прикметниками або уточнюючими характеристиками. Йдеться, зокрема, про те, що у зазначеному розділі Особливої частини КК поряд з поняттям «школа» законодавець: вказує на конкретні характеристики її окремого (самостійного) різновиду (наприклад, у ч. 2 ст. 205 КК такі характеристики великої матеріальної шкоди виражені у формулюванні «... державі, банкові, кредитним установам, іншим юридичним особам або громадянам», а у примітці до цієї статті КК – відповідно у формулюваннях «... заподіяна фізичним особам» та «... заподіяна державі або юридичним особам»); робить вказівку на її узагальнене розуміння як «великої шкоди» (ч. 3 ст. 206 КК) та вживає у примітці до ст. 206 КК формулювання «... матеріальна школа вважається великою» для характеристики розміру одного із можливих різновидів такої «великої шкоди»; використовує формулювання «... матеріальна школа вважається великою» у примітці до ст. 218 КК поряд з вживанням у ст.ст. 218-221, ч. 2 ст. 222 КК звороту «завдало великої матеріальної шкоди»; вказуючи у ст. 223<sup>1</sup> КК на «значну матеріальну шкоду інвесторові в цінні папери», використовує у примітці до цієї статті КК для її конкретизації формулювання «школа, передбачена цією статтею, вважається значною» (тобто на відміну від попереднього випадку, законодавець в диспозиції статті визначає конкретний різновид шкоди («матеріальна школа») як однопорядковий наведеному у примітці до цієї статті узагальненому розумінню шкоди – «школа, передбачена цією статтею»); використовує формулювання «... матеріальна школа вважається великою» та «... матеріальна школа вважається ... особливо великою» у п. 2 примітки до ст. 224 КК разом з вживанням у ч. 2 і ч. 3 цієї статті КК зворотів «... завдали великої матеріальної шкоди» (ч. 2) та «... завдали особливо великої матеріальної шкоди» (ч. 3); використовує у примітці до ст. 225 КК понятійний зворот «обман, що спричинив громадянину матеріальну шкоду» для визначення (характеристики) змісту понятійного звороту «обман покупців та замовників у значних розмірах» (водночас, слід мати на увазі й те, що у ч. 1 ст. 225 КК вживається зворот «... дії вчинені у значних розмірах»); вказує на певні розміри (зокрема, значний, великий та особливо великий) її окремого різновиду – «матеріальна школа», як це має місце у ч. 1, 2 та 3 ст. 229 та примітці до цієї статті КК; вказуючи у ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК на її розмір (зокрема, істотний), визначає у п. 1 примітки до цієї статті КК один із різновидів такої шкоди («істотної шкоди»), а саме матеріальні збитки, використавши формулювання «... істотною шкодою ..., якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, вважається така школа» (крім цього, зворот «... полягають у заподіянні матеріальних збитків» використовується законодавцем і при визначенні (конк-

ретизації) у п. 2 примітки до ст. 232<sup>1</sup> КК поняття тяжких наслідків); вказує на розмір її окремого (самостійного) різновиду, використовуючи, наприклад, формулювання «... заподіяли велику матеріальну шкоду державі, банкові, кредитним установам, іншим юридичним особам або громадянам» (ч. 2 ст. 205 КК), «... завдали великої матеріальної шкоди кредиторам або державі» (ст. 218 КК), «... завдало великої матеріальної шкоди державі чи кредитору» (ст. 219 КК), «... завдало великої матеріальної шкоди кредиторів» (ст. 220 КК), «... завдали великої матеріальної шкоди» (ст. 221, ч. 2 ст. 222 КК), «... матеріальна шкода вважається заподіяною у значному розмірі» (примітка до ст. 232<sup>2</sup> КК);

2) використання у одній і тій самій статті цього розділу кількох понять, кожне з яких, маючи відмінне від іншого смислове навантаження (зміст), відображає лише частину конкретного змісту (обов'язкових ознак) наслідків як елемента складу відповідного злочину. Зокрема, у ст. 206 КК законодавець одночасно використовує поняття «велика шкода» (ч. 3) та «велика матеріальна шкода» (у примітці до цієї статті КК). Тому по суті, порушення законодавцем правил термінології призвело до того, що він у примітці до ст. 206 КК здійснив фактичне (штучне) звуження конкретного змісту поняття «шкода» (змісту обов'язкових ознак шкоди), яке використовується у ч. 3 цієї статті, до її (шкоди) окремого різновиду – матеріальної шкоди. Крім цього, у різних частинах ст. 212 та ст. 212<sup>1</sup> КК законодавець для позначення характеру наслідків як елемента відповідних складів ухилення від сплати податків, зборів (інших обов'язкових платежів) та ухилення від сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування одночасно використовує такі формулювання як: «... призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у значних розмірах» (ч. 1 ст. 212); «... призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у великих розмірах» (ч. 2 ст. 212); «... призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах» (ч. 3 ст. 212); «... відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня)» (ч. 4 ст. 212); «... призвели до фактичного ненадходження до Пенсійного фонду України коштів у значних розмірах» (ч. 1 ст. 212<sup>1</sup>); «... призвели до фактичного ненадходження до Пенсійного фонду України коштів у великих розмірах» (ч. 2 ст. 212<sup>1</sup>); «... призвели до фактичного ненадходження до Пенсійного фонду України коштів в особливо великих розмірах» (ч. 3 ст. 212<sup>1</sup>); «... відшкодувала шкоду, завдану Пенсійному фонду України їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня)» (ч. 4 ст. 212<sup>1</sup> КК);

3) визначення розміру наслідків у складах окремих злочинів у сфері господарської діяльності здійснюється, в одних випадках, через грошові (арифметичні) характеристики механізму обчислення їх суми, яка при кінцевому підрахунку повинна перевищувати певну кількість неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – нмдг), а в інших – завдяки конкретизації змісту оціночних понять (ознак) «інші тяжкі наслідки» (ч. 3 ст. 204, ч. 3 ст. 206 КК), «втрата системи реєстру (її частини)» (ст. 223<sup>2</sup> КК), «істотна шкода» (ст.ст. 231, 232 КК), а також окремих проявів істотної шкоди та тяжких наслідків, що не полягають в заподіянні матеріальних збитків, є



оціночним поняттям і «включені» у конкретний зміст таких юридичних конструкцій як «істотна шкода» (ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК) та «тяжкі наслідки» (ч. 2 ст. 232<sup>1</sup> КК). При цьому в різних випадках один і той самий термін (термінологічний зворот) може мати зовсім різний зміст (зокрема, завдяки різним грошовим характеристикам обчислення розміру (розмірів) наслідків у складах злочинів у сфері господарської діяльності). Наприклад, згідно з приміткою до ст. 218 КК у статтях 218-222 КК матеріальна шкода вважається великою, якщо вона у п'ятсот і більше разів перевищує нмдг, а ст. 224 КК – якщо вона у триста і більше разів перевищує нмдг.

#### Перелік літератури

1. Огородник А. Оціночні поняття в структурі норм кримінального права / А. Огородник // Право України. – 2000. – № 1. – С. 103-108.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2007. – 1736 с.
3. Невлева И. М. Философия: [учебное пособие] / И. М. Невлева. – Х. : Консум, 2001. – 432 с.
4. Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: [монографія] / З. А. Тростюк. – К. : Атіка, 2003. – 144 с.
5. Кругликов Л. Л., Спиридонова О. Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве / В. Л. Кругликов, О. Е. Спиридонова. – СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 336 с.
6. Новий тлумачний словник української мови. У трьох томах. 42000 слів / [укладачі: В. В. Яременко, О. М. Сліпушко]. – К. : Видавництво «АКОНІТ», 2003. – Том перший. – 926 с.

**Берзин П. С. Последствия как элемент составов преступлений в сфере хозяйственной деятельности: основные аспекты юридической техники / П. С. Берзин // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 243-249.**

Стаття посвящена дослідженню елементів складових частин злочинів у сфері господарської діяльності, а саме наслідків. В роботі визначено ряд специфічних ознак понять «нанесення шкоди», «причинення шкоди» і проаналізовано їх співвідношення. Предложено авторське визначення і конкретизація шкоди в злочинах у сфері господарської діяльності.

**Ключевые слова:** состав преступления, ущерб, нанесение ущерба, преступные последствия.

**Berzin P. Consequences as element of compositions of crimes in the field of economic activity: basic aspects of legal technique / P. Berzin // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 243-249.**

The article covers the research of aspects of elements of the crime's composition in the field of economic activity in particular the consequences of crime. This subject definitions of specific attributes of concepts «causing damage», «detrimenting» and their ratios are lead. Author's definition and a concrete definition of damage in the crimes in the field of economic activity is offered.

**Keywords:** crime's composition, damage, causing damage, consequences of crime.

*Надійшла до редакції 21.09.2009 р.*

**УДК 343.7**

**МЕСТО ПРИСВОЕНИЯ, РАСТРАТЫ ИМУЩЕСТВА И ЗАВЛАДЕНИЯ ИМ  
ПУТЕМ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ СЛУЖЕБНЫМ ПОЛОЖЕНИЕМ В СИСТЕМЕ  
ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ**

***Бугаев В. А.***

***Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина***

В статье рассматриваются проблемы развития уголовно-правовой нормы, предусматривающей ответственность за присвоение, растрату имущества или завладения им путём злоупотребления служебным положением в исторической ретроспективе, её правовую сущность и место в системе преступлений против собственности действующего УК Украины.

**Ключевые слова:** присвоение, растрата, завладение имуществом путём злоупотребления служебным положением, преступления против собственности.

В Разделе 6 Особенной части УК Украины 2001 г. «Преступления против собственности», ст. 191 предусматривает уголовную ответственность за присвоение, растрату имущества или завладения им путём злоупотребления служебным положением, в связи с чем представляет интерес генезис уголовно-правового закрепления ответственности за такого рода деяния и его место в системе преступлений против собственности.

Следует отметить, что впервые в качестве самостоятельного состава такое преступление выделено в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., в котором присвоение было отделено от кражи и рассматривалось, как хищение предметов, вверенных для какого-либо употребления. Устав о наказаниях различал присвоение и растрату чужого движимого имущества, вверенного виновному для сохранения, перевозки, переноски или определенного употребления (ст. 177). В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. во втором отделении, вторая глава «Присвоение чужого движимого имущества» предусматривала два вида присвоения: присвоение вверенного имущества и присвоение находки. Как самостоятельное преступление присвоение было закреплено и в Уголовном Уложении 1903 г. Следовательно, перечисленные уголовные законы Российской империи выделили присвоение в самостоятельный состав и отграничили его от других похищений.

Соответственно, в теории уголовного права того периода были раскрыты научные признаки этого преступления, как умышленное противозаконное обращение в свою собственность заведомо чужого движимого имущества, поступившего к виновному с ведома и желания хозяина или заступающего его лица, но лишь во владение, а не в собственность, и обращенного им в свою собственность вопреки тому назначению, в виду которого оно ему передано [1, с. 298]. Похищение, в свою оче-

редь, определялось как умышленный, противозаконный, с целью присвоения, захват чужого движимого имущества из чужого владения [1, с. 160].

Эти преступления в теории уголовного права были объединены в одну группу корыстных посягательств против движимости, и отличались тем, что при присвоении «виновный на законных основаниях владеет имуществом и лишь противозаконно обращает его в свою собственность [1, с. 170]. Причём, в тот период постоянно подчеркивалось, что «не могут быть относимы к похищениям такие действия, которыми хотя и производятся изменения в имущественной сфере потерпевшего, но без изменения фактического владения имуществом (присвоение...)» [1, с. 175].

В частности, Таганцев Н. С. под похищением понимал завладение преступными способами чужого движимого имущества с целью обращения его в свою собственность. Как он отмечал, похитить – означает взять или переместить имущественную ценность из владения пострадавшего во владение виновного. К имущественным преступлениям он относил: «воровство» – всякое противозаконное похищение чужого движимого имущества с целью присвоения; разбой – похищение чужого движимого имущества с помощью физического или психического насилия против лица пострадавшего; мошенничество – кроме похищения, охватывает все имущественные обманы; вымогательство, присвоение [2, с. 849, 850].

При этом, анализируя правовое содержание присвоения, этот учёный указывал, что наше законодательство возможным предметом присвоения считает только чужое имущество, находящееся у виновного, для перенесения, перевозки, сохранения, продажи, определенного использования, или имущество, что является закладным, или полученным по службе, или найденное; во всех названных случаях предусматривается существование такого отношения виновного к чужому имуществу, при котором присвоение становится фактически возможным без посредственного акта уголовного похищения [2, с. 856].

Фойницкий И. Я. указывал, что вместе с присвоением похищение имущества образует группу так называемых корыстных посягательств против движимости. Присвоение отличается от похищения тем, что виновный на законных основаниях владеет имуществом и лишь противозаконно обращает его в свою собственность. Не могут быть относимы к похищению такие действия, которыми хотя и производятся изменения в имущественной сфере потерпевшего, но без изменения фактического владения имуществом (присвоение...) [1, с. 160, 170, 175].

Таганцев Н. С., как один из авторов проекта Уголовного Уложения 1903 г. отмечал, что в нём изначально предполагалось предусмотреть полное объединение всех видов похищения чужого движимого имущества в одно понятие имущественного «хищничества» [2, с. 820, 857].

По этому поводу Борзенков Г. М. указывал, что составители Уложения 1903 года исходили из наличия родового понятия похищения или имущественного «хищничества», близкого к современному понятию хищения, в связи с чем в первичном проекте предусматривалось объединить все случаи похищения чужого имущества в одно общее понятие имущественного «хищничества». Это намерение поддержали многие юристы, в том числе немецкие ученые. Однако в дальнейшем

было признано, что подобное решение, «хоть и правильное теоретически, было бы слишком резким и поэтому нежелательным отклонением от действующей системы» [3, с. 392].

Таким образом, присвоением рассматривалось любое противозаконное удержание чужого имущества, означавшее его невозвращение собственнику и считалось окончательным с момента наступления обязанности возврата имущества, независимо от того, связано это с желанием увеличить объем своей собственности за счет чужого имущества (присвоение) или его траты на свои корыстные цели (отчуждение, издержание, растрата). То есть это деяние охватывало и удержание (собственно присвоение), и издержание (растрату) чужого имущества [1, с. 300-302].

Отсюда можно сделать вывод, что дореволюционное уголовное право различало присвоение и похищение чужого имущества. В связи с чем, и элементы составов, особенно объективная сторона указанных преступлений, и момент их окончания раскрывались по-разному. При похищении достаточно было завладеть вещью, чтобы преступление считалось окончательным, а при присвоении – самовольно взять в свою собственность. Присвоение выражалось в двух формах: растраты (издержания) и удержания (собственно присвоение) вверенного имущества в интересах виновного. При первой форме происходил незаконный переход права распоряжения имуществом как своим собственным, при второй – присваивалось само имущество. В качестве особого вида присвоения выступало должностное присвоение.

По УК РСФСР 1922 и 1926 г. (которые были рецептированы украинским уголовным законодательством), присвоение выражалось в двух формах: удержания и растраты. Оно не относилось (как и в дореволюционный период) к похищениям, отличалось от них, хотя также посягало на собственность. На теоретическом уровне советское уголовное право того периода опиралось на указанные выше постулаты учёных Российской империи. Например, комментируя норму УК о присвоении, Гернет М. И. указывал, что в отличие от похищения присвоение не предполагает изъятия имущества из владения другого лица, т.к. имущество, находясь в обладании присвоившего его лица на том или ином законном основании, только самовольно удерживается им [4, с. 260].

Следующий этап генезиса уголовного законодательства об ответственности за преступления против собственности, определило постановление ЦИК и СНК СССР «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности» от 07.08.32 г. Это был первый общесоюзный закон, предусматривавший ответственность за посягательства на социалистическую собственность и действовал в качестве самостоятельного уголовного закона общесоюзного значения наряду с уголовными кодексами союзных республик. Он состоял из введения и трех частей (по три пункта в каждой). Как отмечал Гельфер М. А., названный закон дал совершенно новую по сравнению с действовавшим законодательством конструкцию понятия хищения, охватывая этим понятием все способы и формы противозаконного завладения социалистическим имуществом [5, с. 24].

В частях 1 и 2 названный закон предусматривал ответственность за хищение государственного имущества и приравняваемых к нему по своему значению грузов на железнодорожном и водном транспорте и имущества колхозов и кооперативов. Как отмечалось в юридической литературе того времени, «преступление, предусмотренное частями 1 и 2 этого закона, заключалось в хищении социалистического имущества, совершаемом в любом виде – кражи, должностного присвоения, растраты и проч.» [6, с. 3-7].

Очередной этап развития уголовно законодательства в сфере борьбы с преступлениями против собственности, связан с принятием Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищения государственного и общественного имущества». Этот нормативно-правовой акт общесоюзного применения подменил нормы УК союзных республик и стал базовым законодательным актом, по которому привлекали к уголовной ответственности за хищения. В ст.ст.1 и 3 названного Указа предусматривались три конкретные формы хищения: кража, присвоение и растрата, а также говорилось об ином хищении государственного, колхозного, кооперативного или общественного имущества [5, с. 24-25].

Указанный закон однозначно признавал присвоение и растрату разновидностями (формами) хищения, причем формами самостоятельными. Такая законодательная позиция была подкреплена Пленумом Верховного Суда СССР, который в руководящем постановлении от 6 мая 1952 года указывал, всякое присвоение государственного или общественного имущества, независимо от форм и способов его совершения, должно рассматриваться как хищение [7, с. 3].

Советский период заканчивается принятием Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 25 декабря 1958 г. и уголовных кодексов союзных республик в 1959-1962 гг. Эти нормативные акты завершили начатый Законом 1932 г. и продолженный Указом 1947 г. процесс выделения норм о преступлениях против социалистической собственности в единую главу [8, с. 20].

В УК Украинской Советской Социалистической Республики (УК УССР), принятом в 1960 г., с изменениями и дополнениями вплоть до 2001 г., термин «хищение» получил широкое использование в названиях и диспозициях статей (ст.ст. 81, 82, 83, 84, 86-1 и др.). Самого понятия «хищения» в этом УК определено не было, его признаки раскрывала теория уголовного права и судебная практика. В главе II УК «Преступления против государственной и коллективной собственности» это понятие рассматривалось как родовое, соединяющее общие признаки целого ряда посягательств на собственность – кражи, грабежа, разбоя, мошенничества, присвоения.

Как видим, за исследуемый период в уголовном законодательстве произошла определённая трансформация ключевых понятий и научно-теоретических подходов в сфере правового регулирования преступлений против собственности. С одной стороны от терминологического изменения понятий «похищения» на «хищение», с другой – от разграничения присвоения с похищением до включения присвоения к формам хищений.

Действующий УК Украины 2001 г. отказался от понятия «хищения» и использует только понятие «похищение», при этом, к сожалению, не раскрывает его юридические признаки. В русском языке под похищением, в его повседневном употреблении, понимается – «тайно унести, украсть» [9, с. 508]. Русское слово «похитить» происходит от слов «хватать», «хватаю», какие в этимологическом понимании имеют значение, – «быстро, внезапно брать что-либо»; «ловит, задерживать кого-либо» [10, с. 335-336].

Анализ редакции диспозиций статей 6 Раздела Особенной части УК Украины «Преступления против собственности» позволяет сделать вывод, что хотя законодатель и отказался от применения в новом УК термина «хищение», составы указанных преступлений, по сравнению с предыдущим УК, даже редакционно фактически не испытали серьезных изменений. Следовательно, отказ в действующем кодексе от термина «хищение» не означает, что от уголовно-правовой категории «хищение» также следует отказаться.

Хищение как родовая уголовно-правовая категория фундаментально обоснована и детально рассмотрена в научных работах многих выдающихся ученых. Более того, это понятие используется в большинстве вновь принятых уголовных кодексов государств ближнего зарубежья, а именно: Республики Беларусь, Российской Федерации, Республики Молдова, Казахстана и др. На основании многолетних научно-теоретических исследований понятия хищения дано его законодательное определение, например, в УК Белоруссии и РФ. В частности, в УК Белоруссии оно раскрывается в примечании 1 к главе 24 «Преступления против собственности», где указано, что под хищением в данной главе понимается умышленное противоправное безвозмездное завладение чужим имуществом или правом на имущество с корыстной целью [11, с. 148].

УК РФ в примечании 1 к ст. 158 под хищением понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу имущества. Присвоение и растрату действующее уголовное законодательство РФ признает формами хищения чужого имущества, о чём прямо указывает диспозиция ст. 160 – присвоение или растрата, то есть хищение чужого имущества, вверенного виновному [12, с. 66-67].

Поэтому необходимо определить сущность «хищения» как родовой уголовно-правовой категории, его общие черты и различия с понятием «похищение» и на основании этого определить место присвоения, растраты имущества и завладения им путем злоупотребления служебным положением в системе преступлений против собственности в современном уголовном праве Украины.

Как уже отмечалось, в советский период в зависимости от способа совершения хищения, выделяли такие его формы как: кража, грабеж, разбой, мошенничество, присвоение, растрата, хищение путем злоупотребления должностного лица своим должностным положением, а также вымогательство [13, с. 302; 14, с. 13].

Авторы научных комментариев к действующему УК Украины неоднозначно восприняли отсутствие в кодексе термина «хищение» и содержание термина «по-

хищение». Так, профессор Коржанский М. И., (комментируя раздел VI УК Украины «Преступления против собственности») разделил преступления против собственности на три группы. К первой группе он отнёс хищения чужого имущества (кража (ст.185), грабеж (ст. 186), разбой (ст.187), вымогательство (ст.189), мошенничество (ст.190), присвоение, растрата и завладение имуществом путём злоупотребления служебным положением (ст. 191). Как было отмечено этим учёным, понятие «хищение» является родовым, объединяющим общие признаки целого ряда посягательств на чужую собственность – кражи, грабежа, разбоя, мошенничества, присвоения и т.п. [15, с. 286, 293].

В свою очередь профессор Стрельцов Е. Л. в научно-практических комментариях к УК и в учебниках уголовного права также вычленил в преступлениях против собственности три группы деяний: корыстные преступления, включающие две группы, и некорыстные. Однако если в 2002 г. корыстные преступления состояли, по его мнению, из хищений (ст. 185-188, 190 и 191 УК) и без признаков хищения (ст. 189, 192, 193), то в 2007 г. те же преступления он разделил на похищения и без признаков похищения. При этом обращает на себя внимание, что данные им определения хищения и похищения редакционно ничем не отличаются – «совершённое с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие или обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества» [16, с. 353; 17, с. 353].

С этим трудно согласиться, поскольку представляется, что указанные подходы законодателя к раскрытию правовых признаков преступлений против собственности носят не только терминологические изменения, но и определённые содержательные. В теории уголовного права общепризнанным является то, что формы хищений выделяются в зависимости от способа совершения преступления. На это, в частности, указывали Матьшевский П. С. [18, с.15-16], Емельянов В. П. [19, с. 56] и др. Если считать, что термин «похищение» не является тождественным «хищению», то понятие «похищение» является формой «хищения». Такую позицию поддерживают, например, Кундеус В. Г. [20, с. 15-16], Мирошниченко Н. А. [21, с. 190] и др.

В уголовно-правовой литературе объективная сторона хищений определяется в основном как противоправное и безвозмездное присвоение чужого имущества [22, с. 176] или изъятие и обращение чужого имущества (наиболее распространённая) [23, с. 231; 19, с. 42]. Поэтому представляется, что с объективной стороны любое хищение состоит в том, что субъект каким-либо способом, указанным в законе, обращает чужое имущество или право на него в свою или другого лица пользу. Следовательно, обращение имущества является характерным для всех форм хищений, которые можно разделить на две группы.

К первой группе следует отнести похищение имущества (кража – ст. 185, грабеж – ст. 186, разбой – ст. 187), базовыми признаками которых являются прямой умысел, противоправный характер деяния и физическое изъятие чужого имущества из владения потерпевшего лица против или вне его воли с последующим обращением этого имущества в свою или другого лица пользу.

Ко второй группе следует отнести незаконное обращение имущества или права на него без признаков похищения (мошенничество – ст. 190, присвоение, растрату и завладение имуществом путем злоупотребления служебным положением – ст. 191), базовыми признаками которых являются прямой умысел, связанный с получением виновным имущества и (или) права на него по воле собственника с дальнейшим обращением этого имущества и (или) права на имущество в свою или другого лица пользу.

Данный подход опирается на законодательную технику описания тех или иных составов в диспозициях названных статей УК. Формы хищения разные, и отождествлять хищение и похищение будет не совсем корректно. Причём субъективные признаки всех хищений, как мы видим, характеризуются прямым умыслом, корыстными мотивом и целью.

Кроме хищений, в преступлениях против собственности можно выделить группу корыстных деяний без признаков хищения (ст. 189, 192, 193, 198) и некорыстные деяния (ст. 194, 194<sup>1</sup>, 195-197).

Исходя из изложенного, представляется, что украинский законодатель при разработке нового Уголовного кодекса 2001 г., регламентируя присвоение, растрату и завладение чужим имуществом путём злоупотребления служебным положением вернулся к дореволюционным уголовно-правовым подходам, отграничив это преступление от похищений. Однако, учитывая устойчиво сложившуюся в советский период новую уголовно-правовую категорию «хищение», истоком которой было предложение ввести в Уголовное Уложение 1903 г. понятия имущественного «хищничества», следует признать, что присвоение, растрата и завладение чужим имуществом путём злоупотребления служебным положением является формой хищения.

#### Список литературы

1. Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть особенная / И. Я. Фойницкий. – СПб., 1907. – 354 с.
2. Таганцев Н. С. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. / Н. С. Таганцев. – СПб., 1904. – 225 с.
3. Курс уголовного права: Особенная часть: [учебник для вузов] / [под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова]. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Том 3. – 536 с.
4. Гернет М. И. Уголовный кодекс. Научно-популярный практический комментарий / М. И. Гернет. – М., 1925. – 460 с.
5. Гельфер М. А. Преступные посягательства на социалистическую собственность / М. А. Гельфер. – М., 1953. – 71 с.
6. Борьба с хищениями и растратами в государственной торговле // Сборник директивных и инструктивных материалов. – М., 1933. – 354 с.
7. Судебная практика Верховного Суда СССР. – 1952 г. – № 6. – с. 3-9.
8. Белокуров О. В. Проблемы квалификации хищения вверенного имущества / О. В. Белокуров. – М. : ИГ «Юрист», 2003. – 117 с.
9. Ожегов С. И. Словарь русского языка / С. И. Ожегов. – М. : Русский язык, 1984. – 895 с.
10. Черных П. Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка: в 2 т. / П. Я. Черных. – М. : Русский язык, 2001. Т. 2. – 524 с.
11. Уголовный кодекс Республики Беларусь / [вступ. ст. А. И. Лукашова, Э. А. Саркисовой]. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск: Тесей, 2001. – 648 с.



12. Уголовный кодекс Российской Федерации. – М. : ТК Велби, 2008. – 156 с.
13. Кримінальне право України: Особлива частина: [підручник] / Андрусів Г. В., Андрушко П. П., Ляхова С. Я. та ін./ [за ред. П. С. Матишевського]. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 635 с.
14. Пинаев А. А. Некоторые вопросы дальнейшего совершенствования советского уголовного законодательства об ответственности за хищения / А. А. Пинаев // Проблемы социалистической законности. – 1984. – № 14. – С.12-14.
15. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М. Й. Коржанський. – К. : Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001. – 742 с.
16. Уголовное право Украины: Общая и Особенная части: [учебник] / [под ред. Е. Л. Стрельцова]. – Х. : ООО «Одиссей», 2002. – 842 с.
17. Уголовное право Украины: Общая и Особенная части: [учебник] / [под ред. Е. Л. Стрельцова]. – Х. : ООО «Одиссей», 2007. – 958 с.
18. Матышевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ними преступления / П. С. Матышевский. – К. : Юринком, 1996. – 324 с.
19. Емельянов В. П. Защита права собственности уголовным законодательством / В. П. Емельянов. – Х. : Рубикон, 1996. – 356 с.
20. Кундеус В. Г. Кримінально-правова характеристика викрадення: автор. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / В. Г. Кундеус. – Харків, 2004. – 18 с.
21. Мирошниченко Н. А. Уголовная ответственность за незаконные действия с наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами и прекурсорами по новому уголовному законодательству Украины / Н. А. Мирошниченко // Матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення], (Харків, 25–26 жовтня 2001 р.) / Редкол.: Сташис В. В. та ін. – К. – Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 235-237.
22. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів / М. Й. Коржанський. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 326 с.
23. Кримінальне право України: Особлива частина: [курс лекцій]. – К. : Т-во Знання, КОО, 2000. – 468 с.

**Бугаєв В. О. Місце привласнення, розтрата майна і заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем у системі злочинів проти власності / В. О. Бугаєв // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 250-257.**

У статті розглядаються проблеми розвитку кримінально-правової норми, що передбачає відповідальність за привласнення, розтрата і заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем в історичній ретроспективі, її правова сутність і місце в системі злочинів проти власності чинного Кримінального кодексу України.

**Ключові слова:** привласнення, розтрата, заволодіння майном шляхом зловживання службовим становищем, злочини проти власності.

**Bugayev V. Place of appropriation, peculations of property and pernancy by him by cumshawing in the system pre stupleniy against a properti / V. Bugayev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61). № 2. 2009. – P. 250-257.**

The problems of development of criminal-law norm, foreseeing responsibility for an appropriation are examined in the article, peculation of property or pernancy by him by cumshawing in a historical retrospective view, its legal essence and place in the system of crimes against property of operating UK of Ukraine.

Keywords: appropriation, peculation, laying hands on property by cumshawing, crime against property.

*Поступила в редакцію 21.09.2009 р.*

**УДК 343.9.024:336.7**

## **ЛЕГАЛІЗАЦІЯ (ВІДМИВАННЯ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ЯК ПРАВОВИЙ ФЕНОМЕН**

**Буткевич С. А.**

*Кримський юридичний інститут Одеського державного університету  
внутрішніх справ, Сімферополь, Україна*

У статті розглянуті передумови виникнення, подальший розвиток і шляхи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, як правовому феномену. Внесені пропозиції щодо підвищення ефективності боротьби з легалізацією (відмиванням) грошових коштів та іншого майна, одержаних злочинним шляхом.

**Ключові слова:** запобігання, легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, правовий феномен, протидія.

На загострення криміногенної обстановки в Україні щодо зростання фактів легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, впливає ряд факторів. Одні з них функціонують на загальносуспільному рівні і відображають недоліки, пов'язані з кризовим станом економіки, інші – обумовлені специфічними особливостями діяльності системи державного фінансового моніторингу та банківської системи, зокрема: недосконалістю чинної нормативної бази з питань функціонування контролюючих та правоохоронних структур; відсутністю ефективного, дієвого та неупередженого контролю за діяльністю банківської системи з боку держави; відсутністю комплексної системи внутрішньобанківського документального контролю та контролю за діяльністю підприємницьких структур і комерційних банків тощо.

Ефективність роботи працівників правоохоронних органів щодо протидії злочинності у сфері легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, вимагає від них високого рівня професіоналізму, майстерності та теоретичної підготовки не лише відносно особливостей скоєння злочинів, тактики їх виявлення та розслідування, але й постійного вивчення причин та умов, що сприяють скоєнню таких злочинів. До найпоширеніших із них відносяться недоліки нормативно-правового, соціально-економічного та організаційно-управлінського характеру.

Перехідні процеси, що охоплюють не тільки економічні відносини, але й усі сторони суспільного життя, негативно впливають на соціально-економічний розвиток держави. Знову набирають силу мафіозно-спекулятивні та кримінальні структури, чий капітал примножується на ґрунті не лише пограбувань та майнових переділів, а й невваженої інфляційної політики держави, невпорядкованості її кредитно-фінансової та банківської систем, численних прогалин та суперечностей у чинному законодавстві.

Окремі питання боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, в останні роки розглядалися багатьма науковцями, зокрема – Бандуркою О., Волобуєвим А., Журавлем В., Київець О., Клименком А., Корнієн-

ком М., Мезенцевою І., Пономаренко Г., Сімов'яном С., а також практичними працівниками – Гуржієм С., Кірсановим В., Ключке С., Копиленком О. Втім, незважаючи на науковий доробок науковців, значний практичний інтерес до цієї проблематики, недосконалість чинного законодавства та його високий динамізм, необхідність приведення антилегалізаційної системи України до міжнародних стандартів обумовили розгляд легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, як правового феномену в рамках самостійного дослідження.

Метою статті є аналіз правового феномену легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та вироблення пропозицій щодо підвищення ефективності протидії цьому явищу.

Аналіз оперативної-слідчої практики, матеріалів перевірок та статистичних даних контролюючих та правоохоронних органів свідчить про те, що організовані групи та злочинні організації активно проникають у банківські установи, використовуючи недосконалість законодавства про банки та підприємницьку діяльність, зловживання в самій банківській системі, яка стала центральною ланкою в технологічному ланцюзі по легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, які потім вкладаються у сферу підприємництва та міжнародну фінансову систему. Подальше повернення таких коштів в Україну у вигляді інвестицій сприяє ухиленню від сплати податків та поширенню корупції.

Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, як соціальний феномен являє собою негативне явище, в основі якого лежить процес приховання незаконного походження доходів, матеріальних благ (прав власності), маскування інформації про природу їх походження, місцезнаходження, розміщення, рух та дійсну належність, а також надання їм у будь-яких формах правомірного вигляду, коли особі відомо, що ці матеріальні блага є доходами, одержаними злочинним шляхом, а також інші дії, прямо чи побічно пов'язані з оформленням правомірності фактичних відносин володіння, користування, розпорядження доходами або із прихованням їх незаконного походження.

Терміни «відмивання грошей» (money laundering) та «брудні гроші» («dirty money») вперше стали вживати у Сполучених Штатах Америки (далі – США) в 20-ті роки минулого століття. Спочатку це були жаргонні вислови чиказьких гангстерів часів «сухого» закону. Американські злочинці легалізували свої доходи від незаконного на той час алкогольного бізнесу переважно через лазні та пральні, тобто «відмивали». До того ж самі купюри часто були брудними у прямому сенсі, адже переховували їх у потаємних місцях – у підвалах, землі, виробничих приміщеннях тощо. Існує дуже багато визначень цього терміну, проте «відмивання» є завжди похідним, вторинним злочином, а первинним є процес, внаслідок якого кошти були одержані [1].

У більшості зарубіжних країн відмивання грошей визнано тяжким злочином. Але особливістю злочину «відмивання коштів» є його допоміжний характер. Тобто подібні злочини є основою для продовження та розширення злочинної діяльності в інших злочинних сферах. З урахуванням цього факту метою законів про боротьбу з легалізацією коштів є не тільки створення системи заходів попередження відмиван-

ню грошей, а також виявлення і попередження злочинів, внаслідок вчинення яких здійснюється легалізація коштів (предикатних злочинів). Сьогодні переліки предикатних злочинів досить великі. Більшість країн Європейського Союзу борються з відмиванням коштів, одержаних унаслідок таких злочинів (найчастіше тяжких), як торгівля зброєю, наркотичними засобами та психотропними речовинами, людьми, предметами старовини, людськими органами, проституція, шахрайство, нелегальні ігри, викрадення людей, шантаж, грабежі тощо [2, с. 16].

Отже як правовий феномен легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, – це надання правомірного виду володінню, користуванню й розпорядженню коштами або іншим майном, а також використання об'єктів інтелектуальної власності, придбаних свідомо злочинним шляхом.

Історико-правовий аналіз ряду правових та релігійних джерел свідчить, що в даного явища досить давнє походження. Воно старе як гроші; зокрема, епізоди, схожі із придбанням майна і його використанням всупереч закону Божому, описуються ще в біблійній міфології. Даний уривок з Ветхого Завіту є досить яскравою ілюстрацією до сказаного (Книга Ісуса Навина, глави 5-7). Коли євреї підійшли до Єрихона й побачили, що їм не взяти цього міста, вони стали молитися Богові, щоб він допоміг їм перемогти ворога. Вони обіцяли нічого не брати собі, місто спалити, а «все срібло й золото, сосуди мідні та залізні» віддати до скарбниці Господній. Проте Ахан не виконав обіцянки та взяв деякі речі, що сподобалися йому, і сховав (одяг, срібло та золото). Таким чином, Ахан став злодієм, хоча й цього ніхто не помітив, але бачив Господь: «Заляте серед тебе, Ізраїль; тому ти не можеш устояти перед ворогами твоїми, поки не віддалиш від себе залятого» [3, с. 233-237]. На другий же день Ісус зібрав всіх ізраїльтян, і злодія було викрито. Ахан, його сини та дочки, викрадене, а також інше майно були відведені на долину Ахор. За скоєний злочин Ахан був побитий каменями та спалений у вогні. Таким чином, Господь покарав Ахана за те, що він переступив Його восьму заповідь, тому що у неї говориться: «Не вкради» («взяли із залятого, й вкрали, й утаїли, й положили між речей своїх») [3, с. 79].

Не менш примітним у розглянутому аспекті представляється виречення й з одного з найбільш повних релігійних джерел права – Корану. У строфах 9 (9), 10 (10) Сури 91 Аш-Шамс «Сонце» говориться: «Одержав прибуток той, хто очистився по корою Аллаху та вчиненням благочестивих діянь; поніс збиток той, хто сховав зле» [4]. На нашу думку, поява даних строф, як видно, обумовлена положеннями Сури 8 Аль-Анфаль «Видобуток», що визначає в строфі 42 (41) розміри й види пожертвувань: «І знайте, якщо ви взяли що-небудь у видобуток, то Аллахові – п'ята частина, Посланникові, вашим бідним родичам, сиротам, бідним, і подорожанам, якщо ви ввірували в Аллаха...». У цій же Сурі в строфі 70 (69) говориться про дозвіл (законність) шляхів одержання доходу: «Користуйтеся тим, ви взяли у видобуток дозволеним та чесним шляхом, і бійтеся Аллаха...» [4]. У цьому зв'язку очевидно те, що, відповідно до Корану, прибуток тоді й тому стає такий, коли з нього зроблені необхідні відрахування (пожертвування тощо) та він одержаний дозволеним, благим (законним) шляхом.

Чимало свідчень дій, подібних легалізації (відмиванню) майна, одержаних злочинним шляхом, можна було виявити в епоху Римської республіки (508-30 рр. до н.е.). Патриціат та верхівка середнього класу відмивали в прямому й переносному значенні майно, добуте у війнах. Банки множилися та процвітали; вони платили відсоток по вкладах, одержували гроші по чеках, платили по рахунках своїх клієнтів, позичали гроші, розпоряджалися ними або робили інвестиції та процвітали на такому безжалісному хабарництві, що шибеник (sektor) і лихвар називалися тим самим словом.

Звертає на себе увагу те, що з переходом Риму до професійної армії (1 ст. до н.е.) і придбання воїнами особливого правового положення з метою підтримки дисципліни, боротьби з порушеннями обов'язкової військової служби, створюється цілий звід правил про військові злочини й про особливі види покарань, яким можуть піддаватися лише воїни. Вироблення цих правил ставиться, головним чином, до періоду імперії. Серед таких, як зрада, відхилення від призову на військову службу, самовільний відхід з війська, втрата озброєння – історичні джерела згадують присвоєння й розтрату громадського майна, в тому числі певних цінностей і речей, добытих у військових походах і підлягаючих здачі державі. Каралося порушення цих правил стратою.

Норми, пов'язані зі злочинним характером джерел майна зустрічаються й в ряді пам'ятників російського права. У Псковській Судовій грамоті розрізняються законний і незаконний шляхи придбання майна (ст. 47), і, якщо, відповідно до цього правового акту, для підтвердження угоди купівлі-продажу, зробленої на торгу відносно нових речей, досить було приношення покупцем присяги в тому, що майно придбане законним шляхом, то за ст. 46 Судебника 1497 року справа вирішується на основі свідчень свідків, у присутності яких зроблена покупка, і лише при їх відсутності допускалася присяга.

Ці положення одержали розвиток у Судебнику 1550 р., ст. 93 якого поширює вимоги доведення сумлінного придбання нового майна на покупку на торгу старих речей. З огляду на можливість володіння й розпорядження викраденими речами або придбаними іншим злочинним шляхом, даний закон встановлює як умову правомірності угоди наявність поручництва за продавця. Таким поручництвом виступала рядова порука з боку постійних торговців ринкового ряду, крамниць тощо. При відсутності поруки покупець втрачав право на позов.

За Соборним укладенням 1649 р. поряд із приховуванням злочинців каралися прийом, зберігання або продаж викраденого майна (Глава XXI. Про розбійні й про тателльні справи. Ст. 64), а також покупка й використання речей, вчинені без покупки (ст. 65). Останнє діяння тягло виплату «вिति» (частки, частини) – «не купуй без поруки» (ст. 65).

У той же час економічний ріст, який розпочався в умовах мирного часу, вимагав більш ефективного захисту майнових прав, у тому числі кримінально-правовими заходами.

Зазначені норми Укладення 1885 р. свідчать про значення, що держава надавала правовому регулюванню відносин у сферах найбільшою мірою підданих неправомі-

рному заволодінню й використанню майна, в першу чергу, цивільно-правовій (купівля-продаж, заклад, довіреність та ін.) і, відповідно, соціальній небезпеці цих правопорушень [5].

Кримінальне законодавство України після революційного, радянського періоду в певному сенсі зберегло ще наступність норм російського кримінального права. Планова економіка й наявність пануючої державної форми власності зробили зайвою деталізацію захисту кримінально-правовими нормами майнових відносин. Саме тому Кримінальний кодекс УРСР 1960 року містив єдину статтю в цій сфері – ст. 213 «Придбання або збут майна, завідомо здобутого злочинним шляхом» [6].

Стаття з аналогічною назвою була переписана й у Кримінальний кодекс України, який набрав чинності з 1 вересня 2001 року. До розділу VII, що містить перелік злочинів у сфері господарської діяльності й має особливе значення для охорони складних економічних відносин, включений склад злочину, що передбачає відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом – ст. 209 [7].

Треба, однак, відзначити, що проблема легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, виникла в глобальному масштабі набагато раніше в країнах з розвинутою ринковою економікою ніж в Україні [8]. Аналіз історії розвитку законодавства про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, і схожих з ним норм, які регулюють відносини, що складаються із приводу здійснення заснованої на законі економічної діяльності, дозволяє виділити чотири основних хронологічних етапи [5] в еволюції даного правового феномена:

1) регулювання відношень, пов'язаних із посяганнями на власність релігійними (канонічними) нормами й нормативно-правовими актами;

2) поява в правових системах найбільш розвинених країн норм про відповідальність за протиправні дії в економічній діяльності у зв'язку з докорінними переломами в розвитку економічних відносинах, зокрема, в результаті промислової революції (яка обумовила зосередження на стороні окремих підприємців величезних мас надлишкового прибутку – надприбутків);

3) створення норм, спрямованих на захист економічного ладу країн, що обрали ринковий шлях розвитку (початок XX століття, насамперед у США [9]);

4) прийняття норм, у тому числі кримінально-правових, що безпосередньо встановлюють відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних незаконним шляхом (з 70-х років XX століття в США, країнах Західної Європи й ін. [10]).

Отже сьогодні легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, стала найактуальнішою проблемою світового співтовариства. Через банківську систему, крім товарно-фінансових потоків, проходять фіктивно створені або злочинно одержані грошові кошти, які потребують «відмивання» за допомогою банківських операцій через багаторазове їх перерахування з метою маскування справжніх джерел їх походження та розміщення в легальному бізнесі. Міжнародна практика свідчить, що всі великомасштабні операції по легалізації (відмиванню) доходів, одер-

жаних злочинним шляхом, проводилися за допомогою використання банківських установ та/або фінансових інститутів.

Враховуючи викладене, організацію роботи правоохоронних та контролюючих органів щодо виявлення фактів легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, необхідно проводити в такі етапи:

- пошук та отримання інформації (від негласних джерел оперативної інформації, зі звернень громадян, повідомлень засобів масової інформації та ін.);
- належна фіксація виявленого порушення (відбір пояснень, складення відповідних актів, проведення ревізій, інвентаризацій, зустрічних перевірок);
- експертна або комісійна оцінка зібраних матеріалів (з обов'язковим залученням фахівців Державного комітету фінансового моніторингу України) [11];
- прийняття по зібраних матеріалах одного із рішень, передбачених ст. 97 Кримінально-процесуального кодексу України [12].

При цьому, працівникам оперативних та слідчих підрозділів правоохоронних органів необхідно визначити саме ті основні ланки організації розслідування даної категорії кримінальних справ, які дозволяють забезпечити своєчасне та всебічне виявлення та документування зазначених злочинів. Розкриття злочину – це, в значній мірі, процес збору, обробки, аналізу та використання інформації про дії певних осіб, що становлять оперативний інтерес, факти, обставини, які цьому сприяли. Від повноти різноманітної інформації, оперативності її надходження та якості обробки залежить ефективність і своєчасність реагування правоохоронних органів на розкриття злочинів та попередження їх на стадії підготовки, усунення умов і причин, що їм сприяють.

На нашу думку, особливий інтерес для працівників правоохоронних органів мають представляти такі підприємства, організації та установи, що можуть мати причетність до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом [13], як:

- 1) підприємства, які відносяться до індустрії розваг та дозвілля (готелі, ресторани, бари; спортивні оздоровчі центри; агентства, які займаються організацією та проведенням концертів та інших культурних програм);
- 2) підприємства, які займаються автомобільним бізнесом (комісійна торгівля автомобілями; торгівля запасними частинами до автомобілів; ремонт автомобілів; торгівля паливно-мастильними матеріалами);
- 3) посередницькі підприємства, маклерські контори по нерухомості та страхуванню;
- 4) роздрібна торгівля (антикварні магазини; комісійні магазини; магазини по реалізації електронної техніки; ювелірні магазини; магазини модних товарів; магазини по продажу зброї та інші підприємства).

Отже вдосконалення заходів щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом на національному та міжнародному рівнях ставить завдання щодо розв'язання низки проблем наукового, навчально-методичного та прикладного характеру. Глобалізації злочинності слід протиставити

глобальну систему діяльності по боротьбі з нею, в тому числі й громадську підтримку та контроль за цією діяльністю.

Таким чином, легалізація (відмивання) – це злочинна діяльність по виведенню грошових коштів («брудних» грошей) зі сфери «тіньового капіталу» і введення їх до сфери законного обігу, тобто надання грошовим коштам або будь-якому іншому майну статусу законної власності визначеної юридичної чи фізичної особи. Відмивання є завжди похідним, вторинним злочином, а первинним є процес внаслідок якого гроші були одержані (корупція, наркобізнес, контрабанда, ухилення від сплати податків, розкрадання тощо).

Як правовий феномен легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, з'явився із появою грошей. На сьогодні у структурі системи боротьби з відмиванням «брудних» грошей та злочинності, що добуває ці кошти, мають діяти скоординовані та узгоджені між собою заходи правоохоронних та контролюючих органів, а також бути реальною й невідворотною юридичною відповідальністю за скоєння злочинів у цій сфері.

#### Перелік літератури

1. Гроші, що загрожують національній безпеці // Іменем Закону. – 2003 р. – № 27 (5363). – С. 3.
2. Аналітичний огляд деяких аспектів «відмивання» коштів та діяльності конвертаційних центрів в Україні, їх вплив на загальну економічну ситуацію в державі / [МВС України, НЦБ Інтерполу в Україні]. – К., 2001. – 165 с.
3. Библия. Ветхий и Новый завет // М.: «Библейская лига», 2008. – 1198 с.
4. Коран: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://freebooks.net.ua/931-koran-svjashhennaja-kniga.html>.
5. Мезенцева И. Е. Историко-реминисцентный анализ правовых источников по противодействию доходов, полученных преступным путем / И. Е. Мезенцева // Матеріали наук. конф. [Методологія наукового дослідження у галузі права: проблеми та перспективи розвитку], (Харків, 18–19 грудня 2003 р.). – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – С. 57-61.
6. Про затвердження Кримінального кодексу Української РСР : Закон УРСР від 28 грудня 1960 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.
7. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
8. Буткевич С. А. Фінансовий моніторинг як гарантія економічної безпеки держави: зарубіжний та вітчизняний досвід / С. А. Буткевич // Вісн. Харківського нац. ун-ту внутр. справ, 2008. – Вип. 43. – С. 261–267.
9. Буткевич С. А. Досвід США щодо запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом / С. А. Буткевич // Учен. зап. Таврич. нац. ун-та ім. В. И. Вернадского. Сер. «Юрид. науки». Т. 21 (60). – № 1. – 2008. – С. 68–74.
10. Буткевич С. А. Міжнародно-правовий досвід протидії легалізації «брудних» грошей / С. А. Буткевич // Вісн. Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – Вип. 25. – С. 62–66.
11. Дубко Ю. В. Діяльність Держфінмоніторингу України у сфері запобігання та протидії економічній злочинності / Ю. В. Дубко, С. А. Буткевич // Південноукраїнський правничий часопис : Наук. журнал. – 2008. – № 4. – С. 246–249.
12. Кримінально-процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1961. – № 2. – Ст. 15.
13. Методичні рекомендації щодо застосування ст. 209 КК України : лист Міністерства внутрішніх справ України від 30 січня 2002 р. № 5/567.



**Буткевич С. А. Легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, как правовой феномен / С. А. Буткевич // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 258-265.**

В статье рассмотрены предпосылки появления, дальнейшее развитие и пути предупреждения и противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, как правовому феномену. Внесены предложения по повышению эффективности борьбы с легализацией (отмыванием) денежных средств и другого имущества, полученных преступным путем.

**Ключевые слова:** легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, правовой феномен, предупреждение, противодействие.

**Butkevich S. The Legalization (Laundering) of the Incomes Received in the Criminal Way as a Legal Phenomenon / S. Butkevich // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 258-265.**

In the article the preconditions of occurrence, the further development and ways of the prevention and counteraction of legalization (laundering) of the incomes received in the criminal way, as to a legal phenomenon are considered. Offers on increase of efficiency of struggle against legalization (laundering) of money resources and other property, received by criminal way.

**Keywords:** counteraction, legalization (laundering) of the incomes received in the criminal way, legal phenomenon, prevention.

*Надійшла до редакції 14.10.2009 р.*

**УДК 343.544**

## **ЛЕГАЛИЗАЦИЯ ПРОСТИТУЦИИ: «ЗА» И «ПРОТИВ»**

**Губанова Е. В.<sup>1</sup>, Панов С. Л.<sup>2</sup>**

<sup>1</sup>*Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина*

<sup>2</sup>*Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации,  
Омск, Россия*

Статья посвящена анализу вопроса о возможности легализации такого социального явления как проституция. Рассматриваются деструктивные факторы проституции и возможные условия ее легализации.

**Ключевые слова:** проституция, легализация, декриминализация, деструктивные факторы, сексуальная индустрия.

Современное общественное мнение достаточно часто в центр внимания возникающих дискуссий, в том числе, связанных с нарушением прав человека и защитой прав женщины, ставит такое социальное явление как проституция. Однако и в начале XXI ст. это явление не получило ни в Украине, ни в России надлежащей общественной оценки с точки зрения морали и нравственности, а также необходимого решения о допустимости его существования с точки зрения закона. Хотя, и такое утверждение вряд ли можно оспорить, это социальное явление (все же чаще определяемое как негативное), к сожалению, всегда было, есть и, пожалуй, будет в обществе. Проституция возникла в давние времена, сегодня процветает; к сожалению, сомнений не вызывает и то, что эта древнейшая профессия имеет будущее [1, с. 17].

В течение последних десятилетий проведен ряд исследований диссертационного и монографического характера, в которых дан научный анализ отдельных аспектов проблемы проституции. Фукус Э., Кузнецов М., Бентовин Б., Хотченков Ю., Жеребкина И., Иващенко А., Наумов О., Николаев А., Лавриненко Н., Шпаков А., Селезнев М., Ландо А., Ходорыч А., Голикова Л. и другие ученые посвящали свои исследования данной проблематике, однако невзирая на значительный интерес к поставленной проблеме в разных направлениях науки, эти работы не содержат комплексного правового научного анализа данного феномена, осуществление которого стало целью данной статьи. Необходимость дальнейшей разработки данной темы обусловливается как раз неоднозначным подходом к пониманию данного явления, к степени его общественной опасности либо вредности, что и определяет в конечном итоге результаты влияния общества и государства на его существование и развитие. В разные времена, отношение к проституции было не одинаково. Начиная с вполне лояльного в эллинском мире, она изменилось на сострадательное осуждение в эпоху раннего христианства, постепенно перейдя в категорическое неприятие. Однако, несмотря на все усилия власти, идеологии, общества проституция выжила [2, с. 6].

В течение многих веков проституция как социальный феномен считалась формой сексуального поведения людей определенной категории. В различных культу-

рах, религиях отклонения в поведении, особенно сексуальные, осуждались и преследовались. Закономерно, что идея выделить секс-работников в особую группу существовала на протяжении всей истории конфликта этого явления с обществом [3; 4]. В последние десятилетия в связи ростом инфекций, передаваемых половым путем, коммерческий секс и участники этого бизнеса вновь оказались в центре внимания. Работающие в сфере сексуальных услуг традиционно считались наиболее уязвимыми как в плане инфицирования ВИЧ и иными заболеваниями, так и самыми активными с точки зрения распространения этих недугов, что послужило поводом для новых исследований в области сексуального поведения и изучения его факторов риска [5, с. 107; 6, с. 100-103; 7]. Рассматривая причины существования в обществе такого негативного социального явления как проституция и меры противодействия ей в последние годы широко анализируются предложения о легализации интим услуг и возможные последствия такого шага. Предлагается комплекс мероприятий, предваряющий принятие решения о легализации проституции.

Сегодня в подавляющем большинстве стран проституция в уголовном порядке не наказуема (во всяком случае, в развитых странах). Там установлены правила поведения для проститутки. И ответственность наступает не за сам факт занятия проституцией, а за нарушение установленных правил поведения.

Однако не стоит забывать, что проституция – это, прежде всего особый способ зарабатывания денег. Такое положение вещей сложно оценить объективно, так как существуют этические, моральные, экономические и личностные аспекты, которые невозможно игнорировать только потому, что для кого-то они выглядят неубедительными. Сегодня только в Москве работают до 30 тыс. жриц любви. В России, если исходить из того, что в каждом крупном городе России (а таковых более 90) работает примерно до 2 тыс. проститутки, то указанным видом деятельности занимается, по крайней мере, еще более 180 тыс. человек, в том числе и мужского пола. По мнению экспертов, оборот российского рынка интимных услуг составляет не менее 25 млрд. рублей, или около 700 млн. долларов в год [8; 9, с. 85].

Кроме того, вызывает тревогу не только проституция как, безусловно, негативный феномен, но и связанные с ней антиобщественные процессы: наркомания, венерические заболевания, вовлечение в занятие проституцией несовершеннолетних и др., существенно нарушающих права граждан и разрушающих нравственные устои социума. В последние десять-пятнадцать лет проблема проституции рассматривается в России, как правило, в одной плоскости – легализировать ее или продолжать игнорировать. Будучи способом существования, для немалого числа женщин и мужчин, проституция оскорбляет общественную нравственность. Вместе с тем она практически неистребима. В России ей периодически объявляется война. Идеологический парадокс здесь заключается в том, что чем больше возгласов «против», тем более снисходительным становится общество к проституции. Более того, произведения искусства, занимаясь ее псевдоразоблачением, фактически эффективно ее рекламируют [10, с. 74; 11].

Если различные государственные меры – социально-экономические, воспитательно-нравственные, законодательные – не в состоянии избавить общество от это-

го пагубного явления, то целесообразно направить общие усилия на устранение проблем, сопутствующих ему. Все направления в данном случае условно могут быть распределены по группам – от полного запрещения до декриминализации и легализации. В свою очередь, аргументы в пользу последнего тоже разветвляются. Во-первых, это оценка проституции в плане того, чего в ней больше – пользы или вреда. Во-вторых, это результаты – позитивные или негативные – возможной легализации [12].

В Государственной Думе РФ разрабатывался законопроект о легализации проституции. По мнению разработчиков, принятие этого документа позволит решить проблемы, связанные с деятельностью проституток: снизить уровень заболеваний, передающихся половым путем, обеспечить профессиональную безопасность вовлеченных в этот вид занятий лиц и др. Законодательная инициатива широко обсуждалась, находя как сторонников, так и противников [13, с. 123]. Подразумевается, что декриминализация касается всей «индустрии секса», а не только ее главной части. Легализация фактически преобразует публичные дома, секс-клубы, массажные салоны и иные места в законные объекты коммерческой реализации сексуальных услуг, которые процветают сейчас благодаря ничтожности ограничений. Кроме того, вокруг проституток создается сеть посредников: охранников, врачей-венерологов, диспетчеров, таксистов требующих «свою» долю из дохода жриц любви.

Указанные заведения чаще всего из-за несовершенства законодательства работают как легальные, поэтому правоохранительным органам чрезвычайно сложно доказать противоправность их деятельности. В результате привлечь к ответственности сутенера, руководителя «досугового» агентства или иного предприятия практически невозможно. Поэтому представители органов охраны правопорядка получают уникальную возможность контролировать этот бизнес посредством угрозы его внесудебного разрушения (внезапные проверки, задержания, угрозы привлечению владельцев к административной ответственности и др.).

В случае легализации проституции часть участников этого бизнеса не эксплуатировалась бы сутенерами или теми, кто контролирует их заработок, перемещение и проживание. Общеизвестно, что в лучшем случае женщины получают около 50% от прибыли, однако чаще всего они имеют не более 30%, а то и вовсе вынуждены торговать собой лишь за еду и одежду. Узаконив проституцию, можно будет более успешно бороться с криминалом и коррупцией, которые ее окружают. К сожалению, уверенность в том, что если за что-то установлена ответственность, то этого со временем не будет, – это ничто иное, как утопия. Проституция же все равно останется. Только уйдет в подполье. Кроме того, является существенным вопрос: кого наказывать – только проститутку или и ее «клиента»? Ведь в этом виде «преступления» две стороны – дающий и получающий?

Естественно, что до принятия решения о легализации указанного явления необходимо разработать нормы, определяющие, в каких местах можно заниматься проституцией, где и каким образом рекламировать данные услуги; работники этой сферы должны соблюдать санитарно-гигиенические нормы и иные правила, за нарушение которых необходимо ввести административную и даже уголовную ответствен-

ность. Проституция тесно связана с преступностью: вовлечение в занятие проституцией нередко не достигших совершеннолетия и даже малолетних [14, С. 5], организация и содержание притонов, заражение венерическими болезнями, ВИЧ-инфекцией и др. Проститутки чаще стали участвовать в совершении квартирных краж в роли наводчиц, разведчиц, а порой и непосредственных исполнительниц (особенно в так называемых клофелиновых делах и если в 70-80-х гг. прошлого века преступления с применением клофелина совершались в основном в курортных городах или на железнодорожном транспорте, то сейчас они совершаются на территории всей страны [15, с. 83; 16, с. 175]). Легализация проституции приведет к дальнейшему росту преступности вокруг нее.

Взаимосвязь проституции и преступности существует, но легализация если не улучшит то, во всяком случае, не ухудшит криминальную ситуацию. Кроме того, если профессия «проститутка» станет законной, то не произойдет автоматической отмены преследования и наказания за сутенерство, организацию и содержание притонов, вовлечение в занятие проституцией. В России в 2005 г. было зарегистрировано 390 преступлений (рост к предыдущему году составил 41,3%) по ст. 240 УК РФ («Вовлечение в занятие проституцией»); 1039 (+6,5%) – по ст. 241 УК РФ («Организация или содержание притонов для занятия проституцией») и 333 (+8,1%) по ст. 151 УК РФ («Вовлечение несовершеннолетних в совершение антиобщественных действий») [17, с. 37]. По всем перечисленным видам преступных посягательств отмечен рост числа зарегистрированных деяний, и резерв к его увеличению в полной мере не исчерпан.

Похожая ситуация и в Украине. Сегодня в государстве почти невозможно установить реальное количество лиц, занимающихся проституцией. Официально лицо можно назвать проституткой лишь тогда, когда на него за такое занятие было наложено административное взыскание. Уголовным кодексом Украины 2001 года устанавливается ответственность за систематическое занятие проституцией или принуждение или втягивание к занятию проституцией (ст. 303 УК). В течение 2002 года было выявлено 166 преступлений, предусмотренных ст. 303 УК. В 2003 г. Было зафиксировано уже 230 таких случаев. К тому же нужно учитывать высокий уровень латентности, который имеет это преступление [18, с. 37-39]. К сожалению, в Украине сегодня проституция имеет все условия для последующего подпольного распространения. С целью установления над ней контроля со стороны государства, необходимо принять специальный закон в сфере предотвращения проституции, то есть поставить под правовой, социальный и медицинский контроль сексуальных работников.

По мнению ряда российских и украинских экспертов, если легализовать этот вид бизнеса, то секс-работницы будут самостоятельно заниматься предпринимательской деятельностью. Они обязательно станут проходить медицинскую проверку, что даст возможность сохранить здоровье. Улучшится криминальная обстановка, нормализуются трудовые отношения, и, наконец, появятся определенные права и возможность их отстаивать. К деструктивным факторам проституции относится постоянное вовлечение в этот промысел новых участников. Легализация профессии

интенсифицирует процесс, в том числе с помощью молодежи. Согласно статистическим данным [9, с. 48], в занятие проституцией вовлечены в основном женщины репродуктивного возраста. Это значит, что некоторая их часть, перенеся «профессиональные» заболевания, хирургические вмешательства и разного рода психические травмы, не сможет создать полноценной семьи и родить здоровых детей, что сказывается на демографической ситуации.

Снижение либо увеличение рождаемости не находится в прямой зависимости от проституции. Рост числа проституток и «омоложение» бизнеса в целом связано с социально-экономической ситуацией в стране, а не с разрешением или запретом проституции. Повышение жизненного уровня, улучшение социальной политики государства в сфере семьи, материнства и детства не только повысят рождаемость и улучшат демографическую ситуацию в стране, но и послужат для многих девушек и женщин мотивом для отказа от проституции. Деньги от проституции пополняют теневые доходы организованной преступности и используются в противоправной деятельности (например, подкуп чиновников, работников правоохранительных органов, представителей СМИ и т. д.). Запрет проституции лишит преступные формирования одного из источников финансирования.

Факт наличия проституции неоспорим, разумнее признать это официально, поскольку это немалый источник доходов. Зачем отдавать их представителям криминальной экономики, выгоднее обложить этот бизнес налогами, которые пополняли бы государственную казну, направлялись бы в социальную сферу. Легализация проституции устранил все законные препоны, мешающие преступным международным сообществам поставлять «живой» товар, будет способствовать росту секс-торговли и может значительно затруднить реализацию соответствующих мер по противодействию купле-продаже секс-рабов. Торговля людьми – самостоятельный вид преступления и прямо не связан с наличием или отсутствием в той или иной стране запрета на занятие проституцией. Более того, разрешение на государственном уровне продавать себя может положительным образом сказаться на динамике преступности, связанной с нелегальной международной торговлей женщинами.

Легализованная проституция демонстрирует несвободу женщины, ее абсолютную социальную незащищенность и отсутствие у нее возможности выбора достойного способа существования. Проституция уничтожает человеческое достоинство (это, прежде всего, касается тех, кто работает в публичных домах или под присмотром сутенеров, где о свободе вообще говорить не приходится).

Многие женщины идут на такого рода промысел не потому, что существует проституция, а из-за материальных трудностей. Сегодня молодым девушкам из малообеспеченных семей проблематично получить достойное образование и найти хорошо оплачиваемую работу. Нередки ситуации, когда, выйдя в раннем возрасте замуж, родив ребенка, женщина остается одна со своими проблемами. Довольно много проституток, имеющих детей, которых необходимо содержать. Других возможностей для нормальной жизни государство и общество в большинстве случаев им не предоставляет. Находясь вне поля действия закона, проститутки абсолютно бесправны. Они становятся объектом насилия и различного рода преступлений.

Кроме того, у них нет возможности осуществлять свою деятельность на законных основаниях и получать за свой труд вознаграждение.

Проституция – антиобщественное, аморальное явление, которое необходимо искоренять. Легализация проституции приведет к дальнейшему падению нравов в обществе (особенно среди несовершеннолетних и молодежи), пагубно скажется на семейных отношениях, демографических процессах, воспитании подрастающего поколения. Принятие соответствующего закона будет означать признание проституции приемлемой для общества, что идет вразрез с российскими традициями и менталитетом. Этот социальный феномен имеет многовековую историю и обширную географию, и неудачные попытки подавить, ликвидировать ее путем репрессивного правового регулирования показывают, что она не может быть искоренена таким способом. Легализация проституции не исключает обязанности соответствующих структур вести профилактическую работу в данной сфере.

Проституция считается зоной повышенного риска и будет таковой, пока, легализовавшись, не войдет в сферу товаров и услуг. «Службы знакомств», интим-магазины и стриптиз-клубы еще недавно считались в нашем обществе абсолютно неприемлемыми. Однако именно там можно разрешать некоторые сексуальные проблемы, пока еще не ставшие комплексами.

Государство, вместо того чтобы бороться с таким положением, когда женщина в силу социально-экономических причин вынуждена продавать себя за деньги как вещь, предлагает узаконить этот процесс и выступает в качестве коллективного сутенера. Если проститутки будут считаться работниками, сутенеры – бизнесменами, а клиенты – потребителями услуг, правительство, фактически снимет с себя ответственность за нормальное трудоустройство участников аморального бизнеса. К сожалению, в данном случае государство из двух зол вынуждено выбирать меньшее. Товарно-денежные отношения, как и секс, нельзя отменить волонтаристски, нельзя лишать граждан возможности зарабатывать на жизнь, пусть и безнравственным способом. Там, где проституция находится под присмотром государства, и профсоюзы не позволяют устраивать конвейер из человеческих тел, по многим параметрам – социальным, материальным, медицинским – проститутки оказываются в привилегированном положении.

В России начинает усиливаться тенденция заражения ВИЧ-инфекцией половым путем: в некоторых регионах указанный способ распространения ВИЧ достигает 30%. В основном переносчиком инфекции половым путем являются лица, занимающиеся проституцией. Легализация разовьет названную тенденцию [19, с. 236].

В данном аргументе логика весьма своеобразна. Общественная опасность неконтролируемой проституции очевидна. Одной из мер борьбы с ней служит постоянный медицинский и санитарно-гигиенический контроль над проститутками. Его отсутствие может привести к печальным последствиям. Государственная опека, напротив, уменьшит риск распространения венерических и иных заболеваний. Консервируя проституцию в ее нынешнем виде, государство превращает ее в рассадник венерологических заболеваний. Согласно проведенным Уральским институтом дерматовенерологии и иммунопатологии исследованиям, за легализацию проститу-

ции высказались 84,0% опрошенных врачей из 76 регионов России. По их убеждению, именно государственный контроль снизит уровень заболеваний, передающихся половым путем, обеспечит безопасность проституток и их клиентов [12, с. 45].

Женщины, работающие в секс-индустрии, не всегда желают ее легализации. Ряд научных изысканий свидетельствует, что большинство жриц любви являются сторонниками легализации проституции. Так, по данным опросов 1998-1999 гг., 95,1% из 210 опрошенных профессиональных московских проституток считают необходимой легализацию проституции в России. Основной аргумент – защита прав девушек, зарабатывающих сексом. Узаконив проституцию, государство решило бы и эту проблему. Разумно и необходимо разработку соответствующих документов вести, опираясь на мнение самих секс-работниц [20; 21, с. 152]. Легализация проституции увеличит спрос на нее, усилит мотивацию обращения к такой услуге. Такое развитие событий может выйти за рамки дозволенного. Проституцию недаром называют древнейшей профессией. Она существовала и существует при любых режимах и правительствах, любых формах общественного устройства. Даже в относительно благополучном советском государстве, где, как известно, «секса не было», а вместо полового воспитания предлагался кодекс строителя коммунизма, немало внешне благополучных граждан было втянуто в сферу продажной любви. Потребность в сексе естественна, как потребность в еде или сне. Если есть спрос, всегда появится предложение. Если закон не предлагает легальных путей удовлетворения спроса, выполнение этих задач берут на себя криминальные сообщества.

Проституция запрещена во многих развитых странах мира. Почему бы России не последовать их примеру? В мире существует три модели взаимоотношений государства и проституции. Первая более всего распространена в Швеции, где сурово карается не только поставщик услуг, но и клиент-заказчик [22, 23, 24]. Вторая модель бытует в Германии: проституция легализована, работают профсоюзы проституток, последние платят налоги в казну. Третья модель существует во Франции, где это ремесло не запрещено, за исключением функционирования публичных домов.

В ряде стран работа «на панели» приравнена к индивидуальной трудовой деятельности, а каждая проститутка обязана приобрести патент, строго регламентирующий сферу ее деятельности, за малейшее нарушение которой полагается крупный штраф. В других государствах за проституцию наказывают, когда ею занимаются в запрещенных местах, в неподобающее время суток и когда она угрожает нравственности несовершеннолетних.

Изучение зарубежного опыта воздействия на проституцию позволяет прийти к следующему выводу: данное явление может быть узаконено, но необходимо введение административной (а в исключительных случаях и уголовной) ответственности за нелегальное занятие проституцией в случаях: – уклонения от регистрации в соответствующих органах, регулярного медицинского контроля и осмотра; уплаты налогов с доходов от деятельности; – занятия проституцией в запрещенных для этого местах или в запрещенное время либо лицом, не достигшим совершеннолетия.

Анализируя точки зрения сторонников и противников легализации проституции, заключаем, что данная проблема актуальна, и для ее решения необходима про-



думанная и последовательная политика государства. Легализация проституции возможна лишь на базе предварительных мероприятий, которые условно можно разделить на несколько блоков.

1. Правовой блок. Разработка нормативной базы для регулярного и эффективного государственного контроля за секс-бизнесом.

2. Организационный блок. Государственная регистрация структур, предоставляющих интимные услуги, либо женщин как частных предпринимателей при наличии соответствующих требований: совершеннолетие; регистрация по месту жительства; регулярность медицинских освидетельствований как декретированной группы и пр.

3. Профилактический блок. Вакцинация, психологическая помощь и консультирование по вопросам личной профилактики, внедрение эффективных форм полового просвещения детей и подростков на основе межведомственного подхода к проблеме с привлечением врачей, педагогов, социологов, психологов, общественных организаций, церкви [25, с. 57].

Проституция будет сокращаться, если общество изживет аморальные формы стяжательства, наживы, заменив их другой системой ценностей, по мере формирования у людей чувства гордости, достоинства, значимости собственного бытия, когда акт продажности будет вызывать искреннее осуждение, а не скрытую зависть к доходам от него, когда, наконец, каждый участник секс-индустрии сможет в действительности работать по способностям и получать по труду.

#### Список литературы

1. Блох И. История проституции / И. Блох. – СПб., 1994 – 297 с.
2. История проституции/ Фукс Э., Кузнецов М., Бентовин Б. – М., СПб. : Фирма «БРАСК», 1994. – 400 с.
3. Экспертные оценки проблем проституции в СССР // Проблемы борьбы с девиантным поведением. – М., 1989. – № 6 – С. 35-46.
4. Когут А. Е. Проституция среди молодежи и «сексуальная революция» в России: (социологические наблюдения) / А. Е. Когут, Е. Л. Козлова, Г. А. Слущкий // Школа гуманитарных наук (Спецвыпуск) – СПб., 1994. – № 1. – С. 33-44.
5. Вагин И. О. Основной инстинкт: Психология семейных отношений / И. О. Вагин, А. И. Глушай. – СПб., 2004 – 241 с.
6. Якобчук А. В. Эпидемия ВИЧ/СПИДа и тенденции поведения лиц, потребляющих инъекционные наркотики (ПИН) / А. В. Якобчук // Микробиология, эпидемиология и иммунобиология. – 2000. – № 4. – С. 87-99.
7. Бабошин В. В. Феномен проституции в современной России: автореф. дис. ... канд. социол. наук: спец. 22.00.03 «Социальные структуры и социальные отношения» / В. В. Бабошин. – Ставрополь, 1999. – 25 с.
8. Побегайло Э. Ф. Отзыв официального оппонента на диссертацию «Проституция как объект криминологического исследования», предоставленную Шпаковым А. Е. на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 / Э. Ф. Побегайло // Уголовное право. – 2004. – № 1. – С. 456-464.
9. Станская А. А. Проституция несовершеннолетних – социальная и правовая проблема общества / Станская А.А. / [науч. ред. С. Ф. Милюкова]. – М., СПб., 2005. – 294 с.
10. Селезнев М. А. Проституция как антисоциальное явление: учебно-методическое пособие / М. А. Селезнев. – М., 2002. – 147 с.

11. Ландо А. Легализация проституции не есть ее оправдание или поддержка / А. Ландо // Независимая газета. – 2000. – 12 февр. – С. 7.
12. Иващенко В. Проблема відповідальності за заняття проституцією у законодавстві України / В. Иващенко // Юридичний журнал – 2005. – № 9: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://justinian.com.ua/>
13. Гилинский Я. Н. Девиантология: социология преступности, наркотизма, проституции, самоубийств и других отклонений / Я. Н. Гилинский. – СПб., 2004. – 175 с.
14. Гоноченко О. А. Защита несовершеннолетних от сексуальных совращений и сексуальной эксплуатации: уголовно-правовые проблемы / О. А. Гоноченко, Ю. Е. Пудовочкин. – Ставрополь, 2003. – 211 с.
15. Состояние преступности в России за январь-декабрь 2005 г. / Стат. сборник – М., 2006. – 98 с.
16. Белов Н. В. Сутенеры и проститутки: Проституция в древности и сегодня / Н. В. Белов // Энциклопедия преступлений и катастроф. – М., 1998. – 194 с.
17. Аномальное сексуальное поведение / [под ред. А. А. Ткаченко, Г. Е. Введенского]. – М., СПб., 2003. – 248 с.
18. Голикова Л. Панель да любовь / А. Ходорыч, Л. Голикова // Коммерсантъ деньги. – М., 2001. – № 17-18. – С. 15.
19. Эксплуатация проституции в России / А. П. Дьяченко, Н. А. Синельникова, С. В. Шлык. – М., 1999. – 134 с.
20. Борьба с проституцией и иными правонарушениями в сфере общественной нравственности за рубежом // Вестник МВД России. – 1997. – № 4. – С. 47-56.
21. Дьяченко А. П. Борьба с проституцией: (зарубежный опыт, международное сотрудничество, реформа уголовного права) / А. П. Дьяченко // Актуальные проблемы девиантного поведения и международное сотрудничество в их изучении: [мат. междунар. конф.]. – М., 1990. – 335 с.
22. Куликова М. С. Криминологическая характеристика проституции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / М. С. Куликова – М., 2000 – 28 с.
23. Дьяченко А. Социальный контроль над девиантным сексуальным поведением / А. Дьяченко, Е. Цымбал. // Социальный контроль над девиантностью в современной России. – М., 1998. – № 7. – С. 68-75.
24. Криминология: [учебник] / [под ред. В. Д. Малкова]. – М.: Статут, 2004. – 307 с.
25. Закорюкина О. Проституция: легализация или запрет / О. Закорюкина // Наш Екатеринбург. – 2005. – 22 дек. – С. 7.

**Губанова О. В., Панов С. Л. Легалізація проституції: «За» і «Проти» / О. В. Губанова, С. Л. Панов // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 266-274.**

Статтю присвячено аналізу питання про можливість легалізації такого соціального явища як проституція. Розглядаються деструктивні чинники проституції і можливі умови її легалізації.

**Ключові слова:** проституція, легалізація, декриміналізація, деструктивні чинники, сексуальна індустрія.

**Gubanova E., Panov S. Prostitution legalisation: pro's and con's / E. Gubanova, S. Panov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 266-274.**

The article is devoted to the analysis of the problem of possibility of legalisation of such social phenomenon as prostitution. Destructive factors of prostitution and possible conditions of its legalisation are considered.

**Keywords:** prostitution, legalisation, decriminalization, destructive factors, sexual industry.

*Поступила в редакцію 28.09.2009 р.*

**УДК 343.347**

## **БОРОТЬБА З НАРКОМАНІЄЮ, ЯК ПРИЧИНОЮ КРИМІНАЛЬНОЇ НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ПОВЕДІНКИ**

**Гумін О. М.**

*Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів, Україна*

Статтю присвячено дослідженню проблеми детермінації кримінальної насильницької поведінки особи, з метою з'ясування суті явища, що досліджується, у статті здійснено комплексний аналіз проблем наркотизму, як складової частини наркоманії та однією з умови насильницької поведінки мови насильницької поведінки, виокремлено окремі заходи, спрямовані на її запобігання.

**Ключові слова:** наркоманія, алкоголь, насильство, кримінальна насильницька поведінка, запобігання, органи внутрішніх справ.

Проблема боротьби з наркоманією, як причиною кримінальної насильницької поведінки не є новою. Вивченням впливу наркотизму на кримінальну насильницьку поведінку займалися переважно зарубіжні вчені. Слід зауважити, що боротьба з наркоманією органами внутрішніх справ, як чинником кримінальної насильницької поведінки, розглядається в основному в контексті загального запобігання злочинності. Практика боротьби з цим явищем ставить перед нами сьогодні вельми нелегкі завдання по виявленню витоків і каналів наркотизації та вчинених на цьому ґрунті злочинів, створенню методики ранньої діагностики перших наслідків вживання наркотиків, токсичних речовин, лікування людей, що попали в ту чи іншу залежність. Тут провідне місце займає саме профілактична робота. Цілком зрозуміло, що перед нами постала негайна необхідність дослідження основних проблем боротьби з наркотизмом.

В нашій країні проблема наркоманії та токсикоманії тривалий час замовчувалася. Причини наркоманії та пов'язаної із нею насильницької поведінки розглядалися радянськими вченими-кримінологами, виходячи із загальної концепції причин злочинності при соціалізмі. Порівняно недавно ці явища були виділені в окрему проблему та стали предметами спеціальних досліджень таких вчених як Бабаян Є. А., Гонопольський М. Х., Дунаєвський В. В., Колосов Д. В., Левін Б. М., Музика А. А., Пятницька І. М., Ніколаєва Л. П., Стяжкін В. Д., Роцін О. І., Ураков І. Г. В наш час питанням, що пов'язані з впливом наркотичних засобів на формування антисуспільної насильницької поведінки приділили значну увагу вчені різних галузей: Костенко О. М., Лановенко І. П., Пшеничний В. Г., Сердюк О. О.

На підставі узагальнення емпіричного матеріалу та питань, які досліджуються вказаними вченими, автор поставив собі завданням визначити основні напрямки боротьби з наркоманією органами внутрішніх справ, як чинником кримінальної насильницької поведінки.

Суть проблеми запобігання наркоманії, як чинника кримінальної насильницької поведінки особи, полягає в тому, що, захищаючи особистість від насильницьких

злочинів, необхідно запобігати насильству в цілому, а в зв'язку з цим не допускати розвитку проявів, які детермінують злочинну спрямованість особи. В ході такого захисту не тільки вирішуються протиріччя між особистістю і суспільством, долаються соціальні конфлікти, ведеться боротьба з такими негативними явищами, як пияцтво та алкоголізм, але й посилюється контроль за злочинністю та її наслідками.

Сьогодні перед державою постала проблема дослідження основних напрямків боротьби з наркоманією: «В Україні спостерігаються такі тенденції, що стосуються наркоманії:

- наркоманія омолоджується і фемінізується. Соціологічні опитування показують, що значна частина студентів і учнів середніх навчальних закладів так чи інакше причетні до вживання наркотиків;

- зростає питома вага важких форм наркоманії;

- виник ринок «важких» наркотиків (героїн);

- з'являються нові види токсикоманії серед неповнолітніх і молоді;

- поширюється немедичне вживання наркотиків у всіх соціальних групах (робітники, службовці, безробітні тощо);

- основна маса наркоманів та наркоділків – це особи, які залишили суспільно-корисну працю і прагнуть заробити у такий спосіб» [1, с. 526].

Відзначимо, що хоча українське суспільство здійснювало поступальні кроки на шляху до подолання синергетичного зв'язку наркоманія - насильницька поведінка, що проявилось у активній участі України в національному і міжнародному антинаркотичному русі та прийнятті на національному рівні чисельної кількості законодавчих актів, зокрема: «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів», «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними», «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними» [2], проте й до сьогодні наркоманія, як причина насильницької поведінки, залишається не тільки не вирішеною, але й прогресуючою проблемою. Відсутність загального підходу до боротьби з алкоголізмом, наркоманією, токсикоманією, як причиною насильницької поведінки, недостатньо фахова робота працівниками ОВС щодо боротьби з наркоманією, що спричиняє насильницьку поведінку, на наш погляд, призвели до поступового виникнення науково-практичної потреби в глибокому осмисленні основних проблем боротьби з наркоманією органами внутрішніх справ.

Зазначимо, що відповідно до результатів досліджень особових справ засуджених до позбавлення волі за насильницькі злочини, які перебували у слідчому ізоляторі Департаменту з питань виконання покарань у Львівській області з 2003 до 2008 рр., співробітники по боротьбі з незаконним обігом наркотиків брали участь у подоланні фізичного насильства у 2003 р. – 2,1 %, у 2008 р. – 12,3 %, загальна частка – 3,5 %; вербального (словесного, психологічного) насильства у 2003 р. – 12,1 %, у 2008 р. – 33,3 %, загальна частка – 19,6 %; сексуального насильства у 2003 р. – 0%, у 2008 р. – 2,8 %, загальна частка – 1,7 %; економічного насильства у 2003 р. – 0 %, у 2008 р. – 1,3 %, загальна частка – 1,8 %.

Вагомим чинником, що впливає на боротьбу з наркоманією, як причиною насильницької поведінки, є відсутність належної індивідуальної профілактики. Яковлев О. М. справедливо відзначає, що об'єктом індивідуальної профілактики є правопорушник з поведінкою з відхиленнями у широкому розумінні слова. Однак, Ігошев К. Є. і Установ В. С. вважають, що таким об'єктом виступають як конкретні правопорушники, так і навколишнє безпосереднє соціальне мікросередовище [3, с.181-182].

На наш погляд, індивідуальний профілактичний вплив не можна відривати від середовища, однак вихідною одиницею індивідуальної профілактики служить, звичайно, особистість. Тому, підтримуючи наведені теоретичні міркування, відзначаємо, що питання організації індивідуально-профілактичного впливу стосовно осіб, схильних до вживання наркотичних засобів, є специфічним. У процесі його здійснення органи внутрішніх справ повинні ефективно застосовувати засоби виховного, режимного, оперативного і медичного характеру, спрямовані, насамперед, на виявлення, вивчення і виховання осіб, схильних до наркотизму, щоб не допустити з їх вчинення ними злочинів. Таке вивчення вважаємо планомірним, багатоаспектним, методично вивіреном.

Висхідним етапом проведення індивідуальної профілактики виступає організація систематичної роботи з виявлення й обліку осіб, що вживають наркотичні засоби, а також осіб, що вчинили чи схильні до вчинення злочинів та проступків, пов'язаних з наркоманією.

Для найбільш повного виявлення причин та умов, які сприяють вчиненню злочинів на ґрунті наркоманії працівники ОВС зобов'язані систематично і глибоко вивчати оперативну обстановку, що передбачає, насамперед: аналіз стану злочинності; аналіз зайнятості осіб схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркоманії; зростання кількості осіб, які проходять курс лікування від наркоманії; оцінку профілактично-виховної роботи. Звісно, що цією інформацією повинен володіти кожен працівник ОВС та проймається проблемою наркотизації, кожен наркозалежний повинен бути відомим працівникові ОВС, оскільки в певних випадках працівники ОВС найчастіше навіть не знають осіб, схильних до наркоманії.

Уявляється, що до осіб, від яких очікується вчинення насильницьких злочинів у зв'язку з наркоманією слід віднести:

- засуджених за злочини, пов'язані з наркоманією;
- в минулому судимих за аналогічні злочини;
- осіб, що групуються навколо них;
- тих, які мають намір одержувати й одержують наркотичні засоби, як для споживання, так і для поширення;
- тих, які часто звертаються з проханням до поліклінік та аптек про видачу їм снодійних або інших сильнодіючих лікарських препаратів;
- тих, хто прагне вживати і вживає наркотичні засоби.

Найбільший кримінологічний інтерес тут становлять засудженні за злочини, пов'язані з наркотичними засобами. У них формується так звана «наркотична субкультура», що характеризується особливою системою негативних ціннісних орієн-

тацій, наявністю специфічної практики нав'язування їх іншій частині засуджених, особливо новачкам. «Наркотична субкультура» стимулює нанесення на тіло татуювань як особливих пізнавальних знаків свого середовища (павук на великому пальці, пірат із трубою, мак між пальців, аббревіатура «Гоня» – таємне об'єднання наркоманів тощо). Особи, як мають пряме чи опосередковане відношення до наркотиків, серед засуджених намагаються навіть застосувати свою особливу мову спілкування із запасом більше 1500 слів і словосполучень, що дозволяє створювати дуже специфічний мовний бар'єр стосовно навколишнього середовища (жаргон) [4, с.121]. Ця інформація є досить корисною для працівників ОВС, адже знання елементів впізнання за ознаками зовнішності виступає одним із методів оперативно-розшукової діяльності та, в свою чергу, якісним чином впливає на боротьбу з наркоманією.

Для вирішення наведених проблем пропонуємо працівникам ОВС під час виявлення осіб, схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркоманії використовувати наступні методи:

- виявляти осіб схильних до вживання наркотичних засобів. Це як, правило, можливо за допомогою аналізу кримінальних справ та складених адміністративних протоколів, шляхом опитування осіб, які добре орієнтуються у відповідному населеному пункті, спостереженням за найближчим мікросередовищем вже виявлених осіб, проведенням з ними тестувань та відповідних бесід;

- виявляти осіб, в яких явно спостерігається залежність від вживання наркотичних засобів;

- облік таких осіб. Для цього необхідно створювати відповідні картотеки чи комп'ютерні бази даних, не забуваючи, що наркотизм проявляється у злісному пияцтві, вживанні наркотиків та токсичних речовин. При цьому облік осіб, схильних до вживання наркотичних засобів повинен носити єдиний характер та, в свою чергу, поділяється на чотири підгрупи обліку осіб, схильних до: злісного вживання спиртних напоїв; вживання наркотиків; токсичних речовин; змішаний облік, який необхідний для того щоб відстежувати ситуацію погіршення у вживанні предметів наркотизму (переходу від алкоголю до наркотиків; вживання як наркотиків, так і токсичних речовин).

За нашим переконанням, такі обліки повинні знаходитись у кожній службі ОВС, починаючи від патрульно-постової та закінчуючи кримінальною міліцією у справах дітей. Це дасть змогу відразу отримати первинну інформацію про особу.

Відзначимо, що облік і усунення всіх негативних обставин, пов'язаних з наркоманією та вчинюваних на його ґрунті насильницьких злочинів, починаються з індивідуального підходу до особи, з'ясування і корекції його ціннісних орієнтацій. Наступним елементом в індивідуальній профілактиці осіб, схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркоманії, виступає проведення індивідуально-виховних, адміністративно-дисциплінарних, кримінально-правових і лікувальних засобів стосовно осіб, які стоять на профілактичному обліку, з метою схилення їх до відмови від учинення протиправних дій та вживання наркотичних засобів.

Відтак, ОВС необхідно переглянути своє відношення до осіб, схильних до вживання наркотичних засобів. Лише при встановленні високого рівня співробітництва,

особистого зацікавлення між учасниками профілактично-виховного впливу цілком реальне одержання дійсно позитивних результатів у роботі з особами, схильними до вживання наркотичних засобів. Вважаємо, що цьому сприятиме індивідуалізація засобів, застосовуваних до осіб, схильних до вживання наркотичних засобів, у процесі організації індивідуально-профілактичного впливу, тобто вибору методу від переконання до примусу. Адже, необхідно усвідомлювати, що такі особи мають свою індивідуальність, особливості долі, характеру, темпераменту. Тому, цілком зрозуміло, що принцип індивідуального підходу повинний бути пріоритетним у роботі з такими особами.

Сутність методів переконання полягає в тому, що суб'єкти профілактики зобов'язані цілеспрямовано впливати на свідомість і волю осіб, схильних до вживання наркотиків, з метою викорінювання в них антисоціальних поглядів, навичок, потреб і вироблення стійких усвідомлених якостей, перш за все негативного ставлення до наркотичних засобів. Метод переконання, природно, повинен бути послідовним, логічним, конкретним і доступним для сприйняття.

Методи примусу доцільно використовувати, насамперед, у таких формах, як специфічне психологічне застереження осіб, схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркоманії, щодо реальної можливості притягнення їх до дисциплінарної або кримінальної відповідальності. Хоча, абсолютна більшість таких осіб і володіє інформацією щодо чинного законодавства, спрямованого на боротьбу з наркотичними засобами, проте неодноразове акцентування уваги на «силі та практиці закону» актуалізуватиме проблему поліпшення якісного рівня правової антинаркотичної пропаганди серед осіб, схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркоманії.

Істотним недоліком правової пропаганди анти наркоманії органами внутрішніх справ полягає в тому, що вона найчастіше носить одночасно і силовий, і формальний характер, а це нерідко викликає обурення в осіб, відносно яких здійснюється профілактика. А така обставина однозначно не сприяє зацікавленості в усвідомленому сприйнятті правової пропаганди антинаркоманії. Тому, вивчаючи практику такої пропаганди пропонуємо:

- виключати приниження людської гідності, в тому числі застосування силового впливу, під час чергових співбесід з особами, які перебувають на обліку в ОВС;
- пропаганду доцільно тісно пов'язувати з відтворенням реальних наслідків вживання наркотиків, з посиланням на статистичні дані, можливої організації перегляду фільмів на тематику «наркотики – шлях до смерті», під час пропаганди залучатись до допомоги близьких родичів та осіб, які стали на шлях виправлення (колишніх алкоголіків, наркоманів, токсикоманів).

Безперечно, що виправлення і перевиховання осіб, схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркотизму повинне включати й лікування від наркотичної залежності. Тобто мова йде про те, що ОВС зобов'язані систематично контролювати регулярність процесу лікування осіб, схильних до наркоманії. Регулярність лікування забезпечує найкращий психологічний стан цих осіб для проведення з ними виховної роботи. Однак, у випадку систематичного вживання (без наркотич-

ної залежності) спиртних напоїв, наркотичних речовин або токсинів і марності вжитих виховних і режимних засобів та коли особа не пристає на пропозицію добровільно розпочати курс лікування, працівники ОВС зобов'язані звернутись до суду з відповідним поданням про примусове направлення особи на лікування, тобто застосувати метод примусу. Адже, не забуваймо, що здійснювати індивідуально-профілактичний вплив на поведінку осіб, схильних до наркотизму, треба в поєднанні з цілеспрямованим профілактичним впливом і на безпосереднє оточення вказаних осіб, на їхні злочинні зв'язки із зовнішнім антисоціальним середовищем [4, с. 43]. Проте, в певних випадках цього добитись неможливо, тому, на наш погляд, найбільш доцільніше тут ізолювати особу від такого середовища.

Таким чином, індивідуально-виховний вплив на осіб, схильних до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркоманії необхідна та дієва умова боротьби ОВС. Необхідно відзначити, що виконання вказаних умов щодо підвищення ефективності профілактично-виховного впливу дасть позитивний результат лише тоді, коли вони будуть реалізовуватися ОВС у єдиному комплексі, як єдина система заходів. У цілому ж доречно говорити про явно низький рівень ефективності антинаркотичних попереджувально-виховних заходів, а також про наявність серйозних недоглядів у самій організації профілактичної роботи ОВС. Цей аспект необхідно врахувати при підготовці навчальної програми для фахівців органів внутрішніх справ. У зв'язку із цим пропонуємо під час навчання викладати окремий спеціалізований курс «Боротьба з насильницькими злочинами: профілактика і тактика її застосування»

Головним критерієм оцінки ефективності профілактики наркоманії, здійснюваної органами внутрішніх справ за нашим переконанням, є результативність такої системної діяльності. Виховний ефект багато в чому залежить від ступеня і рівня професійної підготовленості органів внутрішніх справ. Останнім часом все частіше лунають зауваження в адресу працівників ОВС, які в основному пов'язуються з грубістю, некомпетентністю, просто з небажанням установлювати з особами схильними до вчинення насильницьких злочинів на ґрунті наркотизму психологічні контакти, проводити профілактично-виховну роботу [4, с. 202]. В таких випадках постає питання удосконалення професійної майстерності працівника ОВС.

В основу поточної діяльності, спрямованої на боротьбу з наркоманією, покладені специфічні форми і методи виявлення, припинення і недопущення рецидивів вживання не тільки наркотичних речовин, але і небезпечних для здоров'я доз алкоголю. Ця діяльність повинна мати осмислений, результативний характер, однак враховуючи, що, як правило, ті чи інші працівники – суб'єкти профілактики, не мають спеціальної медичної освіти. Відтак, висхідною основою боротьби з наркоманією повинно стати цілковите усвідомлення працівниками ОВС різних видів залежності, складу наркотичних засобів, їх пагубний вплив на організм людини.

На наше переконання, організація профілактичної діяльності у вирішенні проблем наркоманії органами внутрішніх справ повинна стати пріоритетним напрямом роботи всіх суб'єктів як загальної, так і індивідуальної профілактики. Для того, щоб успішно вирішувати завдання профілактики наркоманії, вона має бути певним чином організована, спланована і забезпечена в ресурсному плані. Для досягнення по-



зитивних результатів у розв'язанні проблем поточної профілактики наркоманії, до вирішення даного питання необхідно підходити на основі комплексного методу поєднання переконання, лікування і примусу. І не забувати, що професіоналізм – основна умова ефективної профілактично-виховної діяльності працівників ОВС.

Крім того, пропаганда і закріплення ідей боротьби з наркоманією повинні здійснюватися на тлі критичного ставлення у самих споживачів до вживання наркотичних засобів, виховання почуття усвідомленої, безпосередньої небезпеки у зв'язку із вживанням наркотичних засобів, формуванні впевненості у справжній можливості повного одужання, а, звідси, реальності виправлення, перевиховання і вступу на законслухняний шлях.

#### Перелік літератури

1. Статистичний щорічник України за 2002 рік. – К.: Консультант, 2003. – 624 с.
2. Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 125.
3. Яковлев А. М. Теория криминологии и социальная практика / А. М. Яковлев. – М., 1985. – 128 с.
4. Теоретичні основи боротьби з наркотизмом серед засуджених до позбавлення волі / О. М. Гумін, П. В. Мельник. – Ірпінь : Академія ДПС України, 2000. – 418 с.

**Гумін А. М. Борьба с наркоманией, как причиной уголовного насильственного поведения / А. М. Гумин** // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 275-281.

На основе анализа исследований ведущих ученых в области криминологии осуществлен комплексный анализ проблем предупреждения наркомании органами внутренних дел, как обстоятельство, которое влияет на уголовное насильственное поведение с целью определения сути явления и приоритетных направлений такого предупреждения.

**Ключевые слова:** наркомания, алкоголь, уголовное насильственное поведение.

**Gumin A. Struggle against a narcotism, as the reason of criminal violent behaviour / A. Gumin** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 275-281.

Based on an analysis of the leading research scientists in the field of criminology, the author made a comprehensive analysis of the problems of preventing narcotics enforcement bodies, as a circumstance that affects the violent criminal behavior to determine the essence of the phenomenon and the priority of such warning.

**Keywords:** a narcotism, alcohol, criminal violent behaviour

*Надійшла до редакції 24.09.2009 р.*

**УДК 343.346**

## **ПОВТОРНІСТЬ ЯК КВАЛІФІКУЮЧА ОЗНАКА НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ**

**Смельяненко В. В.**

***Кримський юридичний інститут Національної юридичної академії України  
ім. Я. Мудрого, Сімферополь, Україна***

В статті розглядаються питання кваліфікації незаконних заволодінь транспортними засобами, вчинених повторно; вносяться пропозиції щодо доповнення ст.ст. 185, 187 КК України.

**Ключові слова:** незаконне заволодіння транспортним засобом, угон, повторність.

Встановлення в ч. 2 ст. 289 КК України (далі – КК) повторності як кваліфікуючої ознаки незаконного заволодіння транспортним засобом викликано значною поширеністю таких випадків. Виходячи з результатів вивчення нами матеріалів 486 кримінальних справ, пов'язаних із незаконними заволодіннями транспортними засобами, кожна п'ята особа, винна у вчиненні цього злочину, скоїла посягання повторно. Тож дослідження проблеми повторності щодо даного виду злочинів є актуальним завданням науки кримінального права.

Питання кваліфікації незаконних заволодінь транспортними засобами, вчинених повторно, розглядалися в роботах Галахової Г. В., Звіряки В. А., Касинюка В. І., Корчевої З. Г., Коробєєва О. І., Куринова Б. О., Хомича В. М. та ін. Проте до цього часу серед криміналістів немає одностайності в тлумаченні цієї кваліфікуючої ознаки розглядуваного злочину. По-різному це питання вирішуються і в судово-слідчій практиці. Тому метою статті є науково обґрунтоване визначення змісту повторності як кваліфікуючої ознаки незаконного заволодіння транспортним засобом, яке є новим для науки кримінального права.

Повторність посягання, що розглядається, згідно з п. 2 примітки до ст. 289 КК буде у випадку вчинення декількох (двох і більше) злочинів, передбачених як цією статтею, так і статтями 185-187, 189-191, 262, 410 КК. Тим самим посилення відповідальності при повторному вчиненні злочину законодавець пов'язав, з одного боку, з підвищеною суспільною небезпечністю особи, яка його вчинила [1, с. 51] (при повторності однорідних злочинів), а з другого боку – із врахованою множинністю злочинів (при повторності тотожних злочинів). Для визнання злочину повторним не має значення, були минулі злочини, що входять у повторність, закінченими або незакінченими, а також яку роль виконувала особа при вчиненні злочинів. При вчиненні винним двох і більше незаконних заволодінь транспортним засобом має місце повторність тотожних злочинів.

Кваліфікація дій винного повинна при цьому здійснюватися за ознакою повторності за ч. 2 ст. 289 КК, санкція якої вже передбачає більш суворе покарання за таку множинність. Винятки із цього правила становлять випадки, коли перше незаконне заволодіння транспортним засобом було закінченим злочином, а друге незакінченим (або навпаки). У цій ситуації здійснюється самостійна кваліфікація кожно-

го злочину, причому другого з них – за ознакою повторності. Саме таке рішення дозволяє точно врахувати всі обставини вчиненого. Подібне правило має застосовуватися й у випадку, коли хоча б одне з незаконних заволодінь транспортним засобом вчинено винним у співучасті, де він виконував роль підбурювача, пособника або організатора, а в іншому був виконавцем.

Проти такої позиції виступають Куринов Б. О. і Хомич В. М. Зокрема, вони вказують, що при кваліфікації декількох фактів угону, останній з яких виразився в замаху на угон, немає будь-яких підстав притягати особу до відповідальності за сукупністю злочинів. Все вчинене повинно кваліфікуватися як повторний угон. Так само мають кваліфікуватися випадки, коли перший злочин є незакінченим, а другий закінченим. Випадки ж вчинення спочатку закінченого угону, а потім замаху на угон вони рекомендують кваліфікувати в цілому як замах на повторний угон [2, с. 150-151; 3, с. 36-37].

З такою думкою важко погодитися. Пропозиція кваліфікувати все вчинене в першому випадку як повторний угон, а в другому як замах на повторний угон, створює ілюзію множинності закінчених або незакінчених угонів відповідно. Очевидно, що кваліфікація за сукупністю злочинів не повинна застосовуватися й до декількох незаконних заволодінь транспортним засобом, в одному з яких винний діяв як виконавець, а в іншому як підбурювач, пособник чи організатор. Водночас законодавець в ст.ст. 16, 29 КК чітко закріпив необхідність посилатися в подібних випадках на відповідні норми Загальної частини КК про незакінчений злочин і про вчинення злочину в співучасті відповідно.

Виходячи з цього, в тих ситуаціях, коли одне з незаконних заволодінь транспортним засобом, що входить у множинність, є незакінченим, а інше закінченим, або винний брав участь у його вчиненні в одному випадку як пособник, підбурювач або організатор, а в іншому як виконавець одночасне застосування правил про повторність і сукупність є необхідним.

У випадку коли незаконне заволодіння транспортним засобом вчинено після якого-небудь із злочинів, передбачених статтями 185-187, 189-191, 262, 410 КК, матиме місце повторність однорідних злочинів, тому що відповідні суспільно небезпечні діяння посягають на сходні об'єкти (відносини власності як основний або додатковий об'єкт), вчиняються однаковими способами (таємний, відкритий, обман тощо) з однією формою вини (прямий умисел).

Якщо винний при цьому не був засуджений за жоден із злочинів (ч. 1 ст. 33 КК), то матиме місце так звана повторність-сукупність [10, с. 121]. При цьому кожен злочин відповідно до ч. 2 ст. 33 КК повинен одержати самостійну кримінально-правову оцінку, при якій вчинене після відповідних однорідних посягань незаконне заволодіння чужим транспортним засобом кваліфікується за ознакою повторності (ч. 2 ст. 289 КК).

У зв'язку з викладеним вважаємо за необхідне звернути увагу на таке. Як було підкреслено вище, незаконне заволодіння транспортним засобом визнається законодавцем вчиненим повторно в тих випадках, коли раніше особою був вчинений такий же злочин або будь-який зі злочинів, передбачених статтями 185-187, 189-191, 262,

410 КК. Однак вчинення злочинів, передбачених зазначеними статтями КК, після незаконного заволодіння транспортним засобом не визнається повторним. Особливу гостроту це питання набуває, коли йдеться про вчинення злочинів проти власності, відповідальність за які передбачена в розділі VI Особливої частини КК. Так, наприклад, крадіжка чужого майна (грабіж, розбій тощо), вчинена винним після незаконного заволодіння транспортним засобом з метою повернення його на свою користь, не буде за чинним законодавством вважатися повторною.

Таке рішення законодавця навряд чи можна визнати послідовним. Вважаємо, що вчинення незаконного заволодіння транспортним засобом перед яким-небудь зі злочинів, передбачених статтями 185-187, 189-191 КК, має враховуватися для кваліфікації останніх як повторних. З цієї метою пропонується: а) доповнити п. 1 примітки до ст. 185 КК вказівкою на ст. 289 КК; б) в диспозиції ч. 2 ст. 187 КК передбачити кваліфікуючу ознаку вчинення злочину особою, яка раніше вчинила незаконне заволодіння чужим транспортним засобом, поєднане з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства.

Для визнання незаконного заволодіння транспортним засобом вчиненим повторно не має значення, чи була особа засуджена за попередній злочин. Повторність буде відсутньою тільки у випадках закінчення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності за раніше вчинений злочин, звільнення особи від кримінальної відповідальності за нього з підстав, установлених законом, або якщо судимість за цей злочин було погашено чи знято.

При вчиненні незаконного заволодіння транспортним засобом у співучасті ознака повторності характеризує тільки ту особу, на стороні якої вона є, й тому не може ставитися у вину іншим співучасникам, навіть якщо ті знали про неї (ч. 3 ст. 29 КК) [5, с. 585].

Більшість криміналістів обґрунтовано вважає, що не буде повторності при декількох спробах вчинити незаконне заволодіння тим самим транспортним засобом або різними транспортними засобами при безуспішних спробах заволодіти одним із них, вчинених протягом невеликого проміжку часу і в одному місці [3, с. 37-38; 6, с. 45; 7, с. 49; 8, с. 49; 9, с. 211; 10, с. 367]. Так, С. у тому самому місці через невеликі проміжки часу спробував запустити двигуни у трьох автомобілів для вчинення незаконної поїздки на одному з них. Дії винного спочатку були кваліфіковані за ст. 15 і ч. 2 ст. 212<sup>1</sup> КК РРФСР (ст. 15 і ч. 2 ст. 289 КК України), але за протестом прокурора судова колегія у кримінальних справах Верховного Суду РРФСР виключила ознаку повторності й переключила вчинене на ст. 15 і ч. 1 ст. 212<sup>1</sup> КК РРФСР (ст. 15 і ч. 1 ст. 289 КК України) – замах на угон транспортного засобу. При цьому було зазначено, що кожна спроба угнати автомобіль не може розглядатися як самостійний злочин, а отже – не утворює повторності [11].

Проти такої позиції виступає Звіряк В.А. На його думку, таке рішення призведе до визнання можливості існування угону як продовжуваного злочину, чого не може бути в принципі, оскільки угон має формальний склад. Випадки, коли винний «намагається запустити двигуни трьох автомашин і досягає своєї мети тільки в чет-

вертій машині, не можуть бути кваліфіковані як продовжуваний злочин – має місце замах на угон трьох машин і угон четвертої» [12, с. 71].

Виходячи з позиції, запропонованої Звірякою В. А., необхідно буде дійти висновку, що у винного було кілька умислів на угон кількох автомобілів, що виникали послідовно, з яких тільки один був реалізований. Лише в такому випадку запропонована кваліфікація виправдана. Однак йдеться про ті випадки, коли винний має один умисел на незаконне заволодіння одним транспортним засобом, тобто на вчинення одного простого (не продовжуваного) одиничного злочину, що складається з декількох спроб реалізувати цей умисел, кожна з яких є певним етапом, продовженням одного й того ж злочинного діяння [13, с. 26]. Вважаємо, що зазначене положення доцільно закріпити у постанові ПВС України від 23 грудня 2005 р. № 14 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті» [14].

Не утворює повторності неодноразове використання винним транспортного засобу, яким він тимчасово незаконно заволодів, якщо такі подальші дії охоплювалися його умислом. У тих же випадках, коли після вчинення незаконного заволодіння транспортним засобом винний, бажаючи приховати злочин, повертає його на місце первинного знаходження, після чого знову вирішує ним заволодіти, для чого вчиняє відповідне діяння, матиме місце повторність злочинів.

Так, Л. і В. після вживання спиртних напоїв незаконно заволоділи автомобілем, на якому протягом сорока хвилин каталися. Після цього вони поставили транспортний засіб на те місце, звідки його угнали, вирішивши ще раз покататися за кілька годин. У домовлений винними час вони знову заволоділи цим же транспортним засобом, але в процесі повторної поїздки були затримані. Суд визнав Л. і В. винними в повторному незаконному заволодінні транспортним засобом, вчиненому за попередньою змовою групою осіб [15].

Таке рішення є правильним, оскільки винні вчинили два тотожних злочини, на кожен із яких у них був свій умисел. Той факт, що винні після поїздки на транспортному засобі, повернувши його, знову вирішили пізніше на ньому покататися, свідчить не про єдиний умисел на використання транспортного засобу, яким вони незаконно заволоділи, а про умисел ще раз вчинити злочин. Має рацію Хомич В. М., коли пише, що для повторності необхідне подолання в кожному випадку психологічного бар'єра, що полягає у формуванні та реалізації умислу на вчинення певного злочину [3, с. 37], що й мало місце в наведеному прикладі.

Таким чином, висновки та рекомендації, викладені в статті, сподіваємося, сприятимуть однаковому розумінню повторності як кваліфікуючої ознаки незаконного заволодіння транспортним засобом як в теорії кримінального права, так і в практиці застосування ст. 289 КК України.

#### Перелік літератури

1. Малков В. П. Множественность преступлений и ее формы по советскому уголовному праву / В. П. Малков. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1982. – 173 с.

2. Куринов Б. А. Автотранспортные преступления. Квалификация и ответственность / Б. А. Куринов. – М. : Юрид. лит., 1976. – 208 с.
3. Хомич В. М. Уголовная ответственность за угон транспортных средств / В. М. Хомич. – Мн. : Изд-во БГУ, 1982. – 96 с.
4. Бажанов М. И. Уголовное право Украины : Общая часть / М. И. Бажанов. – Д. : Пороги, 1992. – 167 с.
5. Бойцов А. И. Преступления против собственности / А. И. Бойцов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 775 с.
6. Галахова А. В. Уголовно-правовая характеристика транспортных преступлений : учеб. пособие / А. В. Галахова. – М. : МССШМ МВД СССР, 1990. – 56 с.
7. Касынюк В. И. Вопросы квалификации транспортных преступлений / В. И. Касынюк, З. Г. Корчева. – К. : УМК ВО, 1988. – 70 с.
8. Коржанський М. Й. Кваліфікація автотранспортних злочинів / М. Й. Коржанський, В. А. Мисливий. – К. : Юрінком, 1996. – 80 с.
9. Коробеев А. И. Транспортные преступления / А. И. Коробеев. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 406 с.
10. Кримінальне право України : Особлива частина : [підручник] / [за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація]. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 624 с.
11. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. – 1969. – № 12. – С. 10.
12. Зверьяка В. А. Уголовная ответственность за угон транспортных средств, предупреждение угонов : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. А. Зверьяка. – К., 1999. – 182 с.
13. Малков В. П. Повторность преступлений (понятие и уголовно-правовое значение) / В. П. Малков. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1970. – 174 с.
14. Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті : Постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23.12.2005 р. № 14 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2006. – № 1. – С. 6–11.
15. Кримінальна справа № 1-483, 2001 р. – Архів Орджонікідзевського районного суду м. Маріуполя Донецької області.

**Смельяненко В. В. Повторность как квалифицирующий признак незаконного завладения транспортным средством / В. В. Смельяненко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 282-286.**

В статье рассматриваются вопросы квалификации незаконных завладений транспортными средствами, совершённых повторно; вносятся предложения по дополнению ст.ст. 185, 187 УК Украины.

**Ключевые слова:** незаконное завладение транспортным средством, угон, повторность.

**Emelianenko V. Повторность как квалифицирующий признак незаконного завладения транспортным средством / V. Emelianenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22(61), № 2. – P. 282-286.**

In article questions of qualification illegal завладений transport sredstvami, совершённых repeatedly are considered; offers on addition of the item of item 185, 187 KK of Ukraine are made.

**Keywords:** illegal завладение a vehicle, stealing, frequency.

*Надійшла до редакції 19.10.2009 р.*

**УДК 343.21**

## **ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ НЕЗАКОННОЇ ПОРУБКИ ЛІСУ**

**Скворцова О. В.**

*Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Сімферополь, Україна*

В статті аналізуються крайня необхідність, виконання наказу або розпорядження, а також діяння, пов'язане з ризиком (або виправданий екологічний ризик), як обставини, що виключають злочинність незаконної порубки лісу. Сформульовано їхні ознаки. Відзначається вплив даних обставин на окреслення рамок кримінальної відповідальності за незаконну порубку лісу.

**Ключові слова:** крайня необхідність, виконання наказу або розпорядження, виправданий екологічний ризик, умови правомірності рубки лісу.

Визначаючи відповідальність та покарання за незаконну порубку лісу, суд має визначити як передумову не тільки те, що здійснене особою діяння є злочином, і в її діях є ознаки певного складу злочину (ст. 11 Кримінального кодексу (далі – КК) України), але й те, що в справі немає обставин, які виключають злочинність діяння.

Таким чином, може скластися ситуація, коли відповідальність за це діяння не настає, а саме, коли є умови правомірності рубки лісу.

У дореволюційній, післяреволюційній та сучасній літературі з кримінального права обставини, що усувають злочинність діяння, розглядаються як щось загальне, як сукупність правових норм, що становлять відокремлену частину кримінального права та регулюють певний вид однорідних суспільних відносин [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7; 8 тощо]. У літературі переважає думка про єдність юридичної природи цих обставин, які, по суті, утворюють окремий правовий інститут. Ці обставини не лише виключають караність вчиненого діяння, але й одночасно є обставинами, які виключають склад злочину в дії або бездіяльності особи [9, с. 354].

Зазначений підхід, певна річ, приводив до виокремлення особливого кола таких обставин, до складання їхнього переліку. Зрозуміло, що залучення до такого роду переліку саме собою означає визнання спільності аналізованих явищ. Дотримуючись саме таких наукових поглядів, законодавець у новому КК України 2001 року вперше виділив такі обставини в самостійний розділ VIII Загальної частини.

Проаналізуємо деякі з цих обставин як єдиний правовий інститут стосовно такого екологічного злочину, як незаконна порубка лісу.

Отже, до кола аналізованих обставин, що виключають злочинність незаконної порубки лісу, ми залучили: крайню необхідність; виконання наказу або розпорядження; діяння, пов'язане з ризиком (або виправданий екологічний ризик). На жаль, аналіз судово-слідчого і статистичного матеріалу в межах АР Крим з початку 2001 року, а також результати опитувань і анкетування показали відсутність практики припинення кримінальних справ або відмови в їхньому порушенні за фактом порубки лісу за наявності вищенаведених підстав. Тому аналіз зазначеного кола обставин, що виключають злочинність незаконної порубки лісу, здійснюватиметься шляхом дослідження теоретичного матеріалу та положень чинного кримінального законодавства.

Крайня необхідність регламентується ст. 39 КК України. Відповідно до закону, не є екологічним злочином заподіяння шкоди довкіллю внаслідок усунення небезпеки, що загрожує

інтересам держави і суспільства, особистості, правам даної особи та інших громадян. При цьому треба, щоб були виконані наступні умови: небезпека не могла бути усунена іншими засобами, а заподіяна довкілню шкода є менш значною, ніж відвернена шкода. Стан крайньої необхідності виникає там, де стикаються два охоронюваних законом інтереси, і збереження більш важливого з них досягається через жертвування менш важливим. Особа, яка опинилася в стані крайньої необхідності, з двох небезпек обирає меншу і шляхом свідомого порушення одного з інтересів рятує другий, більш важливий за своїм характером та значенням.

Небезпека для правоохоронюваних інтересів може походити з різноманітних джерел. Ними можуть бути стихійне або суспільне лихо (повені, обвали, зсуви, зливи тощо), вплив джерел підвищеної небезпеки (наприклад, при аваріях або катастрофах), інші екстремальні ситуації. Так, незаконна порубка лісу задля недопущення вогню до найближчих будинків селища у випадку лісової пожежі, що виникла внаслідок грози і швидко поширюється, для уникнення людських жертв не вважатиметься суспільно небезпечним діянням. Водночас, джерелами небезпеки можуть бути якісь фізіологічні процеси людини, пов'язані з безумовною потребою в забезпеченні життєвих функцій (потреба в їжі, воді, пальному, дахові тощо). Цікаво, що в дореволюційному кримінальному праві законодавець прямо окреслював випадки здійснення незаконної порубки лісу, коли такі не вважатимуться злочинними – «мелочныя лесныя порубки, сделанныя проезжающими въ лесу для необходимой въ пути починки, то есть по соображениямъ крайней нужды въ дереве, каковую может встретить на пути обломавшейся путешественникъ» [10, с. 486].

Важливо відзначити, що правомірна шкода природному середовищу шляхом незаконної порубки лісу може бути заподіяна лише протягом часу, поки існує стан крайньої необхідності. Якщо ж такий стан ще не виник або, навпаки, вже минув, то заподіяння шкоди в цьому випадку може призвести до відповідальності на загальних підставах за ст. 246 КК. У такий саме спосіб розв'язується питання й у випадку перевищення меж крайньої необхідності (тобто при умисному заподіянні шкоди природі шляхом незаконної порубки лісу, якщо така шкода є більше значною, ніж відвернена шкода). Однак стан перевищення меж крайньої необхідності визнається законом обставиною, що пом'якшує покарання (п. 8 ч. 1 ст. 66 КК). Відповідальність виключається лише в тому випадку, якщо особа, опинившись в екстремальній ситуації, внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного загрозливою небезпекою, не могла оцінити відповідність заподіяної природі шкоди цій небезпеці.

Виконання наказу або розпорядження як обставина, що виключає злочинність діяння, в теорії кримінального права аж до кінця 90-х років ХХ століття аналізувалася, щиро кажучи, недостатньо. На нашу думку, пояснити це можна передовсім тим, що досі це не було настільки актуальним, бо якихось законодавчих установлень з цього приводу просто не існувало. У КК України 2001 року вперше була передбачена норма (ст. 41), що регулює виконання наказу або розпорядження як обставини, яка виключає злочинність діяння. Детальне опрацювання всіх питань застосування зазначеного кримінально-правового інституту не є предметом нашого дослідження, оскільки це здебільшого проблема загального вчення про злочин. До нашого завдання входить аналіз лише деяких положень, застосування яких є нагальним для практики. Йтиметься про ситуації, в яких особа скоює такий екологічний злочин, як незаконна порубка лісу, за наказом або розпорядженням.



Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 41 КК, не є злочином заподіяння шкоди при сумлінному виконанні особою законного наказу або іншого розпорядження, які віддані відповідною особою в належному порядку в межах її повноважень (наприклад, керівництвом держлісгоспу своїм працівникам, скажімо, лісникам), якщо цей наказ або розпорядження не суперечить чинному законодавству. При цьому накази і розпорядження віддаються в межах професійних функцій підлеглого (він повинен мати право здійснювати вирубку деревостанів на території держлісгоспу) і не дублюють чинних нормативно-правових положень (тобто мають розпорядницький, а не нормативний характер); вони покликані виконувати окремі завдання, які безпосередньо не впливають із тривало діючих службових настанов (інструкцій тощо) [11, с. 17].

Отже, розпорядницькі акти містять лише індивідуальні настанови, адресовані певним суб'єктам та спрямовані на розв'язання конкретних життєвих ситуацій відповідно до існуючих нормативно-правових заборон і дозволів. Їхнє виконання є фактом реалізації відносин підпорядкованості, підкорення вимогам певних осіб (або органів), що таким чином здійснюють управлінські функції. Однак виданий наказ або розпорядження можуть і не відповідати вимогам норм права. Саме це і зумовлює потребу в надійному правовому захисті особи, на яку покладено обов'язок виконувати накази і розпорядження інших осіб. Дотримуючись аналогічної точки зору, Наумов А. В. стверджував, що, оскільки наказ або розпорядження не дублюють нормативні акти, які регламентують функціональні обов'язки підлеглого, то існує загроза їхньої невідповідності інтересам служби [12, с. 261]. На підставі цього аргументу цілком правильною постає практика накладати відповідальність за заподіяння шкоди внаслідок виконання наказу або розпорядження на особу, яка його віддала [11, с. 18-19]. З огляду на вищезазначене, абсолютно логічним виглядає також положення з ч. 3 ст. 41 КК України, за яким «...не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження».

Особливість такого наказу або розпорядження полягає в тому, що завжди внаслідок його виконання здійснюються або можуть бути здійснені передбачені кримінальним законом суспільно небезпечні діяння, які посягають на цінності, що перебувають під кримінально-правовою охороною (у нашому випадку – лісові ресурси України). Таким чином, неправомірність наказу або розпорядження може виражатися в неправомочності особи, яка віддала наказ або розпорядження, що не відповідає встановленій формі такого тощо, а його злочинність завжди визначається змістом вимог, які він містить [11, с. 35-36, 37]. Виключенням з цього правила може бути лише ситуація, коли саме собою віддання службовою особою незаконного за формою протиправного наказу або розпорядження за наявності достатніх підстав утворить склад перевищення влади або службових повноважень або зловживання владою або службовим становищем. Головне – злочинний наказ завжди є протиправним [11, с. 36].

Наприклад, 25 березня 2005 року Керченська міжрайонна природоохоронна прокуратура порушила кримінальну справу проти службових осіб Ленінського держлісгоспу за ознаками злочинів, передбачених ч. 1 ст. 364, ст. 246 КК України. Річ у тому, що в жовтні-листопаді 2004 року, у зв'язку з тим, що на підставі лісорубного квитка, виданого за розпорядженням директора Ленінського держлісгоспу, без узгодження планів санітарно-оздоровчих заходів на 2004 рік з Республіканським комітетом АР Крим з екології та природних ресурсів (порушуючи вимоги ст. 26 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» [13]), працівники цього держлісгоспу здійснили санітарні вибіркові порубки на території заказника «Зелене

кільце». За вищезазначений період вони зрубали 110 дерев, заподіявши шкоду на суму 6 928 грн. 50 коп., що оцінили як істотну шкоду [14].

Даний приклад якраз ілюструє ситуацію, коли дії службових осіб (зокрема, директора держлісгоспу, який розпорядився видати лісорубний квиток для проведення санітарних вибіркового порубок без узгодження з органами охорони довкілля, тобто порушуючи встановлений порядок) охоплюються об'єктивною стороною зловживання службовим становищем.

Далі слід зазначити таке: якщо виконавець знає завідомо і напевно, що він виконує злочинний наказ або розпорядження та усвідомлює це, то він підлягає кримінальній відповідальності (ч. 4 ст. 41 КК України). У цьому випадку матимемо співучасть у злочині з розподілом функцій, причому начальник виступає як організатор (ч. 3 ст. 27 КК України), а підлеглий – як виконавець (ч. 2 ст. 27 КК України). Той факт, що підлеглий є залежним від начальника, може бути врахований судом при призначенні покарання як обставина, що пом'якшує відповідальність (п. 6 ч. 1 ст. 66 КК України).

Якщо ж особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу або розпорядження, то за діяння, здійснене для виконання такого наказу або розпорядження, відповідальності підлягає тільки особа, яка віддала злочинний наказ або розпорядження (ч. 5 ст. 41 КК України). У цьому випадку особа – виконавець наказу виступає своєрідним знаряддям в руках того, хто видав злочинний наказ (так зване «опосередковане заподіяння»). Останній підлягає відповідальності як виконавець того навмисного злочину (наприклад, незаконної порубки лісу), здійснення якого пропонувалося в наказі та яке він зробив «руками» безвинного «виконавця» (ч. 2 ст. 27 КК України), тобто особи, що безпосередньо вирубала дерева і чагарники, які є предметом злочину, передбаченого ст. 246 КК України.

Уперше роз'яснення з приводу відповідальності за виконання злочинного розпорядження було подано в постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 3 червня 1977 року «О практике применения судами законодательства об охране природы» і відтворено в однойменній постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 7 липня 1983 року [15; 16]. Їхня сутність полягала от у чому: кримінальна відповідальність настає тоді, коли особа, виконуючи розпорядження, безпосередньо зробила дії, що посягають на природу, і при цьому усвідомлювала незаконний характер виданого розпорядження та не вжила залежних від неї заходів щодо запобігання заподіяній шкоді. Як справедливо відзначав Плешаков А. М., це роз'яснення, яке рекомендувало пов'язувати кримінальну відповідальність за виконання злочинного розпорядження з невжиттям особою заходів щодо запобігання результатам, що настали, виглядає алогічним. По-перше, вживання якихось заходів – це, ймовірно, за все, елемент діяльного каяття, або пом'якшувальна обставина, що не виключає визнання діяння злочинним. По-друге, не зовсім зрозуміло, як можна виконувати незаконне розпорядження, знаючи про це, і водночас докладати зусиль для його невиконання. Нарешті, по-третє, не ясно, які ж то мають бути заходи, що залежать від винного і запобігають тій шкоді, яку сам винний завдає. Якщо особа припинила виконувати злочинний наказ, то, за змістом роз'яснень Пленуму, кримінальна відповідальність не настає. Однак у такому разі йдеться вже не про виконання злочинного розпорядження, тобто немає підстав для застосування аналізованого кримінально-правового інституту [17, с. 146-147].

Говорячи про подібне врегулювання цього питання сьогодні, важливо відзначити, що ні постановою Пленуму Верховного Суду України № 1 від 26 січня 1990 року «Про практику роз-

гляду судами справ про відповідальність за порушення законодавства про охорону природи» (яка втратила чинність) [18], ні нині діюча постанова Пленуму Верховного Суду України №17 від 10 грудня 2004 року «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» [19] відповідно не містила й не містить якое роз'яснень щодо підстав залучення до кримінальної відповідальності за виконання злочинного розпорядження, результатом якого є здійснення злочинних дій стосовно об'єктів природи (в тому числі незаконної порубки лісу). Діяння, пов'язане з ризиком, як обставина, що виключає злочинність діяння, в теорії кримінального права аналізувалося досить давно [20]. При цьому різні автори по-різному називали ризик: припустимим, нормальним, господарським, правомірним професійним, припустимим науковим, виробничим тощо [2, с. 17; 20, с. 46; 21, с. 92; 22, с. 32].

Так, інститут виправданого професійного ризику стає предметом дослідження в кримінально-правовій науці з середини 50-х років. Одним з перших учених-криміналістів, який займався проблемою професійного ризику, був Грінберг М. С. – він опублікував низку статей, монографію та дисертацію з цієї проблематики [23; 24]. Грінберг М. С. визначав виробничо-господарський ризик як правомірне створення небезпеки задля досягнення суспільно корисного результату, якого не можна досягти неризикованими способами [20, с. 32].

У КК України 2001 року, як відомо, ризик описано як діяння, пов'язане з ризиком, оскільки законодавець вважає недостатнім розглядати, скажімо, тільки професійний, господарський або інший ризик. Дана позиція знайшла підтримку і в спеціальній літературі та мотивувалася тим, що зазначення, наприклад, лише професійного і господарського видів ризику тільки деталізує і необґрунтовано обмежує сферу припустимого виправданого ризикованого діяння [23, с. 22; 24, с. 15]; крім того, для визначення виправданості ризику необхідно зважати на зміст поведінки, а не на характеристики суб'єкта [25, с. 199]. Поняття ж «діяння, пов'язаного з ризиком» виглядає як найбільш удале позначення припустимого ризику і охоплює всі сфери людської діяльності. Його «виявлення» розв'язало тогочасні розбіжності щодо назви припустимого ризику (правомірний, господарський, професійний або виробничий тощо). Утім, сьогодні теорія і практика українського кримінального права дійшли остаточного висновку про доцільність закріплення в кримінальному законодавстві норми про діяння, пов'язаного з ризиком, серед обставин, що виключають злочинність діяння [26, с. 51]. Цей кримінально-правовий інститут увійшов до ст. 42 КК України 2001 року, а його теоретичне обґрунтування набуває нового й важливого звучання. Даний інститут є новелою в сучасному кримінальному законодавстві. Відзначимо, що пов'язане з ризиком діяння – про що йшлося вище – можливе в різних сферах людської діяльності, але відсоток імовірності виникнення ситуації ризику в конкретних обставинах буває різним [27, с. 10].

Наше завдання охоплює лише узагальнений розгляд основних понять, що містяться у ст. 42 КК України. Звертаючись до теми даного дослідження, ми вважаємо, що слід докладніше проаналізувати одну з умов, за якої ризик не визнається виправданим, – завідомою загрозою екологічної катастрофи.

Пропозицію щодо визначення ролі та місця власне екологічного ризику в діяльності з охорони природи вперше висловив Петров В. В. [28, с. 160]. Він казав, що екологічний ризик – це припустимість імовірності заподіяння шкоди довкіллю заради досягнення певного екологічного або господарського ефекту. Виправданий («нормальний») екологічний ризик, на його думку, має ґрунтуватися на пізнанні та правильному використанні законів розвитку при-

роди, при відсутності в перспективі необоротних наслідків (тобто заподіяння мінімальної шкоди довкіллю при реальній можливості відтворення природних ресурсів), домірності досягнутого результату вимушеним порушенням у стані природного середовища проживання [29, с. 93]. Ця концепція і надалі розвивалася у працях інших вчених-юристів.

Аналіз умов, за яких екологічний ризик може вважатися виправданим, сприятиме всебічному розкриттю проблеми. По-перше, ризик, відповідно до положень чинного законодавства, вважається виправданим тільки в тих випадках, коли внаслідок ужитих заходів, пов'язаних з ризиком, може бути досягнута суспільно корисна мета. Під такою метою можна допустити як досягнення користі або результату, так і запобігання істотній шкоді. Існує думка, що під цим треба розуміти «збереження та збільшення будь-яких загальнолюдських цінностей як для всього суспільства, так і для окремих груп» [30, с. 109].

Наявність у кримінальному законодавстві настільки невизначеного поняття, як «суспільно корисна мета», на наш погляд, не може не породжувати труднощів у діяльності правоохоронних органів. Та й показники (нормальне екологічне середовище тощо), які складають даний термін, свідчать про його невизначено-об'ємний зміст.

По-друге, ризик вважається виправданим, якщо поставлена суспільно корисна мета не могла бути досягнута ніякими іншими діями, крім ризикованих. У принципі, це положення не викликає заперечень, бо на ньому базується визнання будь-якого виду ризику виправданим («нормальним», «прийнятним» тощо). Цю умову можна розглядати як фактичну підставу діяння, пов'язаного з ризиком. У якості ж правової підстави цієї обставини, що виключає злочинність діяння, поряд із загрозливою небезпекою правоохоронюваним благам виокремлюється, наприклад, можливість посилення охорони довкілля тощо [29, с. 7].

По-третє, ризик виправданий, якщо суб'єкт, що допустив його, вжив заходи, достатні для запобігання шкоди правоохоронюваним інтересам. Іншими словами, після ретельного аналізу всіх обставин особа мусить обґрунтовано розраховувати, що можлива шкода менш імовірна або істотно менша, ніж передбачувана користь від ризикованих дій. Причому на суб'єктів ризику не накладається ніяких зобов'язань щодо компенсації шкоди в довкіллі.

Утім, може трапитися так, що особа своїми діями завдасть значено більшу, ніж передбачалося, шкоду. Ми вважаємо, що тут цілком імовірна теоретична розробка ідеї (а також її відображення в кримінальному законодавстві) про кримінальну відповідальність за перевищення меж виправданого (в тому числі екологічного) ризику. Відповідальність у цій ситуації має наставати за нормами Особливої частини КК України (наприклад, як у нашому випадку, за ст. 246 КК України). У своєму дисертаційному дослідженні Ющик Є. пропонує перевищенням меж діяння, пов'язаного з ризиком, визнавати необережне заподіяння шкоди в умовах досягнення суспільно корисної мети, коли особа не використала всіх можливих засобів для запобігання шкоді, які в даній ситуації об'єктивно були здатні попередити настання негативних наслідків [26, с. 181].

Безсумнівний інтерес для нашого аналізу має ще один аспект оцінки ризику як виправданого – це ті умови, за яких він ніколи не може бути визнаний таким. Отже, ризик не визнається виправданим, якщо він свідомо сполучений із загрозою для життя людей, іншими надзвичайними подіями, а також із завідомою загрозою екологічної катастрофи. Проаналізуємо сутність терміна «екологічна катастрофа», ґрунтуючись на правовій літературі, за браком йо-

го широкого поняття як у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» [31], так і в постатейному коментарі до КК України [26, с. 177].

Екологічна катастрофа – це кінцевий результат, що, як правило, є наслідком кількарізних проміжних господарських акцій, вчинених під виглядом виправданого ризику [29, с. 94]. За змістом слова, катастрофа – це подія з нещасними, трагічними наслідками [32, с. 264]. Екологічна катастрофа, таким чином, може розглядатися як подія, пов'язана не тільки із сьогочасними трагічними наслідками, але і з імовірними негативними змінами середовища проживання надалі, які можуть зашкодити життю і здоров'ю людей як нинішнього, так і майбутнього покоління. Інакше кажучи, під екологічною катастрофою розуміють порушення екологічних правил безпеки, які заподіюють значну шкоду (в усіх її варіаціях та зв'язку з більшими втратами економічного характеру) здоров'ю населення та довкіллю [33, с. 97–99].

Завідомість загрози такої екологічної катастрофи припускає достовірну та очевидну для винної особи ймовірність того, що своїми ризикованими діями вона може заподіяти непоправну екологічну шкоду середовищу проживання; причому особа має усвідомлювати саме ймовірність такої екологічної катастрофи. Це важлива передумова для оцінки того, чи є дії виправдано або не виправдано ризикованими.

Якщо особа орієнтується на свідоме заподіяння шкоди довкіллю (а не на завідоме нарання його на небезпеку), ризик у тому чи іншому вигляді зовсім відсутній. Такі дії, що призвели до настання кримінально каранних екологічних наслідків шляхом порушення правил з галузі природокористування, мають кваліфікуватися як екологічні злочини, передбачені в розділі VIII «Злочини проти довкілля» [26, с. 177] і можуть виражатися, наприклад, у знищенні (в нашому випадку – шляхом незаконної порубки лісу, ст. 246 цього розділу) природних компонентів та інших злочинних діянь. Слід додати таке: по-перше, говорячи про шкоду довкіллю при обгрунтованому ризикові для досягнення суспільно корисної мети, то ніяка мета не виправдує ризик, при якому завідома загроза екологічної катастрофи; тож такий ризик, скоріше за все, не можна визнавати обгрунтованим.

По-друге, саме словосполучення «завідома сполученість із загрозою екологічної катастрофи» є досить двозначним. Виходить, що можливість настання небажаних наслідків така велика, а особа настільки ясно це усвідомлює, що про ризик як такий вже навіть не йдеться. А дії особи, по суті, є початком посягання на ті чи інші елементи довкілля (наприклад, лісові ресурси). Отже, зазначення цієї обставини в кримінально-правовій нормі, що регламентує ризик, може, на наш погляд, розглядатися як зайве.

Подібну позицію підтвердили дослідники даної обставини, що виключає злочинність діяння. Так, Ющик Є. запропонувала змінити редакцію ч. 3 ст. 42 КК України, а саме, вилучити з неї наступне положення: «Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій» і замінити його на «невиправданість і необгрунтованість ризику в разі настання тяжких наслідків» (тобто усунути згадування «завідомості»). Свою позицію авторка пропозиції мотивувала, головне, тим, що «завідомість загрози вступає в протиріччя з вимогою вживання достатніх заходів для запобігання шкоди і розрахунку особи на ненастання даної шкоди» [26, с. 176].

З огляду на вищенаведене, виправданим слід визнавати ризик, якщо поставлена мета не могла бути досягнута ніякими іншими діями, не пов'язаними з ризиком, відсутня ймовірність

настання необоротних наслідків для довкілля, причому особа, яка допустила ризик, обґрунтовано вважала, що вжила достатніх заходів для запобігання шкоди екологічним інтересам.

Проведене дослідження підтвердило, що такі кримінально-правові інститути, як крайня необхідність, виконання наказу або розпорядження, пов'язане з ризиком діяння, дійсно можуть розглядатися як обставини, що виключають – при зазначених умовах – злочинність незаконної порубки лісу. А той факт, що до КК України 2001 року вперше ввели такі з вищезгаданих інститутів, як виправданий ризик і виконання наказу або розпорядження, ще більше (порівняно зі старим кримінальним законодавством) звужує межі кримінальної відповідальності особи за незаконну порубку лісу, надаючи їй додаткові гарантії особистої свободи.

#### Перелік літератури

1. Таганцев Н. С. Русское уголовное право: часть общая / Н. С. Таганцев. – СПб., 1902. – Т. 1. – XXXV. – 380 с.
2. Слуцкий И. И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / И. И. Слуцкий. – Л.: Изд-во ЛГУ 1956. – 118 с.
3. Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния / В. А. Владимиров, Ю. И. Ляпунов. – М., 1970. – 112 с.
4. Козак В. Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости / В. Н. Козак. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1981. – 154 с.
5. Диденко В. П. Правомерность причинения вреда преступнику при задержании / В. П. Диденко. – К.: КВШ МВД СССР, 1984. – 72 с.
6. Баулин Ю. В. Право граждан на задержание преступника / Ю. В. Баулин. – Х.: Вища школа, 1986. – 156 с.
7. Побегайло Э. Ф., Ревин В. П. Необходимая оборона и задержание преступника в деятельности органов внутренних дел: [учеб. пособие] / Э. Ф. Побегайло, В. П. Ревин. – М.: Академия МВД СССР, 1987. – 53 с.
8. Баулин Ю. В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю. В. Баулин. – Х.: Изд-во «Основа», 1991. – 360 с.
9. Курс советского уголовного права. Часть общая. – М.: Наука, 1970. – . – – Т. 2. – 516 с.
10. Бьогриць-Котляревский Л. С. Очерки курса русского уголовного права. Общая и особенная часть: Лекции / Бьогриць-Котляревский Л. С. – К., Х.: Южно-Русское книгоизд-во Ф. А. Югансона, 1896. – 671 с.
11. Дячук С. І. Юридична природа виконання наказу, кримінально-правова оцінка діяння особи, що віддала чи виконала протиправний наказ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С. І. Дячук. – К., 2000. – 248 с.
12. Российское уголовное право. Общая часть: [учебник]. – М.: Изд-во «Спарк», 1997. – 454 с.
13. О природно-заповедном фонде Украины: Закон Украины від 14.03.1992 // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 34. – Ст. 502.
14. Уголовное дело № 10554160018 (возбуждено Керченской межрайонной природоохранной прокуратурой 25.03.2005 г.) / Архив прокуратуры АР Крым.
15. Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О практике применения судами законодательства об охране природы» от 3 июня 1977 г. // Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1977. – № 4. – С. 2-11.
16. Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О практике применения судами законодательства об охране природы» от 7 июля 1983 г. (с изменениями и дополнениями) // Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1983. – № 4. – С. 15-26.
17. Плешаков А. М. Уголовно-правовая борьба с экологическими преступлениями: (теоретический и прикладной аспект): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / А. М. Плешаков. – М., 1994. – 339 с.
18. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – Х.: Одиссей, 2001. – 462 с.
19. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 17 від 10 грудня 2004 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2005. – № 1. – С. 9-12.
20. Гринберг М. С. Проблемы производственного риска в уголовном праве / М. С. Гринберг. – М.: Госгориздат, 1963. – 125 с.
21. Шаргородский М. Д. Научный прогресс и уголовное право / М. Д. Шаргородский // Советское государство и право. – 1969. – № 12. – С. 87-95.
22. Ляпунов Ю. Реформа уголовного законодательства и пробелы права / Ю. Ляпунов // Советская юстиция. –

1989. – № 3. – С. 31-32.
23. Бронина А. Б., Крассов О. И. Работникам леса / А. Б. Бронина, О. И. Крассов. – М. : Наука, 1990. – 384 с.
24. Мельникова В. О профессиональном и хозяйственном риске / В. О. Мельникова // Советская юстиция. – 1989. – № 22. – С. 22-23.
25. Келина С. Профессиональный риск как обстоятельство, исключющее преступность деяния / С. Келина // Советская юстиция. – 1988. – № 22. – С. 14-15.
26. Ситковская О. Д. Психология уголовной ответственности / О. Д. Ситковская. – М. : НОРМА, 1998. – 285 с.
27. Ющик О. Кримінально-правове регулювання діяння, пов'язаного з ризиком, за законодавством України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. Ющик. – Одеса, 2004. – 220 с.
28. Ющик О. Кримінально-правове регулювання діяння, пов'язаного з ризиком, за законодавством України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О. Ющик. – Одеса, 2004. – 19 с.
29. Петров В. В. Экология и право / В. В. Петров. – М. : Юридическая литература, 1981. – 224 с.
30. Петров В. В. Экологические преступления: понятие и составы / В. В. Петров // Государство и право. – 1993. – № 8. – С. 88-99.
31. Самороков В. И. Риск в уголовном праве / В. И. Самороков // Государство и право. – 1993. – № 5. – С. 103-112.
32. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 26.06.1991 р. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1991. – № 41. – Ст. 547.
33. Ожегов С. И. Словарь русского языка / С. И. Ожегов. – М. : ГИИНС, 1961. – 900 с.
34. Шарипкулова А. Ф. Экологический обоснованный риск как обстоятельство, исключющее уголовную ответственность / А. Ф. Шарипкулова. // Новое уголовное законодательство и обеспечение безопасности и прав личности: [материалы научно-практической конференции]. – Уфа: УЮИ МВД РФ, 1997. – С. 95-99.

**Скворцова О. В. Обстоятельства, исключющие преступность незаконной порубки леса / О. В. Скворцова** // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 287-295.

В статье анализируются крайняя необходимость, исполнение приказа или распоряжения, а также деяние, связанное с риском (или оправданный экологический риск), как обстоятельства, исключющие преступность незаконной порубки леса. Сформулированы их признаки. Обозначается влияние данных обстоятельств на определение рамок уголовной ответственности за незаконную порубку леса.

**Ключевые слова:** крайняя необходимость, исполнение приказа или распоряжения, оправданный экологический риск, условия правомерности рубки леса.

**Skvortcova O. The circumstances excluding criminality of illegal felling of wood / O. Skvortcova** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61). № 2. 2009. – P. 287-295.

In the article, extreme necessity, execution of order or instruction, and the act connected with risk (or justified ecological risk) are analyzed as the circumstances excluding criminal nature of illegal felling of timber. Their attributes are formulated. Influence of the given circumstances on assessment of limits of the criminal liability for illegal felling of timber is designated.

**Keywords:** extreme necessity, execution of order or instruction, justified ecological risk, terms of legitimacy of felling of timber.

*Надійшла до редакції 30.09.2009 р.*

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.982.33

### ГЕОІНФОРМАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ. ЇХ МІСЦЕ В ІНФОРМАЦІЙНО- ДОВІДКОВОМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

**Бірюков В. В.**

*Луганський державний університет внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка,  
Луганськ, Україна*

В статті проаналізовано сутність та зміст геоінформаційних систем, напрямки їх використання в діяльності ОВС. Надано авторське визначення поняття геоінформаційних систем ОВС.

**Ключові слова:** геоінформаційні технології, інформаційно-технічне забезпечення, розслідування злочинів.

Останніми роками завдяки стрімкому розвитку та вдосконаленню програмно-технічних можливостей робота з інформацією досягла такого рівня, який ще десять-п'ятнадцять років тому важко було навіть уявити. Різноманіття завдань що вирішуються з використанням інформаційних систем, ініціювало появу різнотипних систем. Відповідно, вони відрізняються між собою принципами побудови, правилами зберігання, поєднання і представлення інформації у вигляді, найбільш зручному для споживача. Необхідність отримання реального уявлення про просторове розміщення окремих об'єктів, від яких залежить оперативна обстановка, з використанням карт чи планів ініціювало появу геоінформаційних систем. Автори посібника «Інформаційні технології в оперативно-службовій діяльності органів внутрішніх справ» визначають їх створення як ключовий напрямок розвитку технологій роботи з інформацією і говорять – «створення корпоративної геоінформаційної системи (електронної карти), яка на новому рівні дозволить вирішати наступні завдання: створення централізованої системи пошуку мобільного об'єкта і супровід його траєкторії руху за електронною картою; графічне представлення розстановки сил та засобів на території, що надасть можливість скорочення часу прибуття на місце події працівників міліції» [3, с. 79-84].

Зручність наочного сприйняття просторового розміщення об'єктів на визначеній території з використанням карти і раніше, в «докомп'ютерну» епоху, ініціювала таке поєднання. Історичними попередниками геоінформаційних систем в органах внутрішніх справ можна вважати карти міст, районів на яких в чергових частинах та штабних підрозділах за допомогою умовних фігур в ручному режимі відображались місця скоєння злочинів, знаходження нарядів міліції та ін. Але повноцінно реалізація цієї мети стала можливою завдяки залученню для обробки інформації комп'ютерної техніки та телекомунікаційних мереж. Комп'ютерні технології та мережі сучасного зв'язку надали умови щодо постійного відстеження, у реальному часі місць знаходження певних об'єктів на електронних зображеннях карт з різно-



манітних пристроїв вводу, а поєднання карт з базами даних інформації про певні об'єкти склало реальні умови оцінки оперативної обстановки в місті, районі, в окремій дільниці та ін. Вехов В. Б. називає такі системи автоматизованими навігаційно-моніторинговими і говорить, що вони дозволяють – «визначати місцезонаження об'єктів які охороняються, або тих що контролюються (транспортних засобів, осіб, тварин, вантажу) шляхом їх статичного чи динамічного відображення на електронній карті місцевості (на дисплеї мобільного чи стаціонарного терміналу)» [1, с. 340].

Спробуємо визначитись, що ж являють собою геоінформаційні системи взагалі, в чому полягає основа їх побудови та можливості вдосконалення роботи з інформацією. В Законі «Про Національну програму інформатизації» говориться: «Геоінформаційні системи – сучасні комп'ютерні технології, що дають можливість поєднати модельне зображення території (електронне відображення карт, схем, космо-, аерозображень земної поверхні) з інформацією табличного типу (різноманітні статистичні дані, списки, економічні показники тощо)» [5]. Наврядчи таке визначення можна вважати досконалим. Не будемо детально зупинятись на аналізі його змісту, але помітимо, що коли мова йде про інформаційну систему доцільно визначати її саме як систему з окресленням складових і вже потім можна додати засоби та технології обробки інформації, що складає її бази даних. Гвоздева В. О. та Лаврентьева І. Ю. вважаються, що «геоінформаційні системи – системи, в яких всі данні про об'єкти прив'язані до загальної електронної топографічної основи. Ці системи призначені для використання в тих предметних галузях, в яких структура об'єктів і процесів, мають просторово-географічну прив'язку» [2, с. 19]. Без перебільшення можна сказати, що наведене визначення є більш зрозумілим.

Геоінформаційні системи являють собою складні інформаційні системи які створюються завдяки інтеграції масивів звичайної (частіше фактографічної) інформації стосовно об'єктів обліку, з масивами географічної (топографічних карт, планів та ін.). «Головна відмінність ГІС – зв'язок між геометрією картографічної інформації та атрибутивними даними у табличній формі. Цей зв'язок дає можливість переходити від одного подання даних до іншого або сполучати їх» [4, с. 305] – пише Денісова О. О. Таке поєднання баз даних складає умови для отримання уявлення стосовно просторового розміщення за визначеними координатами (географічними чи адресними) об'єктів обліку, що в свою чергу активно впливає на аналіз та синтез облікової інформації, стимулює прийняття виважених рішень. Не викликає сумніву, що без застосування ГІС узагальнення і повноцінний аналіз атрибутивної інформації стосовно об'єктів інформаційних систем за їх просторовим розташуванням є достатньо складним, це в свою чергу впливає на обґрунтування та ухвалення оптимальних рішень. Головною перевагою, що надають ГІС є можливість візуалізації інформації, що міститься в традиційних базах даних з прив'язкою до електронних зображень карт, з метою їх географічного (просторового) аналізу. Саме за допомогою ГІС можна отримати наочне уявлення про ці дані. «Навіть найпростіші електронні карти підвищують достовірність інформації про підвідомчу територію за рахунок прив'язки до картографічної бази даних і наочного її відображення. Це дає можли-

вість полегшити аналіз інформації про правопорушення, оперативно прийняти рішення щодо вживання заходів з урахуванням особливостей території, оптимізувати сили і засоби, проконтролювати рух мобільних об'єктів, спрямувати патрулі тощо» [4, с. 305].

Принципово, поєднання інформації баз даних про об'єкти з певними картами відбувається за рахунок визначених їх географічних чи адресних координат. Ці координати обов'язково повинні бути представленими у якості реквізитів в записах баз даних конкретних об'єктів обліку. Ними можуть бути місця проживання, народження, роботи, відбування покарання, місця скоєння злочинів, а також сама різна інша інформація стосовно будь-яких об'єктів обліку, що має просторове вираження. Таким чином наявність бази даних картографічної інформації (електронних копій топографічних карт, планів та ін.) і наявність відповідних реквізитів (полів) в записах баз даних що містять інформацію стосовно будь-яких об'єктів обліку складає умови щодо інтеграції їх в геоінформаційні системи. Геоінформаційні системи базуються на використанні інформації про об'єкти обліку звичайних (сьогодні фактографічних, в перспективі і документальних) систем, а також документальних (карти та плани є різновидами документів що складаються на основі пізнання певної місцевості), в яких географічна інформація стосовно території до якої прив'язуються об'єкти вище означених систем, представлена у вигляді електронних зображень топографічних карт, планів та ін. документів. Вони можуть бути представленими як растровими так і векторними зображеннями, але ці зображення повинні бути структурованими за визначеною системою координат. Вдалим рішенням є використання електронних копій топографічних карт різного масштабу, планів міст, селищ, земель та інших територій створених спеціальними картографічними установами, зокрема «Укргеодезкартографією». Як правило таку базу даних складають картографічні зображення, що охоплюють певну територію яка обслуговується відповідним органом ОВС. Слід зазначити, що картографічна база даних може бути інтегрованою з будь-якою іншою базою даних інформаційної системи, данні якої доцільно представляти наочно з прив'язкою до якоїсь місцевості, що змодельована на карті. Денісова О. О. приводить перелік завдань що вирішуються органами внутрішніх справ з використанням геоінформаційних систем (з урахуванням сучасного стану розвитку ГІС в системі МВС, точніше буде сказати – можуть бути вирішеними – *Авт.*): візуалізація географічних аспектів подій; аналіз криміногенної ситуації; визначення «гарячих точок» – осередків з великою концентрацією злочинів; визначення шаблонів поведінки серійних злочинців [4, с. 305-307].

Спираючись на розглянуте, спробуємо сформулювати поняття геоінформаційних систем МВС. На нашу думку, Геоінформаційні системи МВС – це складні інформаційні системи, що створюються завдяки інтеграції баз даних звичайних інформаційних систем, які функціонують в підрозділах МВС на визначеному рівні з базами даних відповідної картографічної інформації, з метою представлення інформації про певні об'єкти наочно в просторовому їх розташуванні на картах чи планах.

Інформаційну основу стосовно об'єктів ГІС складає інформація звичайних інформаційних систем, що функціонують в підрозділах МВС на визначеному рівні,

відповідно і основу картографічної бази даних складають електронні карти та плани певної території. Ці системи також можна класифікувати на місцеві, регіональні та центральні. При чому вони можуть бути як поєднаними в мережу на якомусь рівні, так і представленими у локальному вигляді, навіть в одному локальному програмно-апаратному комплексі.

Використання ГІС складає умови для вирішення питань в двох принципово протилежних напрямках. Першими є питання типу – які об'єкти знаходяться в певному місці (у визначеній на карті території)? В залежності від запиту можна отримати інформацію стосовно людей, раніше судимих що мешкають на указаній території, потерпілих та без вісті зниклих місцем перебування яких була та територія, про злочини що були скоєні в її межах, про наявність та якість оперативного перекриття, а також саму найрізноманітнішу інформацію з інтегрованих у ГІС інформаційних систем. Другим – де знаходяться певні об'єкти? Такі питання виникають коли необхідно визначитись з просторовим розміщенням певних об'єктів, що взяті на облік. Відповідь відображається візуально у вигляді символу, що означає об'єкт у визначеному місці на карті. Говорячи про можливість використання геоінформаційних систем у боротьбі зі злочинністю Курін О. О. підкреслює, що «суттєве значення сучасні технології набувають в діяльності правоохоронних органів. Які особливо зацікавлені в достовірній інформації. Швидко отримана, така інформація дозволяє в короткі терміни встановити зв'язки між окремими учасниками злочину, отримати інформацію про місце розташування членів злочинної групи і приймати управлінські рішення в рамках оперативно-розшукових заходів та слідчих дій» [7, с. 137].

В цьому контексті не буде перебільшенням сказати що питанням присвяченим розгляду геоінформаційних систем, як і взагалі інформаційним системам та їх ролі в діяльності по розслідуванню злочинів на науковому рівні приділяється ще недостатньо уваги. Вехов В. Б. справедливо зазначає: «Уявляється, що ці напрямки використання комп'ютерних технологій у боротьбі зі злочинністю потребують додаткової науково-прикладного осмислення, у тому числі в рамках галузі криміналістичного вчення що нами розглядається» [1, с. 341]. Вирішення указаних питань на науковому рівні безпосередньо пов'язане з осмисленням та обґрунтуванням можливостей та напрямків залучення у боротьбу зі злочинністю нових досягнень теорії інформатики, математичного аналізу, комп'ютерних, телекомунікаційних і інших сучасних технологій.

Підводячи підсумки сказаному, зазначимо: геоінформаційні системи (ГІС) представляють складні інформаційні системи що поєднують в собі бази даних звичайних автоматизованих інформаційних систем з базами даних картографічної інформації; сьогодні ці системи являють резерв щодо вдосконалення роботи з розкриття злочинів та організації управлінської діяльності.

Ефективність використання можливостей ГІС в практичній діяльності по розслідуванню злочинів прямо залежить від їх приближення до безпосередніх споживачів інформації. Процеси формування таких систем, а також їх використання у практичній діяльності безпосередньо залежать від ступеню їх теоретичного осмислення на науковому рівні.

### Перелік літератури

1. Вехов В. Б. Основы криминалистического учения об исследовании и использовании компьютерной информации и средств ее обработки: [монография] / В. Б. Вехов. – Волгоград: ВА МВД России, 2008. – 404с.
2. Гвоздева В. А., Лаврентьева И. Ю. Основы построения автоматизированных систем / В. А. Гвоздева, И. Ю. Лаврентьева. – М. : ИД «ФОРУМ»: ИНФРА-М, 2007. – 320с.
3. Информационные технологии в оперативно-служебной деятельности органов внутренних дел Луганской области / Гуславский В. С., Задорожный Ю. А., Андреев М. В. и др. – Луганск: РИО ЛАВД, 2002. – 84 с.
4. / Денісова О. О. Інформаційні системи і технології в юридичній діяльності: [навч. посібник] / О. О. Денісова. –К. : КНЕУ, 2003. – 315 с.
5. Про Національну програму інформатизації: Закон України від 04.02.1998 // Відомості Верховної Ради. – 1998. – N 27-28. – Ст. 181.
6. Захаров В. П., Рудешко В. І. Проблеми інформаційного забезпечення правоохоронних структур: [навчально-практичний посібник] / В. П. Захаров, В. І. Рудешко. – Львів: ЛьвДУВС, 2007. – 372 с.
7. Курин А. А. Геоинформационные технологи в функционировании системы криминалистической регистрации / А. А. Курин // Информационное обеспечение правоохранительной деятельности: проблемы тенденции перспективы: сб. научн. ст. – Калининград: Калининградский ЮИ МВД России, 2007. – С. 136-142.

**Бірюков В. В. Геоинформационные технологии. Их место в информационно-справочном обеспечении расследования преступлений / В. В. Бірюков // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 296-300.**

В статье проанализированы сущность и содержание геоинформационных систем, направления их использования в деятельности ОВД. Дано авторское определение понятия геоинформационных систем ОВД.

**Ключевые слова:** геоинформационные технологи, информационно-техническое обеспечение; расследование преступлений

**Biriukov V. Geotechnologies. Their use in the information support of investigations of crimes / V. Biriukov // Scientific Notes of Tavriada National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 296-300.**

Essence and maintenance of the geographic information systems is analysed in the article, directions of their use in activity of militia. Author determination of concept of the geographic information systems of militia is given.

**Keywords:** geoinformation technologists, information-technical maintenance; investigation of crimes.

*Надійшла до редакції 27.10.2009 р.*

**УДК 343.985.7:343.575**

**ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ И МЕТОДИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ  
ТЕХНИКО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ (В АСПЕКТЕ  
РАСКРЫТИЯ И РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С  
НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ)**

***Бугаев К. В.***

***Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации,  
Омск, Россия***

Исследуется структура организационного и методического элементов технико-криминалистического обеспечения расследования преступлений (на примере расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств). Изучаются проблемы подбора кадров в правоохранительные органы и проблемы научно-методического обеспечения расследования преступлений.

**Ключевые слова:** технико-криминалистическое обеспечение; расследование преступлений; незаконный оборот наркотиков.

Одним из важных элементов усовершенствования организационно-методических основ раскрытия и расследования преступлений является технико-криминалистическое обеспечение (ТКО). Рассмотрим систему ТКО в контексте раскрытия и расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств.

Организационные основы изучаемой системы тесно связаны с вопросами раскрытия и расследования преступлений вообще. В частности, Михайлов В. А. считает, что «... при расследовании решаются не только процессуальные, криминалистические, оперативно-розыскные задачи, но и *организационно-управленческие* (курсив наш. – К.В.), поскольку организация деятельности ... и управление деятельностью ... обеспечивают эффективное раскрытие и расследование» [1, с. 6].

Представляется, что организационные основы следует рассматривать как в аспекте организации, т.е. государственного учреждения, так и в аспекте организованности действий – подготовки, упорядочивания деятельности. Таким образом, в организационных основах системы ТКО мы видим в качестве структурных составляющих два элемента – организационно-управленческий (организационно-кадровый, организационно-штатный), связанный с деятельностью организации (учреждения), и организационно-функциональный (организационно-технический), связанный с применением технико-криминалистических средств.

Волынский А. Ф. пишет: «Как и любая деятельность, ТКО предполагает соответствующую ее задачам и уровню развития криминалистической техники организацию» [2, с. 28], и далее поясняет, что данная деятельность осуществляется системой экспертно-криминалистических подразделений, судебно-экспертных учреждений, следственными и оперативно-розыскными аппаратами разных ведомств, су-

дебными органами. Названная система имеет вертикальную структуру [2, с. 28-29]. Скорченко П. Т., также выделяя вертикальную структуру организации ТКО, дает, по сути, «горизонтальное» деление данной вертикальной оси. А еще точнее – нескольких осей, т.к. технико-криминалистическим обеспечением, например в России, в занимаются несколько ведомств – МВД, Минюст, органы Безопасности, Федеральная служба по контролю за оборотом наркотиков и ряд других. Поэтому в Российской Федерации можно выделить три уровня такого обеспечения: 1) центральный, т.е. федеральный уровень; 2) республиканский (краевой, областной), т.е. территориальный уровень; 3) районный и городской, т.е., местный уровень [3, с. 41]. Таким образом, организационно-управленческий элемент организационных основ ТКО имеет вертикальную структуру с делением на уровни по территориальному принципу. Однако Волынский А. Ф. справедливо обращает внимание на то, что должное межведомственное взаимодействие организовано слабо [2, с. 29]. В самом деле, создается множество связей, которые трудно увидеть и учесть простому участнику технико-криминалистической работы. Актуален, поэтому, межведомственный анализ и координация системы технико-криминалистического обеспечения. Большое значение рассмотрению функций по технико-криминалистическому обеспечению раскрытия и расследования преступлений придавал Скорченко П. Т. [3, с. 44-47].

С учетом анализа указанных мнений нам представляется, что система организационных функций ТКО может выглядеть следующим образом (указанное предлагается как исходный принцип; для каждого уровня централизации можно выделить свои сегменты организационных функций):

1. Организационно-управленческое обеспечение включает вопросы: – подбора, подготовки и переподготовки кадров, квалификационно-аттестационные проблемы; – общий анализ и координация, изучение передового опыта; – нормотворчество; – управление – оперативное и долговременное в сфере ТКО; – научные исследования проблем ТКО; – вопросы идеологии (в исследуемом аспекте – идеологии борьбы с наркобизнесом), – межведомственного, а также межгосударственного взаимодействия, взаимодействия со средствами массовой информации, общественностью; – контроля и инспектирования; – распределения штатной численности; – прогнозирования, планирования и профилактики; – информационного обеспечения.

2. Организационно-функциональное обеспечение (проблемы технико-криминалистической оснащенности) решает вопросы: – приобретения технических средств; – анализа состояния использования и анализа необходимости в технических средствах; – разработки новых технических средств; – положенности и распределения технических средств; – обслуживания (хранения, ремонта) технических средств.

Данная структура организационных функций ТКО позволит создавать эффективные управленческие структуры с четким разделением функций между их звеньями, что даст возможность без излишнего дублирования проводить надлежащие управленческие решения, координировать усилия различных ведомств и руководить процессом технико-криминалистического обеспечения в целом.

Круг вопросов, относящихся к организационным основам ТКО, как видим, довольно широк. Например, имеется необходимость организационного обособления

специалистов-криминалистов от экспертов; недостаточна технико-криминалистическая подготовка студентов в вузах (заметим здесь, что криминалистическая подготовка важна не только для ведомственных, но и для гражданских вузов, которые готовят будущих судей, прокуроров, адвокатов, чья эффективная работа невозможна без знаний в области криминалистики); необходимо повышение эффективности ТКО и др. [2, с. 209-309].

Остановимся на тех вопросах, которые, на наш взгляд, имеют в организационном плане базовое значение. Это, прежде всего, кадровые проблемы, поскольку именно от профессионализма людей и их волевой нацеленности во многом зависят результаты раскрытия и расследования преступлений. Вопросы организационно-управленческого обеспечения кадров следует рассматривать применительно к решению таких основных проблем: 1) особенности, связанные с подбором кадров; 2) подготовка и переподготовка кадров.

Прежде всего, лицо, принимаемое в правоохранительные органы, помимо готовности к службе, должно быть морально-психологически подготовлено к специфической деятельности, в рассматриваемом нами контексте – к работе, связанной с наркотическими средствами. Не исключена, например, резко обвинительная направленность следователя или специалиста в результате перенесенной личной или семейной травмы, связанной с наркотиками, – например, априорно отрицательное отношение к личности человека, потребляющего наркотические средства – специалисты отмечают, что «содержание экспертных выводов находится в определенной зависимости от личности эксперта...» [4, с. 55]. Кроме того, возможна и профессиональная деформация лиц, занятых в сфере борьбы с незаконным оборотом наркотических средств. В связи с этим мы считаем, что необходимо психологическое тестирование на предмет профессиональной пригодности подобных лиц, причем проводиться оно должно периодически, например, не реже одного раза в год. Основа для данного тестирования, несомненно, есть [5, с. 42-43]. При подборе и тестировании лиц, принимаемых в правоохранительные органы, не исключено использование полиграфа (положительный эффект при этом имеет место в 87-96% случаев [6, с. 177]). Результаты полиграфологического анализа не могут приниматься однозначно, однако выводы такого тестирования могут быть положены в основу решения многих кадровых проблем.

Насущной на сегодняшний день в аспекте деятельности, связанной с оперированием с наркотиками, остается проблема подготовки кадров. Как показывают результаты проведенных исследований, необходима определенная подготовка сотрудника в области таких наук, как физика и химия. Проблема заключается в том, что вузы МВД специалистов с подобными знаниями не готовят. Россинская Е. Р. по данному поводу пишет: «В ряде высших учебных заведений МВД РФ попытались решить эту проблему путем обучения будущих экспертов... основам физико-химических методов исследования... однако, если слушатели не имеют базовых естественных и технических знаний, эта затея обречена» [7, с. 26].

В этой связи интересное предложение высказал Волынский В. А.: либо приглашать на работу в правоохранительные органы специалистов с соответствующим

образованием, давая им на краткосрочных (6-12 месяцев) курсах специальную юридическую подготовку, либо организовывать подобную подготовку на старших курсах гражданских неюридических вузов, комплектуя там специальные группы [8, с. 306-307]. Мы считаем, что в современных условиях контракт с МВД уже на 3-4 курсе будет для многих обучаемых весьма заманчивым предложением в плане будущей служебной карьеры.

Важным фактором успешной работы является и заинтересованность молодых сотрудников продолжать службу в правоохранительных органах. В этой связи весьма сложной остается проблема стимулирования кадров. Сотрудники, занятые в сфере борьбы с незаконным оборотом наркотических средств испытывают дополнительные трудности в связи с опасностью работы с наркотиками, прекурсорами, многие из которых ядовиты (например, ангидрид уксусной кислоты). Кроме того, имеется опасность инфицирования сотрудника опасными вирусами – ВИЧ, гепатит Б. Сотрудники правоохранительных органов, непосредственно задействованные в сфере борьбы с незаконным оборотом наркотиков, должны получать дополнительные средства стимулирования. Круг проблем в данной сфере, разумеется, шире, чем показано нами.

Проанализируем далее методические основы технико-криминалистического обеспечения. Замети, что выделение в качестве отдельного элемента ТКО научного обеспечения (как считает Скорченко П. Т. [2, с. 31]), не совсем корректно, поскольку наука является базовой категорией по отношению вообще ко всем структурным составляющим ТКО. Именно поэтому мы предлагаем выделять методические основы ТКО в отдельный элемент (несмотря на то, что некоторые авторы употребляют термин «организационно-методические» [9, с. 6]).

Разработка технико-криминалистических приемов в качестве алгоритмов действий – задача именно методическая, поэтому, основываясь на сказанном выше, определим методические основы ТКО, как совокупность научно разработанных приемов и рекомендаций по применению технико-криминалистических средств при раскрытии и расследовании преступлений. Как показывает анализ практики, в систему технико-криминалистического обеспечения должны входить:

1. Методики применения технико-криминалистических средств – приемы использования средств и научных положений криминалистической техники (технико-криминалистические приемы).

2. Методы технического использования технико-криминалистических средств – данный элемент методических основ включает в себя инструкции, правила эксплуатации конкретных технико-криминалистических средств.

3. Исследовательские методики. В аспекте исследования наркотических средств данные методики должны быть максимально «щадящими» по отношению к исследуемому материалу. Исследовательские методики имеют существенные особенности (объем применяемых специальных знаний, виды используемых технических средств), что и позволяет выделять их в особую группу.

Разделение методических основ на структурные элементы позволит успешно решать и организационно-управленческие задачи по созданию необходимых мето-



дик и обеспечению ими практических органов. Есть, разумеется, и иные проблемы методического обеспечения:

Так, в методическом плане возникает вопрос – должны ли методики предварительного исследования наркотических средств (и не только их) проходить внешнюю, вневедомственную экспертизу? Мы полагаем, что «внешнее рецензирование» подобных методик, например, специалистами соответствующих гражданских НИИ, вузов – было бы полезным с точки зрения повышения их качества, надежности и достоверности получаемых с их помощью данных.

Важны вопросы информационно-методического взаимодействия. Несомненна значимость создания компьютерных информационно-методических баз данных и подключения их к специальным компьютерным сетям. Проблемы методического обеспечения могут быть отчасти решены путем распространения методических материалов (с системой кодирования и декодирования информации). Для этой цели необходим паролированный доступ с рабочего места сотрудника к соответствующему информационному серверу к различным уровням методического обеспечения в зависимости от уровня допуска сотрудника.

Отдельной важной темой в методическом обеспечении мы считаем не полностью решенную на сегодняшний день проблему стандартизации (паспортизации) методик. Научные коллективы разных ведомств могут разрабатывать методики относительно одного и того же объекта, но различающиеся по структуре, предлагаемому к использованию техническим средствам (в связи с этим не исключена и различная оценка исследуемого материала). Примером являются «классические» химические методики исследования вещества и экспертные методики [10]. Последние направлены ещё и на уменьшение расходования исследуемого материала, имеют определенную последовательность, тогда как для «классических» химических методик принцип сохранения исследуемого материала играет второстепенную роль, не говоря уже о правовых проблемах.

Нельзя не отметить и проблему «обратной связи» практики и науки. Полагаем, что на информационных методических серверах соответствующих ведомств следует создавать «почтовые ящики» (возможно, анонимные) для предложений «с мест» относительно вопросов методического обеспечения. Наличие подобных возможностей позволит эффективно реагировать в методическом и организационном плане на соответствующие запросы практических органов и рядовых специалистов.

Таким образом, мы попытались показать современные проблемы и наметить некоторые пути решения организационных и методических основ технико-криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений, которые, как видим, сами имеют свою внутреннюю достаточно сложную структуру и проблематику.

#### Список литературы

1. Криминалистическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного раскрытия и расследования/ [под ред. Т. В. Аверьяновой, Р. С. Белкина]. – М. : Новый юрист, 1997. – 400 с.

2. Вольнский А. Ф. Концептуальные основы технико-криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений: дисс. в виде научного доклада... доктора юрид. наук: 12.00.09 / А. Ф. Вольнский. – М., 1999. – 28 с.
3. Скорченко П. Т. Криминалистика. Техничко-криминалистичеcкое обеспечение расследования преступлений: [учебное пособие] / П. Т. Скорченко. – М. : Былина, 1999. – 256 с.
4. Вермель И. Г. Проблемы изучения личности участников уголовного судопроизводства / И. Г. Вермель // Межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск: УрГУ, 1980. – С. 50-61.
5. Дулов А. В. Судебная психология / А. В. Дулов. – Минск: Выш.школа, 1970. – 435 с.
6. Следственные действия. Криминалистические рекомендации. Типовые образцы документов / Протасевич А. А., Образцов В. А., Богомолова С. Н. и др. / [под ред. В. А. Образцова] – М. : Юристь, 1999. – 501 с.
7. Россинская Е. Р. Совершенствование подготовки кадров как одно из основных условий повышения эффективности использования научно-технических средств в раскрытии и расследовании преступлений / Е. Р. Россинская // Проблемы технико-криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений: [материалы науч.-практ. конф]. – М., 1994. – С. 20-31.
8. Вольнский В. А. Криминалистическая техника: наука – техника – общество – человек / В. А. Вольнский. – М. : Юнити, Закон и право, 2000. – 311 с.
9. Хрусталеv В. Н. Особенности технико-криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений, совершенных организованными группами / В. Н. Хрусталеv. // Вопросы технико-криминалистического обеспечения раскрытия и расследования преступлений: [сб. науч. ст.] / [под науч. ред. Хрусталева В. Н.]. – Саратов: СВШ МВД РФ, 1996. – С.1-8.
10. Определение вида наркотических средств, получаемых из конопли и мака: методические рекомендации / Сорокин В. И., Савенко В. Г., Семкин Е. П. и др. / [под ред. Э. А. Бабаяна]. – М. : ЭКЦ МВД России, Российский федеральный центр судебных экспертиз МЮ России, 1995. – 345 с.

**Бугаєв К. В. Організаційні і методичні основи техніко-криміналістичного забезпечення (в аспекті розкриття і розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків) / К. В. Бугаєв // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 301-306.**

Автор досліджує структуру організаційного і методичного елементів техніко-криміналістичного забезпечення злочинів (на прикладі розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів). Досліджуються проблеми підбору кадрів до правоохоронних органів і проблеми науково-методичного розслідування злочинів.

**Ключові слова:** техніко-криміналістичне забезпечення, розслідування злочинів, незаконний обіг наркотиків.

**Bugayev K. Organizational and methodical bases of the the technical criminalistics maintenance (on an example of investigation of the crimes connected with illegal circulation of narcotics) / K. Bugayev // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 301-306.**

The author researches structure of an organizational element and a methodical element of scientific maintenance of investigation of crimes (on an example of investigation of the crimes connected with illegal circulation of narcotics). The author also researches problems of selection of employees in police and problems of methodical maintenance of investigation of crimes.

**Keywords:** the technical criminalistics maintenance; investigation of crimes; a drug trafficking.

*Поступила в редакцію 21.11.2009 р.*

**УДК 303.687:343.98**

## **ПРОБЛЕМЫ ИНСТРУМЕНТАЛЬНОЙ ДЕТЕКЦИИ ВЕРБАЛЬНОЙ ИНФОРМАЦИИ В СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЕ**

**Салтеевский М. В.**

*Харьковский национальный университет внутренних дел, Харьков, Украина*

В статье рассмотрены методы инструментально-контактной и бесконтактно-технической детекции следов памяти человека, возможности применения современных научных открытий в расследовании преступлений, проблемы, возникающие на пути внедрения новых технико-криминалистических методов в практику борьбы с преступностью.

**Ключевые слова:** след памяти, доказательство, вербальная доказательная информация.

Собирание доказательств, их закрепление, оценка и представление на досудебном и судебном следствии всегда были проблемными темами и до настоящего времени являются дискуссионными. Прежде всего, нужно понимать, что существуют личностные и вещественные источники доказательственной информации. Работа следователя с вещественными источниками наиболее разработана в криминалистике и судебной экспертизе, поэтому проблема фиксации и детекции информации, содержащейся в вещах, ограничена одним требованием: не навреди, т.е. сохрани внешний вид и внутренние свойства материального источника.

Личностные источники – это люди, участники уголовного процесса, оказавшиеся на месте происшествия, воспринимавшие и отобразившие событие в своей памяти. Получение сведений о таких отображениях действительности всегда оставалось загадкой и создавало массу проблем для субъекта расследования.

Задачей данной статьи является исследование современного состояния данного направления собирания доказательственной информации техническими средствами, а также анализ возможности применения некоторых достижений современной науки и выявление проблем, возникающих в этой сфере на пути внедрения новых технико-криминалистических методов.

Детекция вербальной информации зависит от свободного волеизъявления человека. Последний отображает объективную реальность в двух формах: идеально (духовно) как существо, наделенное мышлением и общественным сознанием, и материально как физическое тело, имеющее материальную биологическую сущность. Следовательно, идеальные отображения – суть мысленные образы, следы памяти, возникающие вследствие восприятия органами чувств объектов материального мира, либо плод умственной интеллектуальной деятельности. Отсюда, субъективный образ отображает реально либо виртуально существующий объект, являющийся результатом интеллектуальной деятельности или фактом фантазии заблуждающегося либо психически больного человека. Еще древнегреческие врачи Гиппократ и Эрастрат знали, «что органом психики является мозг, а душу человека толковали как вещественную частицу космоса» [1, с. 74].

Материалистическое толкование духовного просматривается у Ломоносова М. В., Сквороды Г. С., а позже у Сеченова И. И. в его учении «о рефлекторной природе психики», а также в трудах Павлова И. П. об условных рефлексах и психофизиологии высшей нервной деятельности. В конце XIX – начале XX столетия психологические исследования духовного стали приобретать практическое значение для раскрытия психологического резерва в целях повышения трудовой и интеллектуальной деятельности человека (Бехтеревым В. М. в Казани была открыта экспериментально-психологическая лаборатория. Одновременно в этом же 1885 г. такая же лаборатория была создана при Харьковском университете. В Одессе лабораторию возглавил Лонге Н., а в Киеве – Чалпанов Г.; Корсаков С. – в Москве; Сикорский А. в Киеве организовал первый в мире институт детской психологии, а научную программу разработал Мечников И. И. [7, с. 74]). Именно в это время появился термин «след памяти» в работах ученых-экспериментаторов Лурия А. Р. [2, с. 53], Бехтеревой Н. П. [3, с. 165]. В криминалистический оборот он был введен в 1978 г. [4, с. 99]. Уже сегодня имеются объективные технические возможности детекции информации, хранящейся в памяти субъектов, путем вербального общения с использованием технических средств измерения речевых параметров субъекта, его идеомоторных движений на предъявляемые эмоциогенные раздражители. Практика избрала два направления решения этой проблемы: а) инструментально-контактная детекция – на основе добровольного свободного волеизъявления субъекта и б) бесконтактно-техническая детекция – осуществляемая оперативно (гласно и негласно) с соблюдением законных прав и интересов гражданина.

*Инструментально-контактная детекция* и первые ее технологии возникли после получения патента на изобретение полиграфа еще Клейном К. в 1928 г. [5, с. 57]. Полиграф был простейшим электромеханическим устройством, напоминающим медицинский сфигмограф либо кардиограф. Датчиками служили резиновые трубки и электрические контактные провода, что действительно производило на испытуемого устрашающее воздействие, вызывало страх электрошока, ожога и т.п. Испытуемые при таком воздействии иногда «признавались» в содеянном. Именно тогда, когда эта информация попала в СМИ, полиграф с подачи журналистов стали называть «разоблачителем лжи» (lie detector), который никого не разоблачал, а лишь обеспечивал оператора объективной количественной, но неопределенной информацией. Последнюю оператор оценивал в соответствии со своей целью – изобличения испытуемого, забывая, что неопределенные знания не могут служить логическим основанием для принятия категорического суждения, которое всегда будет лишь вероятным. Примерно в это же время украинец Цурковский Я. И., директор лаборатории психотехнических исследований в г. Катовице (Польша), изобрел контролограф – измерительный прибор для измерения и коррекции психического контроля деятельности человека. С помощью этого прибора Цурковский Я. И. получал психофизиологическую характеристику человека в проекции на профессиональную надежность [6, с. 12]. В 30-е годы прошлого столетия во Львове он создал передвижную научно-практическую лабораторию профессиональной диагностики и реабилитации водителей, обслуживающую автотранспортные предприятия, учебную практику, уча-

щихся спортивных школ и космонавтику. Такой прибор полезен для прогнозирования и адаптации лидеров и коррекций поведения людей, оказавшихся в ситуациях, связанных с профессиональным риском [6, с. 12]. Однако показания таких измерительных приборов вообще представляют лишь количественную вероятностную характеристику события, явления, наступление которого опосредовано многими естественными факторами и, главным образом, человеческим фактором.

По нашему мнению, такие результаты количественных вероятностных показателей измерительной техники должны оцениваться коллективно комиссией экспертов лабораторий либо лицом, непосредственно принимающим процессуальное решение и несущим ответственность за свои действия (начальником отдела кадров организации, предпринимателем, менеджером, при расследовании преступления – следователем, судом, прокурором, начальником органа дознания). Не зря современный полиграф Варламова В. А. предназначен не столько для определения лжи, сколько для глубокой кадровой проверки [7]. Однако осуществление такого контактного полиграфического тестирования требует серьезных подготовительных работ на государственном уровне: подготовки специалистов, использующих различные методики; приобретения техники и организации нескольких кустовых полиграфических лабораторий при высших учебных заведениях МВД Украины, обязательной подготовки законодательной базы [8].

*Бесконтактно-техническая детекция* представляет новое направление, разработанное коллективом ученых Киевского национального университета внутренних дел [9]. Консультантами работы были ученые КПИ профессор Кули В. И. и доцент Мохнев С. П.. Для осуществления идеи на кафедре криминалистики было сконструировано и изготовлено автоматизированное рабочее место эксперта-фоноскописта [10, с. 221], с помощью которого произведено свыше 500 судебных фоноскопических экспертиз по сложным уголовным делам прокуратуры, СБУ, МВД. Предложенная методика идентификации человека по спектральным переходам его звуковой речи получила признание, и длительное время использовалась в научно-исследовательских институтах судебных экспертиз Украины, Грузии и России. На кафедре криминалистики КНУВС по фоноскопической тематике Салтевским М. В. было подготовлено 6 кандидатов юридических наук; лауреат государственной премии Украины Рыбальский О. В. разработал методику проверки оригинальности и подлинности магнитных сигналограмм [11, с. 21].

Сущность и отличие бесконтактного метода детекции субъективного образа, хранящегося в памяти человека, от контактного состоит в отсутствии датчиков, непосредственно касающихся тела человека. Каналом получения информации о психофизиологических характеристиках человека служит звуковой сигнал, т.е. его голос, устная речь, также как и различные звуки движущихся объектов живой и неживой природы: животных, птиц, механизмов на производстве; шумы природных явлений, улицы, закрытого служебного помещения (офиса, производственного цеха, строительной площадки и т.п.) – характеризуют эти объекты. Поскольку всякое материальное тело при получении энергии приходит в колебательное движение (например, при ударе языком по стенкам колокола они начинают колебаться), и это

движение передается окружающей материальной среде (в данном случае воздуху), то его можно уловить, фиксировать, исследовать и впоследствии отождествить. Таким образом, бесконтактный способ детекции следов памяти человека переносит все аналитическое исследование на звуковую речь, т.е. язык субъекта.

Фундаментальными исследованиями Павлова И. П., Макаренко А. С., Дельгадо Х., Леонтьева А. А., Фанта Г., Фланогана Дж. и других ученых установлено, что акустическими коррелятами эмоционального состояния являются: 1) колебания частоты основного тона; 2) динамика формант в спектре слышимой речи; 3) характер распределения звуковой энергии в различных диапазонах человеческого спектра; 4) изрезанность мелодической кривой; 5) темпоральные характеристики речи [12, с. 19]. Язык является средством общения. 70 % доказательственной информации следователь получает в ходе допроса, осмотра, опознания, обыска, задержания и организационных действий. При общении на допросе следователь, прокурор, представитель органа дознания и допрашиваемый стремятся познать друг друга в неформальном общении, при установлении так называемого психологического контакта. Здесь следователь, представитель органа дознания управляют общением и должны тонко это чувствовать, использовать рекомендации криминалистической тактики, современные психотехнологии нейролингвистического программирования [13, с. 82] и новые результаты дискуссии по этой проблеме [14].

Несмотря на казалось бы довольно эффективные методы детекции мысленной информации, которые были описаны выше и постоянно развиваются, сущность идеального (духовного) образа и его механизм образования оставались загадкой. Лишь на пороге третьего тысячелетия лауреаты Нобелевской премии Грингард П. (США), Карлссон А. (Швеция) и Кендел Э. (Австрия) получили премию по физиологии и медицине «За раскрытие механизма медленной синаптической передачи информации» [15, с. 723]. Последнее означает, что при передаче сигнала информации, отображенной органами чувств (зрение, слух, осязание), в нервных клетках возникает химическая реакция, сопровождающаяся присоединением к белковой молекуле фосфатно-белковой группы, что изменяет форму молекулы и ее функции сохранения сигналов информации, формирующих мысленный образ воспринимаемого объекта в нервных клетках головного мозга, образ получает материальное отображение.

Ученые-лауреаты пошли дальше и установили, что если изменяется форма молекулы, то образуется кратковременная память: а если изменяется структура белковой молекулы, то возникает след долговременной памяти. Это открытие нобелевских лауреатов уже сейчас позволяет лечить болезнь Паркинсона, улучшать память [15, с. 723]. Данное открытие имеет неопределимое методологическое значение для теории отражения и отождествления по памяти в криминалистике. Тормозом практической реализации сложных технологий измерения операций общающегося звуковой речью человека, по нашему мнению, является образование «процессуального тупика» использования технических средств в уголовном процессе.

Причинами этого служат: 1) процессуальная неопределенность понятия «технические средства»; 2) советский идеологический нигилизм, догмат лишь марксизма-ленинизма; 3) отсутствие навыков у технических операторов и практических ра-

ботников следствия и суда самостоятельно принимать конкретные оценочные решения по результатам совпадения сравниваемых совокупностей количественных (вероятностных) признаков, полученных измерением техническими средствами исследуемых объектов. Неопределенность понятия «технические средства» не может служить логической основой для категорических умозаключений о правовом статусе их как процессуальных средств деятельности участников процесса, в ходе досудебного и судебного следствия. Если средства деятельности следователя законны и законна технология их применения, то материалы таких технологий должны носить статус доказательств, а не статус материалов, которые в настоящее время являются только приложением к протоколу (ст. 85 УПК). Не изжит еще до конца «советский идеологический нигилизм», когда под видом защиты прав и свобод человека некоторые «борцы» с порога отрицают и объявляют реакционным всякое контактное техническое средство, используемое для измерения психофизиологических функций человека, его поведенческих движений и неосознанных идеомоторных реакций. Измерительное средство может быть исправным либо неисправным, а его показания – точными, правильными либо неточными и неправильными. Использование неточных измерительных приборов противозаконно и образует состав преступления.

Однако технический прогресс вселяет оптимизм. Последние достижения американских ученых свидетельствуют, что если допрашиваемый скрывает либо искажает след памяти, например, субъективный образ преступника, которого он наблюдал, то в коре головного мозга активируется семь областей нервных клеток, а если говорит правду – только четыре. Эти количественные изменения в коре головного мозга можно наблюдать при сканировании головы допрашиваемого магнитно-резонансным томографом. Эта методика гораздо надежнее полиграфа, но слишком дорога [16]. Экспоненциальное нарастание научного знания позволяет надеяться, что недалек тот день, когда следователь в ходе допроса будет на дисплее технического устройства (например, нейроследоскопа, инфрагомелоскопа) видеть скрываемый от него образ жертвы, образ похищенного предмета, о признаках которого рассказывает допрашиваемый, и т.п. Это не фантазия, а реальное ближайшее будущее, если вспомнить что с момента изобретения магнитофона – устройства весом в 20 кг, осуществляющего всего две функции: запись и воспроизведение, – до появления цифрового диктофона Edic-mini – весом в 8 г, выполняющего около десятка функций – прошло немного времени [17]. Можно не сомневаться, что уже в этом столетии появится подобный компактный магнитно-резонансный прибор на вооружении правоохранительных органов.

#### Список литературы

1. Украинская Советская Энциклопедия : В 12-ти т. / [гл. редкол.: М. П. Бажан и др.] – 2-е изд. – К. : УСЭ, 1983. –
- Т. 9. Поплужне – Салуін. – 559 с.
2. Лурия А. Р., Леонтьев А. Н. Исследование объективных симптомов аффективных реакций: опыт реактологического исследования массового аффекта / А. Р. Лурия, А. Н. Леонтьев // Проблемы современной психологии / [под ред. К. Н. Корнилова]. – Л. : Гостиздат, 1926. – С. 47-100.
3. Бехтерева Н. П., Бундзен П. В., Гоголицын Ю. Л. Мозговые коды психической деятельности / Н. П. Бехтерева, П. В. Бундзен, Ю. Л. Гоголицын. – Л. : Наука, 1977. – 145 с.

4. Специализированный курс криминалистики : для слушателей вузов МВД СССР, обучающихся на базе среднего специального юридического образования : [учебник] / Бахин В. П., Белкин Р. С., Биленчук П. Д. и др. / [отв. ред. М. В. Салтевский]. – К. : Науч.-исследовательский и ред.-изд. отдел, 1987. – 383 с.
5. Криминалистика : крат. энцикл. / [авт.-сост. Р. С. Белкин]. – М. : Большая рос. энцикл., 1993. – 111 с.
6. Голос Украины. – 2005. – № 61. – 5 апреля.
7. Варламов В. А. Углубленные кадровые проверки / В. А. Варламов, Г. В. Варламов, Н. М. Владова и др. / [под ред. Е. С. Швеца]. – М. : Группа компаний РУСИЧИ, 2003. – 389 с.
8. Комиссаров В. К., Холодный Ю. Я. Полиграф как средство получения процессуально значимой информации по уголовному праву / В. И. Комиссаров, Ю. И. Холодный // Правоведение. – 1999. – № 1. – С. 180-185.
9. Клименко Н., Клевцов О. Можливості використання в розслідуванні злочинів деяких нетрадиційних криміналістичних та спеціальних знань і методів / Н. Клименко, О. Клевцов // Право України. – 1998. – № 1. – С. 74-85.
9. Тимошенко П. Ю., Салтевский М. В., Жариков Ю. Ф. Теория и практика использования следов памяти (идеальных отображений) в расследовании преступлений / П. Ю. Тимошенко, М. В. Салтевский, Ю. Ф. Жариков / [отв. ред. Р. С. Белкин]. – К. : Украинская академия внутренних дел, 1991. – 451 с.
10. Жариков Ю. Ф., Мохнев С. П. Идентификация дикторов по параметрам спектральных переходов речевых сигналов / Ю. Ф. Жариков, С. П. Мохнев // Автоматическое распознавание слуховых образов: материалы всесоюзной школы-семинара (АРСО-10). – Тбилиси, 1978. – С. 71-77.
11. Рыбальский Р. В. Современные методы идентификации, проверки оригинальности и подлинности магнитных сигналов / Р. В. Рыбальский // Современные проблемы судебной фоноскопической экспертизы. – Х., 1999. – 324 с.
12. Носенко Э. Л. Эмоциональное состояние и речь / Э. Л. Носенко. – К. : Вища школа, 1981. – 195 с.
13. Баксанский О. Е., Кучер Е. Н. Нейролингвистическое программирование как практически область когнитивных наук / О. Е. Баксанский, Е. Н. Кучер // Вопросы философии. – 2005. – №1. – С. 82-100.
14. Алдер Гарри. Технология НЛП / Г. Алдер. – СПб. : Питер, 2001. – 222.
15. Лауреати Нобелівської премії. 1901-2001: енциклопедичний довідник / [уклад. С. О. Довгий]. – К. : Український видавничий центр, 2001. – 763с.
16. Время. – 2004. – 05.02.2004. – С. 3
17. Stereo&Video. – 2004. – № 12. – Р. 77.

**Салтевський М. В. Проблеми інструментальної детекції вербальної інформації в судовій експертизі / М. В. Салтевський // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 307-312.**

В статті розглянуті методи інструментально-контактної й безконтактно-технічної детекції слідів пам'яті людини, можливості застосування сучасних наукових відкриттів у розслідуванні злочинів, проблеми, що виникають на шляху впровадження нових техніко-криміналістичних методів у практику боротьби зі злочинністю.

**Ключові слова:** слід пам'яті, доказ, вербальна доказова інформація, технічні засоби, інструментально-контактна детекція, безконтактно-технічна детекція.

**Saltevskiy M. The problem of instrumental detectorship of verbal information in legal expertise / M. Saltevskiy // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 307-312.**

The Methods of tool-contact and non-contact-technical detection of the person's memory traces, possibility's of applying modern scientific discoveries in the investigation of crimes, the problems arising on a way of introduction new technical methods in a practice of strife against criminality are considered in article.

**Keywords:** a trace of memory, the evidence, the verbal evidentiary information, means, contact-tool detection, non-contact-technical detection.

*Поступила в редакцію 11.07.2009 р.*



**УДК 343.985**

## **МІСЦЕ, РОЛЬ ТА МЕЖІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

***Стратонов В. М.***

***Херсонський державний університет, Херсон, Україна***

В роботі характеризується місце і роль пізнавальної діяльності в процесі розслідування злочинів. Автор вказує на різні форми якісного наближення до істини, вносить пропозиції щодо оцінки отриманих результатів пізнавальної діяльності в процесі доказування по кримінальній справі.

**Ключові слова:** пізнання, істина, предмет пізнання, оцінка доказів, інформація, обставини, закон, доказування.

Місце пізнання в кримінальному процесі визначається, перш за все, його предметом і складається з більш ширшого кола досліджуваних питань, ніж доказування, передбачене кримінально-процесуальним законодавством. Предметом доказування є коло обставин передбачених ст. 64 КПК України, а саме: подія злочину, винність обвинуваченого в скоєнні злочину, мотив злочину, обставини які впливають на ступінь і характер відповідальності, а також інші обставини які характеризують особу обвинуваченого, характер і розмір збитків.

Предмет пізнання не співпадає з предметом доказування і є значно ширшим від нього, який складається з: всіх обставин які утворюють склад злочину та підлягають доказування у відповідності до закону; обставин які мають значення для визначення тактики досудового слідства; розшуку винних осіб, місце яких невідоме; обставин які характеризують взаємні стосунки між суб'єктами кримінального процесу; в окремих випадках даних які характеризують експерта, з метою його професійної підготовки; результати діяльності органів розслідування, інших слідчих, представників громадськості які надають допомогу за власною ініціативою, або приймали участь по запрошенню, наприклад в якості понятих; обставин, які дозволяють виявити і оцінити докази, в тому числі отримані оперативним шляхом, документи і матеріали які характеризують виробничі процеси (в процесі розслідування економічних злочинів); матеріали архівних кримінальних справ; обставини, які дозволяють слідчому здійснювати виховний вплив на обвинуваченого та інших учасників кримінального процесу, виявляти та вивчати обставини які дозволятимуть впливати на обвинуваченого в процесі проведення слідчих дій; виявляти причини які сприяли скоєнню злочинів та вживати заходів по їх усуненню. В коло пізнання також можемо включати і знання кримінального та кримінально-процесуального закону. Адже рішення які приймаються в ході розслідування слідчим базуються саме на основі зазначених законів.

Звичайно, всі перелічені положення мають різне пізнавальне значення. Перша група яка утворює склад злочину і обставини які підлягають доказуванню є голов-

ними в пізнавальній діяльності слідчого, інші положення являються допоміжними але це не знижує їх практичне значення.

Характеризуючи особливості розслідування як процесу пізнавальної діяльності необхідно пам'ятати, що злочин за своєю суттю являє собою динамічний процес контактної та безконтактної взаємодії злочинця з об'єктами навколишнього середовища. При цьому особа, яка вчинює злочин, його жертва та інші люди – учасники даної події – відображаються через свої властивості, а також через засоби, механізми і способи вчинення [1, с. 119-120] у формі матеріальних об'єктів або у формі образів у свідомості людей [2, с. 65; 3, с. 189-198]. Тому специфіка пізнавальної діяльності органу розслідування складається з того, що вони досліджують як взаємозв'язки безпосередньо сприймаючих явищ, так і тих, які відобразились у свідомості людей. У першому випадку досліджуються природні явища та закономірності, при цьому вирішуються об'єктивно обумовлені завдання. В другому випадку досліджуються закономірності психіки людей, їх емоції, бажання і наміри, тому вирішуються суб'єктивно обумовлені «загадки». Необхідно зазначити, що інформація про пізнавальну подію минулого частіше за все не лежить на поверхні, не поступає у розпорядження органу розслідування вільно за задалегідь відомими каналами. Процес оволодіння інформацією не обходиться без подолання серйозної протидії з боку осіб, що заважають встановленню істини й прийняттю правильних, обґрунтованих, правових рішень у справі. Особи, які вчиняють злочин, прагнуть приховати, завуалювати, знищити справжні носії та джерела відшукуваної інформації, сфабрикувати уявні, фальшиві матеріально-фіксовані докази, здійснити інші дезінформовані акції [4, с.12]. Тому не завжди можливо визначити, яка саме слідча ситуація склалась: об'єктивно обумовлене завдання чи суб'єктивно задана «задача». Для розпізнавання таких слідчих ситуацій необхідно знати їх ключові ознаки.

Виявлення ідеальних слідів (психічних слідів), які мають певну пізнавальну специфіку як докази, необхідно обов'язково враховувати особливості джерел, з яких отримувалась інформація, обстановку сприйняття, емоційний стан сприймаючого, вміння відтворювати тощо. Тому суб'єкту розслідування, отримавши таку інформацію, необхідно належно її оцінити, визнати її істинність. При цьому слід враховувати, що на відмінну від матеріальних слідів, ідеальні сліди нестабільні, фрагментарні, наділені тенденцією «стирання в пам'яті». Вони залежать від інтелектуального розвитку суб'єкта, його психічного стану в момент сприйняття та в момент надання інформації, яка може бути правдивою чи надуманою. Тому особа, яка проводить розслідування (у своїй пізнавальній діяльності), повинна формувати професійну спостережливість, вміння реконструювати явища за їх ознаками (зокрема і непрямыми доказами), систематизувати та співставляти факти.

Сталий елемент пізнання, його практична виправданість, нормативна спрямованість до ідеальної повноти входить у зміст пізнавальних знань осіб, які проводять розслідування. Залежно від їх конкретних складників, особливостей побудови та обґрунтування знання якісно характеризуються як очевидні, вірогідні, достовірні, правдиві, правильні та істинні. В останньому випадку йдеться насамперед про нау-

кові знання. При проведенні розслідування важливе практичне і теоретичне значення має співвідношення істинності та достовірності.

*Істинність* – це відповідність знань об'єктивній дійсності. За Франком С., об'єктивність можлива тільки тоді, коли є повага до предмета пізнання [5, с. 90], тобто суб'єктивне сприйняття. *Достовірність* – це знання, істинність яких підтверджена і не викликає сумніву. Парною категорією достовірності є вірогідність. *Вірогідність* як характеристика знань має різні ступені (більш вірогідно, менш вірогідно). Використовуючи ці категорії можна простежити становлення істинного знання при здійсненні пізнавальної діяльності органів розслідування та судового розгляду.

У кримінально-процесуальному доказуванні та пізнавальній діяльності застосовуються всі закони і категорії діалектичної та формальної логіки. Специфіка обумовлена передусім об'єктом, завданням і засобами пізнання, колом його суб'єктів, процесуальними строками і процесуальною формою. Використовуючи категорії достовірності й вірогідності, можна простежити становлення істинного знання в кримінальному процесі, механізм переростання знання «вірогідного» в «достовірне». Мова йде, з одного боку, про істинність знань, з другого – про його доказовість, обґрунтованість, аргументованість, інакше кажучи – про достовірність.

*Доведений, достовірний висновок* – це висновок, істинність якого може бути перевірена. Ми доходимо висновку, що ці поняття не можна застосовувати до істини, яка встановлюється в кримінальній справі, істина може бути лише відносною. *Очевидність* характеризує максимально повне співпадання ментальних засобів та утворень із тим, що входить у людське сприйняття або розуміння. Як правило, очевидність супроводжується відсутністю найменших сумнівів щодо точності знання. *Достовірність* засвідчує наявність у певних знання тих чи інших (чуттєвих, логічних, смислових, об'єктивних чи суб'єктивних) ознак істинності. *Вірогідність* стосується оцінки знань на міру їх виправданості, коли немає точних свідчень про їх помилковість або достовірність. *Правильні знання* – це знання, що відповідають ustalеним нормам або правилам їх вибудовування та використання.

У негативному плані якість знання оцінюється через поняття: а) заблудження – коли знання сприймаються як достовірні, достатньо повні, хоча мають такий ступінь неповноти, який реально виводить їх за межі достовірності; заблудження – це не навмисне, а мимовільно не виправдане ставлення до якості знання;

б) помилки – коли порушується правильність у змісті, формі або функціонуванні знання;

в) хиби (хибності) – коли знання свідомо перекручуються, але подаються як істинні чи достовірні (щоправда, в логіці існує свій, спеціальний та більш чіткий критерій хибності).

У науці істинність знань визначають максимальним ступенем їх відповідності критеріям і нормам науковості. На першому плані тут фігурують: а) підтвердження фактами; б) підтвердження експериментальними перевірками; в) узгодженість із принципами наукової теорії; г) коректність і точність застосування термінології; д) логічна та концептуальна несуперечливість. Процес кримінально-процесуального пізнання повинен будуватись з урахуванням та використанням даних наукових кри-

теріїв. Як вже зазначалося вище, тенденцію в розвитку пізнання необхідно відрізняти від емпіричного та теоретичного рівня пізнання. Це підтверджується такими положеннями: для емпіричного рівня характерно те, що за змістом знання на даному рівні прямо спирається на чуттєвий досвід, результати якого виражаються логічними засобами. Сутність фактів, взаємозв'язок між ними встановлюється на основі безпосереднього оперування відомостями про факти. А для теоретичного рівня пізнання характерно досягнення принципово нових результатів, що відрізняються від емпірично встановлених фактів. На даному рівні не просто описуються емпірично встановлені факти та залежність між ними, а створюються нові положення, виводяться нові закономірності розвитку явищ. Дані рівні пізнання характерні для наукової діяльності, в процесі ж розслідування досягаються певні рівні знань, що не рівнозначні рівням наукового пізнання з таких підстав:

– слідство не має на меті досягнення теоретичних узагальнень, що не дає можливості виділити рівень теоретичного пізнання в самостійний рівень, притаманний пізнавальній діяльності суб'єктів розслідування;

– досягнуте знання відносно обставин злочину спирається тільки на фактичні данні, що встановлені при провадженні слідчих дій. Отже, знання, досягнуте під час пізнавальної діяльності суб'єктів розслідування, за своїм характером є емпіричним та оснований на фактичних даних, що виражені в процесуальних документах (протокол відповідної слідчої дії тощо).

Одним зі спірних питань серед вчених залишалось з'ясування характеру пізнання у кримінальному процесі: яким воно є – безпосереднім чи опосередкованим? Одні науковці вважали, що в судочинстві безпосереднє пізнання окремих суттєвих обставин справи є теоретичним і практично недоцільним, оскільки все це може вплинути на об'єктивність дослідження, адже пізнання обставин злочину на відміну від пізнання в інших сферах людської діяльності відбувається за специфічною формою доказування [6, с. 29-31]. У слідчій практиці відповідно до її специфіки існують аналогічні емпіричному та теоретичному рівням пізнання, але не тотожні рівні пізнання. Це – безпосереднє та опосередковане знання, що більш точно відображають сутність пізнавальної діяльності органів розслідування, його специфіку, використовуються в процесуальній та криміналістичній науці, теорії доказів.

Безпосереднє знання є вихідним в розслідуванні, слугує базою для опосередкованого, «вивідного» знання. Безпосереднє знання формується у слідчого в процесі провадження слідчих дій на основі безпосереднього ознайомлення з предметами та явищами, пов'язаними з подією злочину, показаннями свідків. Безпосереднє знання відображає відношення слідчого до джерела інформації, адже між суб'єктом та об'єктом пізнання існує прямий зв'язок як мінімальна одиниця зв'язку. Безпосереднє знання інколи називають інтуїтивним у тому розумінні, що воно представляє собою пряме виявлення фактів за допомогою органів відчуття, тобто істинність його відкривається прямо. Безпосереднє знання необхідно відрізнити від інтуїції слідчого, під впливом якої формуються логічні висновки типу «версій» на основі досвіду, спеціальних знань, миттєво та автоматично, не усвідомлюючи сам процес мислення, а лише його результат у вигляді висновку.

Опосередковане знання завжди опирається на докази, що безпосередньо встановлені чи виведені шляхом системи мисленнєвих висновків. Опосередковане знання відображає залежність висновку від змісту та системи підстав, спираючись на які даний висновок був досягнутий, способу побудови висновку, в розслідуванні розглядається відносно деякого тезису, істинність якого необхідно довести.

Не менш цікавим є питання допустимості доказів як критерію його оцінки. З даного питання також йшла дискусія. Ми схилиємось до думки С. А. Шейфера, А. Ф. Соколова, які не виділяють ознаку законності джерела доказів як самостійну умову допустимості, оскільки, на їх думку, джерела доказів або засоби доказування є не що інше, як процесуальна форма, якої вимагає закон [7; 8]. Не має сумніву, що оцінка доказів здійснюється шляхом проведення логічних розумових операцій, не виключаючи і практичної перевірки такої доказової інформації шляхом проведення слідчих дій. Наприклад, очна ставка проводиться в тих випадках коли в раніше отриманих показаннях є суттєві суперечності. Тому на слідчого покладається завдання не просто встановити факти, констатувати їх існування, але й щоб пояснити їх сутність, взаємозв'язки.

Відповідно до ст. 67 КПК України, де говориться, що суд, прокурор, слідчий і особа, яка проводить дізнання, оцінюють докази за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом. При цьому немає суперечливості між об'єктивністю існування доказів та суб'єктивністю процесу їх виявлення. Суб'єктивність у цьому випадку означає, що процес виявлення проводиться не безособово, а певним суб'єктом, слідчим, який активно, діяльнісно та цілеспрямовано відображає об'єктивний світ, коли саме це відображення певним чином переживається суб'єктом, а також по-особливому відображається в його почуттях та думках [9, с. 101]. Деякі вчені вважають, що без адекватного відображення доказів свідомістю суб'єкта доказування неможливий як весь процес доказування, так і виявлення доказів як його стадія. Виявлення доказів як відображення злочину – результат діяльнісного підходу, який являє собою конкретизацію теорії відображення відносно дослідження різноманітних механізмів при формуванні доказової інформації [10, с. 54].

Сучасні дослідження наукового пізнання доводять, що і в науці позиція дослідника, його уподобання, світоглядні принципи і навіть темперамент можуть суттєво впливати на результати його пізнавальних дій, теж саме можна сказати і про слідчого. У зв'язку з цим поряд із поняттям істини в оцінці пізнання використовується ще й поняття правди. За загальним визначенням *правда* – це істина, поєднана з життєвою позицією людини, пошуком, досвідом, здобутками та втратами. Якщо істина як ідеал науки передбачає відсторонене, об'єктивне окреслення того, що є, і таким, яким воно є, то правда – синтетична, завжди чиясь, а не абстрактна. Правду не можна вилучити з реалій життя, з усієї гами людських почуттів, прагнень, страждань та сподівань. Тому кримінально-процесуальне пізнання, як і творчість взагалі, ми оцінюємо не за допомогою поняття істини, а через правду, бо дійсність тут постає в окресленнях людського ставлення до неї.

Отже, правда характеризує знання і пізнання як людську, цілісну, особистісну позицію щодо світу і буття і є складовою всього пізнавального процесу під час розкриття та розслідування злочинів. Тому переосмислення потребує і редакція ст.67 КПК України. Хоч розслідування здійснюється слідчим, все ж таки оцінка за внутрішнім переконанням наводить на досить серйозні думки. Той факт, що суб'єкт у своїй епістемологічній діяльності не діє абсолютно довільним чином, а керований певними нормами, може бути підтверджений можливістю встановлення помилок у власних міркуваннях. Якщо суб'єкт спроможний розрізнити серед своїх переконань істинні та хибні, то він має внутрішні критерії для такого розрізнення, що означає: нейтралізм стосовно істинності та хибності переконань не властивий людській свідомості (ніхто навмисно не формує хибні переконання, хоча інколи і висловлює останні). Звідси робимо висновок, що норма, яка задає спрямованість когнітивної діяльності на утворення істинних переконань, має визначати і напрямок такої діяльності. Переконання – це не довільна дія (Корнібліф Х.) [11]. Тому при оцінці доказів слідчий керується не відчуттями, а правилами (Кріпке С. ) [12]. Використання норм належить лише до оцінки за допомогою норм (епістемічної) поведінки інших людей, проте якщо норми керують процесом утворення переконань, то таке використання має бути від першої особи [13].

Отже, суб'єкт має діяти відповідно до норм (в нашому випадку слідчий відповідно до закону), тому повинні бути норми, які обґрунтовують норми закону. Проблема зникає, якщо згадати, що існує принципова різниця між двома різновидами знання – процедурним та декларативним, або за термінологією «знанням що» та «знанням як». Таким чином, будь-яка дія для того, щоб бути розумною, повинна включити декларативне знання як свою передумову. Тобто якщо слідчий оцінює докази за внутрішнім переконанням на основі закону (законних приписів), то він повинен усвідомити ці норми, правила; проте можна вивчити теорію керування автомобілем, але усвідомити себе водієм можливо лише проїхавши на ньому. Інакше кажучи, теоретичний хід передує практичному, проте практична сторона є невід'ємною частиною, що «працює на переконання». На великий жаль, як показує статистика, професійне ядро слідчих досить омолодилось (тобто сьогодні слідчі із стажем роботи до 5 років складають 76% від усіх слідчих), відсутній життєвий досвід, слідча практика. Інститут наставництва зовсім перестав існувати. Стажування, підвищення кваліфікації проводяться формально. Відсутність одного спеціалізованого навчального закладу з підготовки слідчих – це все причини різної фахової підготовки, а відповідно загального професійного рівня слідчих (теоретичний і практичний рівень) [14, с. 23]. Узагальнюючи наведене вище, можемо зробити відповідні висновки. Знання слідчого, його теоретичний та практичний рівень підготовки мають різні форми якісного наближення до істини. Дії слідчого у складних ситуаціях пізнання переважно пов'язані з його розумовою діяльністю – здатністю до творчого мислення, уявою, судженням та евристиком. Велику роль при цьому відіграють його природні дані, це все є підтвердженням того, що внесення зміни до ст. 67 КПК є актуальним. Тому, на нашу думку, необхідно ч. 1 викласти у такій редакції: *«Суд, прокурор, слідчий або особа, яка проводить дізнання, оцінюють наявні у справі до-*

кази в їх сукупності, які на підставі закону всебічно, повно та об'єктивно досліджені». Змістом пізнавальної діяльності з розкриття та розслідування злочинів є виявлення криміналістично-значимої інформації в процесі встановлення об'єктивної істини по справі.

В силу специфіки вирішуваних завдань у процесі розкриття та розслідування злочинів вчені більше уваги приділяють пізнавальній стороні (по суті гносеологічному аспекту), але онтологічний статус чомусь оминається, проте ми знаємо, що онтологічний аспект акцентує увагу на змісті досліджуваної події незалежно від суб'єкта самого по собі, передбачає необхідність виявлення специфіки предмета (об'єкта) пізнання як визначеної реальності. Онтологія і гносеологія в пізнавальній діяльності слідчого виступають як дві сторони одного й того ж процесу – процесу усвідомлення слідчим свого ставлення до досліджуваної події (дійсності), а тому необхідно підвищувати їх рівень теоретичної та практичної підготовки.

Межі пізнавальної діяльності визначаються об'єктом пізнання та його предметом, а доказування – всебічністю, повнотою та належністю. При цьому досить важливим фактором, який впливає на повноту дослідження, є теоретичні знання, практичний досвід та інтелектуальні здібності слідчого.

#### Перелік літератури

1. Белкин Р. С. Курс криминалистики в 3 т. / Р. С. Белкин. – М. : Юристъ, 1997. – . – Т. 1: Общая теория криминалистики – 408 с.
2. Берназ В. Д. Понятие следственной деятельности: криминалистический и психологический аспекты / В. Д. Берназ // Вісник НУВС. – 2003. – № 21. – Ч. 1. – С. 65-72.
3. Стратонов В. М. Психологічні особливості роботи слідчого на досудовому слідстві / В. М. Стратонов // Вісник Національної академії внутрішніх справ України – К. , 2001. – № 5. – С. 189-198.
4. Кузьмічов В. С. Слідча діяльність: сутність, принципи, криміналістичні прийоми та засоби здійснення: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В. С. Кузьмічов. – К. , 1996. – 30 с.
5. Франк С. Очерки методологии общественных наук/ С. Франк. – М. : Наука, 1993. – 124 с.
6. Бедняков Д. И. Непроцессуальная информация и расследование преступлений / Д. И. Бедняков. – Москва, 1991. – 208 с.
7. Соколов А. Ф. Процессуальный порядок признания в суде доказательств не имеющих юридической силы / А. Ф. Соколов. // Российская юстиция. – 1994. – № 10. – С. 33-39.
8. Шейфер С. А. Использование непроцессуальных познавательных мероприятий в доказывании по уголовному делу / С. А. Шейфер // Рос. и право. – 1997. – № 9. – С. 11-21.
9. Клименко Н. И., Биленчук П. Д. Логико-математические и криминалистические методы в криминалистике / Н. И. Клименко, П. Д. Биленчук. – К. : Вища школа, 1988. – 204 с.
10. Востриков А.В. Теория познания диалектического материализма / А. В. Востриков. – М. : Высшая школа, 1965. – 188 с.
11. Kornblith H. Justified Belief and Epistemically Responsible Actson / H. Kornblith // The Philosophical Review. – 1983. – Vol. 92. – № 1. – P. 30-40.
12. Knipke S. A. Wittgenstein on Rules and Private Language / S. A. Knipke – Oxford, 1982. – 212 P.
13. Pollok J. L. Contemporary Theories of Knowledge / J. L. Pollok – Rowman and Littlefield Pubs. – 1986. – 232 P.
14. Стратонов В. М., Пономаренко Г. О. До питань підготовки працівників слідчих підрозділів / В. М. Стратонов, Г. О. Пономаренко // Нормативно-правове забезпечення проходження служби в органах внутрішніх справ України: [зб. матеріалів наук.-практ. конфер.]. – Х., 2003 – С. 23-26.

**Стратонов В. Н. Место, роль и пределы уголовно-процессуальной познавательной деятельности / В. Н. Стратонов // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (62), № 2. – С. 313-320.**

В работе характеризуется место и роль познавательной деятельности следователя в процессе расследования преступлений. Автор раскрывает разные формы качественного характера позволяющие получить приближенные к истине знания. Предлагается новая редакция нормы уголовно-процессуального законодательства касающаяся оценки полученных результатов в процессе доказывания.

**Ключевые слова:** познание, истина, предмет познания, оценка доказательств, информация, закон, доказывание.

**Stratonov V. The place, role and limits of criminally-remedial informative activity / V. Stratonov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (62), № 2. – P. 313-320.**

The paper characterizes the place and role of the cognitive activity of the investigator in the investigation of crimes. The author reveals various forms of qualitative character, that can help to get close to the truth knowledge. A new edition of rules of criminal procedural legislation relating to evaluation of the results obtained in the process of proof.

**Keywords:** knowledge, truth, the object of cognition, evaluation of evidence, information, law, proving.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*



## Трибуна молодого ученого

УДК 94.502.45 (477.72)

### К ВОПРОСУ О НАЧАЛЕ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАПОВЕДНОГО ДЕЛА В АСКАНИИ-НОВА (1919-1929 г.г.)

*Безбражная А. Е.*

*Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина*

В работе поднимаются вопросы, связанные с истоками природоохранного законодательства Советской власти. Подробно рассматриваются процессы государственно-правового регулирования заповедного дела в Аскании-Нова в период с 1919 по 1929 годы.

**Ключевые слова:** государственно-правовое регулирование, Народный заповедный парк, Государственный степной заповедник.

Правовые основы охраны природы в СССР были заложены Председателем Совнаркома РСФСР Лениным В. И. Именно под его руководством и при его личном участии началась разработка ряда законодательных актов, в которых содержались статьи об охране важнейших объектов природы [1, с. 6]. Одним из первых декретов Советской власти, «Декретом о земле» от 26 октября (8 ноября) 1917 года право частной собственности на землю, ее недра, леса и воды было отменено. На все вышеперечисленные объекты устанавливалось право исключительной государственной собственности. Таким образом, все они отныне подлежали плановому и рациональному использованию, а также соответствующей охране, в том числе и правовой [1, с. 6]. Ярчайшим примером построения новой системы организации управления земельным хозяйством является Аскания-Нова. Именно этот комплекс явился первенцем заповедного дела в Украине. Годы революции, Гражданской войны неблагоприятно отразились на хозяйстве Аскании-Нова и практически полностью разорили местное овцеводство. «Советская власть, освободившись от фронтов, в 1923-24 годах приступила к хозяйничанию и из развалин стала извлекать все, что осталось после войны и революции» [2, с. 4]. Актуальность темы исследования обусловлена тем, что в первые годы советского строительства Аскания-Нова не имела еще определенной структуры. Послевоенная разруха и тяжелые неурожайные годы мешали правильно определить значение заповедника и правильно наметить дальнейший путь его жизни [2, с. 4]. Такое положение дел обусловило появление ряда законодательных актов, касающихся природоохранного строительства. Данный фактический материал слабо освещен в литературе и требует тщательного исследования.

Основной целью исследования является анализ документов Советского правительства, связанных с организацией государственного заповедного дела, в частности

в заповеднике Аскания-Нова. Для достижения поставленной цели необходимо рассмотреть и систематизировать документы, связанные с охраной природы в целом и, в частности, документы, относящиеся непосредственно к регулированию функционирования заповедного комплекса Аскания-Нова.

Основная часть опубликованных материалов представлена в сборниках «Декреты Советской власти» [3] и «Об охране окружающей среды» [4]. Отдельно стоит выделить статью Хрусталева В. М. «Из истории охраны природы и организации заповедного дела в первые годы Советской власти (1921-1925)» [5]. Исследования по изучению истории природоохраны СССР проводились неоднократно. Процессы строительства природоохранной структуры Советского Союза частично освещаются в работах Макарова В. Н. [6], Куражковского Ю. Н. [7], Емельяновой В. Г. [8], Гусева Р. К. [9], Петрова В. В. [9], Казанцева Н. Д. [1], Гаранина В. И. [10], Борейко В. Е. [11]. История создания и функционирования заповедного комплекса Аскания-Нова частично освещена в исследованиях, Курдюка М. Г. [12], Колодько М. Н. [2], Матвеевой Е. П. [13], Рябко В.М. [14], Шалыта М. С. [15]. Наибольшую важность для данной работы представляют документы Советского правительства, обнаруженные в ходе обследований фондов ведомственных архивов научно-исследовательских учреждений поселка Аскания-Нова Херсонской области. Исследования, проведенные в ведомственном архиве Института животноводства степных районов «Аскания-Нова» им. М. Ф. Иванова [16, 17, 18] и в ведомственном архиве биосферного заповедника «Аскания-Нова» им. Ф. Э. Фальц-Фейна, позволили выявить ряд важных исторических документов [19]. Содержание данных документов во многом проясняет процессы государственно-правового регулирования заповедного дела в Аскании-Нова в период с 1919 по 1929 годы.

Приступая к рассмотрению и анализу материалов, необходимо, прежде всего, отметить тот факт, что СНК Украины, формально имевший независимость, фактически подчинялся СНК России, а соответственно и основная документация разрабатывалась, прежде всего, в Москве, а уже после – на местах. Изначально функция управления заповедными территориями была возложена на Народный Комиссариат Просвещения, при котором в июне 1920 года был создан Государственный комитет по охране памятников природы [5, с. 13]. Формально этот комитет находился в составе Главнауки [6, с. 58]. На него были возложены функции объединения, согласования и регулирования деятельности различных ведомств в вопросах охраны природы [5, с. 13]. Однако буквально через месяц, 20 июля 1920 года Ленин В. И. подписал декрет «Об охоте». Согласно этому документу право учреждения заповедных объектов предоставлялось Народному Комиссариату Земельного хозяйства: «На Народный комиссариат земледелия по управлению делами охоты возлагается...учреждать заповедники, заказники, зоофермы, охотничьи парки и питомники пушного зверя, птицы и охотничьих собак» [3, с. 243-244]. Такое положение дел сохранялось до 16 сентября 1921 года, когда Председатель СНК Ленин В. И. подписал декрет «Об охране памятников природы, садов и парков». В соответствии с данным документом, заповедные территории вновь передавались под руководство Народного Комиссариата Просвещения: «Участки природы и отдельные произведения... представляющие особую

научную и культурно-историческую ценность, нуждающиеся в охране, могут быть объявляемы Народным Комиссариатом просвещения... неприкосновенными памятниками природы» [4, с. 43]. Этот же декрет определил место заповедных территорий среди прочих: «Земли под заповедниками и национальными парками не могут быть обращаемы под обработку или разработку естественных богатств без разрешения Народного Комиссариата Просвещения, а равно на площади заповедников и национальных парков охота и ловля зверей и птиц, соби́рание яиц и гнезд и ловля рыбы не допускаются без такого же разрешения» [4, с. 44]. Административные функции по управлению природоохранными учреждениями выполнял Отдел охраны природы Наркомпроса РСФСР, созданный в этом же году [5, с. 13].

Помимо приведенных выше документов в 20-е годы XX века было принято еще несколько правовых актов по вопросам охраны ценных в экономическом, научном и культурном отношении территорий и объектов природы. В частности стоит отметить такие документы, как декрет «О регулировании рыбного промысла» 1920 года, [10, с. 28], «Правила производства охоты, сроки и способы» 1921 года [10, с. 29]. Отдельно стоит выделить инструкцию «Об учете и охране памятников природы», принятую президиумом ВЦИК и Народным Комиссариатом Просвещения 7 января 1924 года и постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 5 декабря 1925 года «Об охране участков природы и ее отдельных произведений, имеющих преимущественно научное и культурно-историческое значение». Данными документами уточнялся режим взятых под охрану местностей, расширялся перечень охраняемых объектов [1, с. 7-8]. С целью согласования и урегулирования деятельности отдельных наркоматов и ведомств по эксплуатации природы был создан Межведомственный Государственный комитет по охране природы из представителей от наркоматов. В частности в комитет вошли представители Наркоматов Внутренних дел, Рабоче-крестьянской инспекции, Госплана, Финансов, Земледелия, Леса, Просвещения «и других заинтересованных наркоматов», а также представителей научных и общественных организаций [6, с. 58].

Вопросы охраны природы, особенно в густонаселенных и сильно распаханных районах, всегда привлекали внимание ученых и деятелей Наркомпроса, которые неоднократно высказывались по этому поводу на страницах специальных журналов [13, с. 1201]. Так 30 июня 1922 года Государственным комитетом по охране памятников природы во ВЦИК на имя Калинина М. И. была направлена докладная записка «О нуждах охраны природы РСФСР» за подписями Луначарского А. В., Красина Л. Б., Семашко Н. А. и других государственных деятелей и ученых страны. Содержание записки было следующим: «Природа является для нас с одной стороны, источником материального благополучия, а с другой – неисчерпаемым источником изучения и поучения... дело охраны природы в РСФСР находится в самом критическом положении». Стоит отметить, что советское правительство уделило должное внимание записке и оказало необходимую финансовую помощь [5, с. 14]. В 1924 году было организовано Всероссийское общество по охране природы. Подобные общества были созданы и в ряде других союзных республик. Данные организации основными своими задачами определяли пропаганду охраны природы среди широких масс населения, выявление, учет и изучение природных объектов, требующих охраны [6,

с. 59]. В апреле 1929 года состоялся первый Всероссийский съезд деятелей по охране природы, в котором приняли участие, как общественные, так и государственные организации [6, с. 59]. По итогам съезда Народный Комиссариат Просвещения разработал специальное типовое положение о заповедниках, в котором подробно регулировался порядок их деятельности и режим охраны [8, с. 7-8].

1 апреля 1919 года благодаря ходатайству Сельскохозяйственного Научного Комитета Украины перед СНК Украины, по инициативе секции Охраны Природы во главе с Шарлеманом Н. В. Аскания-Нова была объявлена Народным заповедным парком [15, с. 4]. Именно этот день в Киеве был издан Декрет Совета Народных Комиссаров Украины, за подписями Председателя Совета Народных Комиссаров Украины Раковского Х., представителя Наркомзема Мещерякова В., управляющего по делам Совнаркома Грановского М. и секретаря Совнаркома Торговца В.. В Декрете говорилось следующее: «Акліматизаційний парк та участок цілинного степу при колишньому Фальц-Фейновому маєткові «Асканія-Нова» Дніпровського повіту на Таврії, а також участок цілинного степу Елизаветфельд в маєтку того самого власника, в межах, що їх встановив Фальц-Фейн, оголошуються Народним Заповідним Парком У.С.Р.Р. і передаються в розпорядження Народного Комісаріату Освіти» [16]. Таким образом, изначально при создании Народный заповедный парк «Аскания-Нова», как многие другие природоохранные территории, находился в подчинении Народного Комиссариата Просвещения.

20 января 1921 года Народный Комиссариат Земледелия утвердил «Временное положение об управлении Асканией-Нова», в котором говорилось о переходе Аскания-Нова в его подчинение. Согласно указанному документу, формирование администрации заповедного парка происходило следующим образом. Непосредственное руководство заповедником возлагалось на управляющего, при котором создавался совет по управлению Асканией. Кандидатуры на должность управляющего выдвигались сельскохозяйственным научным комитетом Украины. Наркомземом из числа представленных кандидатов выбирался один уполномоченный. Совет управления Асканией-Нова формировался сельскохозяйственным научным комитетом Украины из числа ответственных руководителей научных и хозяйственных организаций поселка. Члены совета также утверждались Наркомземом. Кроме того в совет входили представители рабочего комитета Аскании. При отдельных организациях в Аскании-Нова создавались специальные советы, которые формировались из числа всех научных работников соответствующей специальности. Права и обязанности таких специальных советов регулировались специальными инструкциями, которые разрабатывались сельско-хозяйственным научным комитетом и утверждались Наркомземом [17].

В статусе Национального заповедного парка «Аскания-Нова» рассматриваемый комплекс функционировал до 8 февраля 1921 года, когда согласно Декрету Народного Комиссариата Земледелия УССР Аскания-Нова была объявлена Государственным степным заповедником: «Маєток, що належав Ф. Фальц-Фейнові, Асканія-Нова Дніпровського повіту...оголошується Державним Степовим Заповідником Української Соціалістичної Республіки» [15, с. 4-5]. Отдельным пунктом документа отмечалось международное значение Аскании-Нова как центра научных разработок.

Декрет подтверждал нахождение заповедника в ведении Наркомзема, а также оговаривал присоединение к заповедной территории участка Дорнбург. Новообразованному заповеднику вменялись следующие функции: «зберегати та вивчати цілинний степ та його природу, зберегати, акліматизувати, та вивчати в умовах степу що найбільше тваринних та рослинних родів, виробити та масово розвинути тваринні і рослинні роди й раси народньо-господарського значення» [18]. С целью обеспечения служащим и научным сотрудникам необходимых для работы условий при заповеднике планировалось создать: научно-степную станцию при заповеднике (с подами), зоопарк, ботанический сад, зоотехническую станцию с племенным хозяйством, фито-техническую станцию и ряд вспомогательных структурных подразделений [18].

За исключением некоторых положительных моментов, хозяйственно-экономическая ситуация в заповедном комплексе Аскания-Нова практически ничем не отличалась от остальных заповедных территорий. 5 июня 1922 года было принято постановление ВУЦИК «Об освобождении 1-го государственного Степного заповедника Аскания-Нова от налогов». С 1923 года Украинским экономическим совещанием Аскания-Нова было предоставлено право свободно совершать акты купли-продажи, для упрочения подсобного хозяйства [14, с. 485]. В этом же году начали разворачиваться зоологические и ботанические исследования [20, с. 138]. В целом же укрепление заповедного режима и налаживание работы Научной степной станции в Аскании-Нова протекало с большими трудностями. В докладе Научно-экспертной комиссии от 23 июля 1923 года отмечалось: «...Даже незначительная часть всей территории... которая выделена бывшим владельцем под заповедный участок... хотя уже и не эксплуатируется, все же далеко не обеспечена необходимым присмотром от случайного выпасания, и за последнее время изрезана дорогами, которые способствуют изменению естественного покрытия заповедного участка... Научно-степная станция в состоянии зарождения» [14, с. 31].

Довольно активно развиваться заповедный комплекс начал лишь со второй половины 20-х годов. 30 октября 1925 года совместным постановлением ЦИК и СНК СССР Аскания-Нова была признана заповедником общесоюзного значения. Согласно с постановлением Народного Комиссариата Земледелия Украины территория заповедника составляла 43600 га, в том числе 29800 га целины. На нужды заповедника из союзного бюджета согласно распоряжению председателя СТО Советского Союза было выделено 157 762 рубля 25 копеек [14, с. 486]. Кроме того, комиссией Мелитопольского Окраземлеустроительного Совещания 26 мая 1926 года было взято на учет 74 постройки, общей стоимостью 82913 рублей 73 копейки [21, л. 1]. В этом же 1926 году в Дорнбурге была организована фитотехническая станция [14, с. 486]. 19 мая 1927 года Советом Народных Комиссаров Украины было утверждено положение, согласно которому заповедник «Аскания-Нова» переименовывался в «Чапли», степная целина заповедника навсегда оставалась непаханой [14, с. 486]. Общая площадь заповедника составляла 42744 га [14, с. 486], а целинная площадь по разным данным от 6600 га [14, с. 486] до 32000 га [12, с. 7]. В 1929 году в положение заповедного комплекса в очередной раз были внесены изменения. Активные мероприятия, направленные на увеличение числа коллективных хозяйств [22, с. 177], не обошли и

Асканию-Нова. 28 октября 1929 года в Харькове был подписан договор между Первым степным заповедником «Чапли» (бывший «Аскания-Нова») и Объединением Советских Хозяйств на Украине. Согласно вышеуказанному договору, заповедник передавал в ведение данной организации подсобное хозяйство. В числе передаваемого было следующее: земля площадью 17400 га, все хозяйственные и служебные помещения с участками вокруг них, весь имеющийся у заповедника инвентарь. Используя переданное заповедником имущество, Объединение Советских Хозяйств на Украине обзывалось всячески его улучшать и преумножать, как за счет государственного финансирования, так и за счет самого подсобного хозяйства [19, л. 2].

Таким образом, на основании заявленной цели исследования и вышеизложенного материала можно сделать ряд выводов. Проанализировав документацию Советского правительства, можно определить, что отношение руководящих органов к проблемам сохранения и развития заповедных территорий являлось достаточно формальным. В основе всей природоохранной документации, и соответственно, во всех производимых природоохранных действиях, прежде всего, лежала цель охраны социалистической собственности. Сохранение культурно-исторического природного наследия отодвигалось на второй план. 8 февраля 1921 года Аскания-Нова была объявлена Государственным степным заповедником, первым в УССР. Укрепление заповедного режима и налаживание работы Научной степной станции в Аскании-Нова протекало с большими трудностями. Однако сложное положение дел в вопросах охраны природы, прежде всего, было связано с объективными трудностями, такими как процессы послевоенного и послереволюционного восстановления народного хозяйства в стране в целом. Активное развитие заповедного комплекса Аскания-Нова началось лишь со второй половины 20-х годов. В общем процессе тотальной коллективизации хозяйство Первого степного заповедника «Чапли» (бывший «Аскания-Нова») в 1929 году было подчинено Объединению Советских Хозяйств на Украине.

#### Список литературы

1. Казанцев Н. Д. Правовая охрана природы в СССР / Н. Д. Казанцев. – М. : Знание, 1967. – 62 с.
2. Колодько М. Н. Сто лет Аскании-Нова // Бюллетень зоотехнической опытной и племенной станции в Госзаповеднике «Чапли» (Бывшая Аскания-Нова) / М. Н. Колодько. – М. : Новая деревня, 1928. – № 8. – С. 3-5.
3. Декреты Советской власти. – М.: Политиздат, 1978. – Т. IX: Июнь- июль 1920г. I – XII. – 460 с.
4. Об охране окружающей среды: сб. док. партии и правительства, 1917-1985 гг. – М. : Политиздат, 1986. – 415 с.
5. Хрусталева В. М. Из истории охраны природы и организации заповедного дела в первые годы Советской власти (1921-1925) / В. М. Хрусталева // Природа. – М. : Наука, 1981. – № 9. – С. 13-16.
6. Макаров В. Н. Охрана природы в СССР / В. Н. Макаров. – М. : Госкультпросветиздат, 1947. – 60 с.
7. Куражковский Ю. Н. Заповедное дело в СССР / Ю. Н. Куражковский. – Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. ун-та, 1977. – 158 с.
8. Емельянова В. Г. Законодательство о заповедниках, заказниках, памятниках природы / В. Г. Емельянова. – М. : Юридическая литература, 1971. – 123 с.
9. Гусев Р. К., Петров В. В. Правовая охрана природы в СССР / Р. К. Гусев, В. В. Петров. – М. : Высшая школа, 1979. – 176 с.
10. Гаранин В. И. Охрана природы: прошлое и настоящее / В. И. Гаранин. – Казань: Татар. кн. изд-во, 1975. – 76 с.

11. Борейко В. Е. Экологический ленинизм / В. Е. Борейко. // ГЭЖ. – К. : Киевский эколого-культурный центр, 2007. – Т. 9., № 1. – С. 144-150.
12. Курдюк М. Г. Державний заповідний комплекс в Асканії-Нова, стан та перспективи науково-дослідної роботи / М. Г. Курдюк // Охорона природи на півдні України. – К. : Наукова думка, 1977. – С. 7-10.
13. Матвеева Е. П. Аскания-Нова сегодня / Е. П. Матвеева // Ботанический журнал. – Л. : Наука, 1979. – Т. 64. – С. 1201-1205.
14. Рябко В. М. Аскания-Нова в решении научных проблем / В. М. Рябко. – Херсон, 2007. – 504 с.
15. Шалит М. С. Колонія Ангальтських поселенців «Асканія-Нова» 3-III-1828 і державний степовий заповідник України «Чапли» 1928 / М. С. Шалит. // Вісник природознавства. – 1928. – № 3-4. – С. 1-14.
16. Ведомственный архив института животноводства степных районов «Аскания-Нова» им. М. Ф. Иванова – национального научного селекционно-генетического центра УААН. Научная часть. Архивная россыпь. – Декрет «Про оголошення колишнього Фальц-Фейнового маєтку «Асканія-Нова» народним заповідним парком» від 1 квітня 1919 року. – Копія.
17. Ведомственный архив института животноводства степных районов «Аскания-Нова» им. М. Ф. Иванова – национального научного селекционно-генетического центра УААН. Научная часть. Архивная россыпь. – Тимчасове положення про управління Асканією-Новою від 20 січня 1921 року. – Копія.
18. Ведомственный архив института животноводства степных районов «Аскания-Нова» им. М. Ф. Иванова – национального научного селекционно-генетического центра УААН. Научная часть. Архивная россыпь. – Декрет Ради Народних Комісарів «Про Асканію-Нову» від 8 лютого 1921 року. – Копія.
19. Ведомственный архив биосферного заповідника «Аскания-Нова» им. Ф. Э. Фальц-Фейна. – Договор передачи степного заповедника и «Чапли» в ведение Объединения Советских Хозяйств на Украине «УРГО» и журнал записи посещений музея института «Аскания-Нова». – Умова між Першим Степовим Заповідником «Чапли» (Кол. «Асканія-Нова») і Об'єднанням Радянських Господарств на Україні (УРГО). – 74 л.
20. Охрана важнейших ботанических объектов Украины, Белоруссии и Молдовы. К. : Наукова думка, 1979. – 392 с.
21. Государственный Архив Запорожской Области. – Ф. Р-4177. – Оп. 1. – Д. 745. Акт и ведомость по учету и оценке земли, построек, живого и мертвого инвентаря бывшего нетрудового имения владельца Фальц-Фейна ныне совхоз Аскания-Нова. 26.05.1926. – Л. 1. – 58 л.
22. Історія колективізації сільського господарства Української РСР. – К.: АН УРСР., 1965. – Т. 2. – 411 с.

**Безбражна О. А.** До питання щодо початку державно-правового регулювання заповідної справи в Асканії-Нова (1919-1929 рр.) / **О. А. Безбражна** // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 321-327.

В роботі постають питання, що пов'язані з витоками природоохоронного законодавства Радянської влади. Докладно розглядаються процеси державно-правового регулювання заповідної справи в Асканії-Нова в період з 1919 до 1929 роки.

**Ключові слова:** державно-правове регулювання, Декрети Радянської влади, Народний заповідний парк, Державний степовий заповідник.

**Bezbrazhnaya Ye.** To the question on the beginning of state-legal regulation of reserved business in Askania-Nova (1919-1929) / **Ye. Bezbrazhnaya** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 321-327.

In work the questions connected with sources of the nature protection legislation of the Soviet power are brought up. In detail processes of state-legal regulation of reserved cases are considered in Askania-Nova during the period with 1919 for 1929.

**Keywords:** state-legal regulation, Decrees of the Soviet power, the National Commissariat of Agriculture, the National Commissariat of Education, National reserved park, the State steppe reserve.

*Поступила в редакцію 09.11.2009 р.*

**УДК 349.2:331.108**

## **ПРО ВІДНОСИНИ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ ТА ЇХ МІСЦЕ У СТРУКТУРІ ТРУДОВОГО ПРАВА**

**Глинська С. О.**

**Львівський національний університет ім. І. Франка, Львів, Україна**

У статті розглядаються питання поширення дії трудового законодавства на відносини працевлаштування. Аналізуються три групи відносин працевлаштування в залежності від суб'єктів. Зроблено висновок про поширення трудового законодавства лише на відносини працевлаштування між особою, яка працевлаштовується і роботодавцем.

**Ключові слова:** трудове законодавство, зайнятість, працевлаштування, сфера дії трудового законодавства.

Відносини працевлаштування традиційно вважають складовою частиною предмету трудового права. Однак при цьому ігнорується той факт, що вони є складними за своєю структурою і неоднорідними. А тому викликає заперечення безумовне зарахування цих відносин до предмету трудового права. Також актуальною проблемою правового регулювання є галузева належність законодавства, яке регулює ці відносини. Метою даної статті є вирішення зазначеної проблеми.

Відносини зайнятості в Україні регулюються Законом «Про зайнятість населення» [2]. У відповідності із ним зайнятість – це діяльність громадян, пов'язана із задоволенням особистих та суспільних потреб і така, що, як правило, приносить їм дохід у грошовій або іншій формі. Право громадян на зайнятість включає в себе: право на працевлаштування; право на професійну консультацію, підготовку, перепідготовку і одержання інформації у сфері зайнятості; право на професійну діяльність за кордоном; право на соціальний захист у сфері зайнятості; право на оскарження дій працівників служби зайнятості. Отже, ми бачимо, законодавець ширше розуміє право на зайнятість ніж право тільки на працевлаштування.

У літературі часто ототожнюють відносини зайнятості і відносини працевлаштування. Так, Болотіна Н. Б. вживає їх як синоніми [1, с. 74]. Така позиція викликає заперечення. Хохлов Є. Б. виділяє три основних групи відносин у сфері зайнятості: відносини, які виникають у зв'язку із встановленням умов функціонування ринку праці і по регулюванню цього ринку; відносини, які виникають у зв'язку із забезпеченням зайнятості працівників, тобто відносини по працевлаштуванню; юрисдикційні відносини у сфері зайнятості [3, с. 139-143].

Як бачимо, цей науковець також виділяє відносини працевлаштування в окрему групу серед відносин, які виникають у сфері зайнятості. Однак не викликає заперечення те, що відносини працевлаштування є центральними і основними серед відносин зайнятості.

Відносини по працевлаштуванню виникають у зв'язку з пошуком особою підходящої роботи. Суб'єктами цих відносин роботодавці, які на основі закону або до-



говору звертаються до органів зайнятості з приводу допомоги у наборі працівників. Ці відносини також виникають на основі закону з приводу доведення до роботодавця органом зайнятості броні на працевлаштування соціально незахищених груп населення. Іншим суб'єктом є організація яка займається працевлаштуванням. Нею є державні органи зайнятості, на які законом покладено обов'язок реєстрації громадян як таких, що шукають роботу, а також сприяння їх у працевлаштуванні. Таким суб'єктом також може бути приватна агенція працевлаштування у якої є відповідна ліцензія на такий вид діяльності. Суб'єктами відносин працевлаштування є також фізичні особи, які шукають роботу. При цьому ця особа може бути зареєстрована у службі зайнятості як така, що шукає роботу так і в якості безробітного. Це ж стосується і приватної агенції з працевлаштування, яка надає послуги з приводу працевлаштування особам, які звернулися за такою допомогою.

Особливостями даних відносин є те, що вони спрямовані на забезпечення соціального захисту осіб, які втратили роботу. Тому в основному вони зводяться до надання послуг у сфері працевлаштування. Основним методом правового регулювання цих відносин є нормативний метод при мінімальному договірному регулюванні. При цьому основну масу становлять імперативні норми. Ці відносини є в основному публічно-правовими, оскільки у своїй більшості виникають за участю державного органу – служби зайнятості.

Пилипенко П. Д., досліджуючи дану групу відносин, прийшов до висновку про існування принаймні трьох підгруп відносин з працевлаштування: між роботодавцем та і органом працевлаштування; між органом працевлаштування та майбутнім працівником; між працівником і роботодавцем [4, с. 35].

Аналогічну позицію займає і Болотіна Н. Б. Крім названих вище груп відносин вона видає ще відносини між роботодавцем і Фондом загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття [1, с. 74-75]. Ці відносини виникають з приводу надання Фондом страхування на випадок безробіття послуг по перекваліфікації безробітних, а також надання матеріальної допомоги в період професійної підготовки. Усі автори підтримують думку, що не усі відносини працевлаштування регулюються нормами трудового законодавства.

Аналізуючи норми Закону «Про зайнятість населення» Пилипенко П. Д. і Болотіна Н. Б. прийшли до висновку про те, що відносини між роботодавцем і органом працевлаштування регулюються нормами адміністративного законодавства, оскільки державна служба зайнятості щодо роботодавця наділена владними повноваженнями. У відповідності із вказаним законом державна служба зайнятості має право:

- одержувати від підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, адміністративні дані про наявність вакантних робочих місць, про всіх вивільнюваних, прийнятих і звільнених працівників та інформацію про передбачувані зміни в організації виробництва і праці, інші заходи, що можуть призвести до вивільнення працівників;

- розробляти і вносити на розгляд місцевих державних адміністрацій, виконавчих органів відповідних рад пропозиції про встановлення для підприємств, установ, організацій, незалежно від форм власності, квоти прийняття на роботу осіб,

які потребують соціального захисту і нездатні на рівних умовах конкурувати на ринку праці, та направляти таких громадян для їх працевлаштування;

– стягувати з підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, суми прихованих або занижених обов'язкових зборів та недоїмок до Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття [2].

Акт скерування на роботу, який видає орган зайнятості, має двояку силу. В одних випадках він рекомендує роботодавцю прийняти на роботу особу, яка скеровується для працевлаштування. У випадку скерування з метою працевлаштування в рахунок броні робочих місць він породжує обов'язок у роботодавця по укладенню трудового договору. На роботодавця також покладається обов'язок інформування державну службу зайнятості про можливе майбутнє вивільнення працівників не пізніше ніж за два місяці, вказуючи підставу і строки вивільнення, найменування професій, спеціальностей, кваліфікації, розмір оплати праці.

Наслідком невиконання цих обов'язків може бути притягнення винних посадових осіб до відповідальності.

Правовідносини між державним органом працевлаштування і роботодавцем носять характер підпорядкування [3, с. 149]. Однак видається що така позиція не охоплює усіх відносин, які виникають між органом працевлаштування та роботодавцем. Як відомо, крім державної служби зайнятості, послуги по працевлаштуванню можуть надавати також приватні організації, які мають відповідну ліцензію. Відносини між роботодавцем і приватним агентством з працевлаштування регулюються договором цивільно-правового характеру, а тому підлягають регулюванню нормами цивільного законодавства.

Наступна група відносин це відносини між особою і органом працевлаштування. Вони виникають на основі юридичного факту – звернення особи із заявою про сприяння у працевлаштуванні. Зміст цих відносин становлять права і обов'язки, які визначені Законом «Про зайнятість населення» [2], а також Законом «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» [5]. Ці відносини реалізуються у фактичних діях органу працевлаштування по пошуку роботи і направленню на неї особи, що її шукає. При відсутності підходящої роботи, особа має право вимагати постановки її на облік в якості безробітного, направлення на професійне перенавчання і виплати допомоги по безробіттю у відповідності із чинним законодавством.

Що ж стосується відносин між органом працевлаштування та майбутнім працівником то ці відносини за своєю природою в основному соціально-страховими або соціально-забезпечувальними. Умовою їх виникнення є настання соціального ризику – безробіття. У відповідності із Законом «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» застраховані громадяни мають право на отримання виплат при умові їх реєстрації в державній службі зайнятості. Реєстрація здійснюється у відповідності із Порядком реєстрації, перереєстрації та ведення обліку громадян, які шукають роботу, і безробітних, який затверджений постановою Кабінету Міністрів України [6]. Ці відносини виникають на підставі звернення

особи до державного органу зайнятості. Про реєстрацію особи в якості безробітного центр зайнятості приймає рішення. В даному випадку це відносини підпорядкування особи державного органу, який по відношенню до неї наділений владними повноваженнями. Відносини по реєстрації вказаних осіб, як безробітних є адміністративно-правовими і відповідно регулюються нормами адміністративного права. Але між особою, яка хоче стати працівником і органом зайнятості у відповідності із Законом «Про зайнятість населення» існує ще одна група відносин. Це відносини з приводу надання безробітному окремих видів послуг.

У відповідності із вказаним Законом державна служба зайнятості надає наступні послуги громадянам, які шукають роботу:

- консулює громадян, які звертаються до служби зайнятості, про можливість одержання роботи і забезпечення робочою силою, вимоги, що ставляться до професії, та з інших питань, що є корисними для сприяння зайнятості населення;

- веде облік вільних робочих місць і громадян, які звертаються з питань працевлаштування;

- подає допомогу громадянам у підборі підходящої роботи і власникам підприємств, установ, організацій або уповноваженим ними органам у підборі необхідних працівників;

- організує при потребі професійну підготовку і перепідготовку громадян у системі служби зайнятості або направляє їх до інших навчальних закладів, що ведуть підготовку та перепідготовку працівників, сприяє підприємствам у розвиткові та визначенні змісту курсів навчання й перенавчання;

- надає послуги по працевлаштуванню та професійній орієнтації працівникам, які бажають змінити професію або місце роботи (у зв'язку з пошуками високооплачуваної роботи, зміною умов і режиму праці тощо), вивільнюваним працівникам і незайнятому населенню.

Ці відносини виникають у зв'язку із настанням соціального ризику – безробіття – і наданням особі статусу такої, що шукає роботу, а потім і безробітної. Тут орган зайнятості виступає зобов'язаним суб'єктом, що є хараткреним для соціально-забезпечувальних відносин. Відносини з приводу надання послуг службою зайнятості за своєю природою є соціально-забезпечувальними, а тому на них поширюються норми права соціального забезпечення.

Аналогічні відносини існують і між громадянином та Фондом загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття. Як правильно підкреслює Болотіна Н. Б., вони є соціально-страховими, а тому входять до предмету права соціального забезпечення. Відповідно вони входять у сферу регулювання норм права соціального забезпечення [1, с. 75-76].

У цій сфері може виникати ще одна група відносин між особою і організацією, яка здійснює працевлаштування. Мова йде про випадок коли за сприянням у працевлаштуванні особа звернулася до агентції із працевлаштування, яка має на це відповідну ліцензію В даному випадку ці відносини ґрунтуються на договорі, а тому на них поширюється цивільне законодавство. І нарешті, відносини між працівником і роботодавцем з приводу працевлаштування. Метою існування цих

відносин є укладення трудового договору. Підставою їх виникнення є направлення служби зайнятості з метою працевлаштування. Вони безпосередньо передують виникненню трудових відносин і визначають їх характер.

Скерування органу працевлаштування можна розглядати і як волевиявлення особи на укладення трудового договору. У скеруванні вказується за якою професією, спеціальністю і кваліфікацією направляється особа для працевлаштування. Таким чином скерівння для працевлаштування визначає об'єм прав і обов'язків, які становлять зміст відносин по працевлаштуванню.

На цих осіб поширюються гарантії передбачені трудовим законодавством при укладенні трудового договору, зокрема в частині заборони необгрунтованої відмови у прийомі на роботу. Тому ці відносини належать до предмету трудового права і підлягають регулюванню трудовим законодавством.

На підставі наведеного можна зробити висновок про те, що різні групи відносин працевлаштування мають різну галузеву належність, а тому підлягають регулюванню різними галузями законодавства.

Трудовим законодавством регулюються лише відносини працевлаштування які виникають між особою і роботодавцем з приводу укладення трудового договору за скеруванням органу працевлаштування. На цих осіб поширюються гарантії передбачені трудовим законодавством при укладенні трудового договору.

#### Перелік літератури

1. Болотіна Н. Б. Трудове право України: [підручник] / Н. Б. Болотіна. – 5-те вид., перероб. і доп. – К.: Знання, 2008. – 860с.
2. Про зайнятість населення: Закон України від 01.03.1991 // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 14. – Ст. 171.
3. Трудовое право России: [учебник] / [Под ред. С. П. Маврина, Е. Б. Хохлова.] – М.: Юристъ, 2002. – 560с.
4. Пилипенко П. Д. Проблеми теорії трудового права: [монографія] / П. Д. Пилипенко. – Львів: Видавничий центр Львівського національного університету імені Івана Франка. – 1999., 214с.
5. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття: Закон України від 02.03.2000 // Відомості Верховної ради України. – 2000. – № 22. – Ст. 171.
6. Порядок реєстрації, перереєстрації та ведення обліку громадян, які шукають роботу, і безробітних. Затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 14.02.2007 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 12 – Ст. 437.

**Глинская С. О. Об отношениях трудоустройства и их месте в структуре трудового права / С. О. Глинская // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 328-333.**

В статье рассматриваются вопросы распространения действия трудового законодательства на отношения трудоустройства. Анализируются три группы отношений трудоустройства в зависимости от субъектов. Сделан вывод о распространении трудового законодательства лишь на отношения трудоустройства между работодателем и трудоустраиваемым лицом.

**Ключевые слова:** трудовое законодательство; занятость; трудоустройство; сфера действия трудового законодательства.

**Glynska S. On the employment relations and its place in the structure of labor law / S. Glynska //** Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 328-333.

The issue of expansion of labour legislation on employment relations is a subject-matter of the article. Three groups of relations on employment depending on subjects of such relations are analyzed. The conclusion about expansion of labour legislation only on relations of employment between a future employee and employer is reached.

**Keywords:** labour legislation, occupation, employment, sphere of labour legislation.

*Надійшла до редакції 25.11. 2009 р.*

**УДК 347.457(477)**

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ (ДОВІРЧОГО) УПРАВЛІННЯ ЦІННИМИ ПАПЕРАМИ**

**Грейдін О. І.**

**Кримський юридичний інститут Національної юридичної академії України  
ім. Я. Мудрого, Сімферополь, Україна**

У статті автор надає цивільно-правову характеристику договору (довірчого) управління цінними паперами в Україні, визначає його поняття та ознаки. Досліджуються особливості вказаного договору, пов'язані із застосуванням спеціального законодавства про цінні папери та фондовий ринок.

**Ключові слова:** договір управління майном, договір з надання фінансових послуг, цінні папери, торгівля цінними паперами.

В умовах світової економічної кризи та занепаду вітчизняної економіки найважливішим завданням української спільноти постало кваліфіковане та раціональне управління капіталом. Серед договорів, що використовуються для вирішення цього завдання [12, с. 97-103; 13, с. 31-35], окреме місце посідає договір (довірчого) управління цінними паперами. Метою цієї статті є визначення ознак та особливостей притаманних договору (довірчого) управління цінними паперами.

Проблемами, пов'язаними із визначенням поняттям договору (довірчого) управління цінними паперами, його ролі та місці серед інших цивільно-правових договорів займалися Анісімова Т. В. [2], Беневоленська З. Е. [5], Венедиктова І. В. [9], Жорнокуй Ю. [18], Зайцев О. Р. [19], Майданик Р. А. [23], Слюсаревський М. М. [26], Соловйов А. М., [27] Хромушин С. В. [29] та ін.

Глава 70 Цивільного кодексу України (ст. 1029-1045) містить статтю, присвячену особливостям договору (довірчого) управління цінними паперами (ст. 1045 ЦК), відповідно до якої на договір (довірчого) управління цінними паперами розповсюджуються норми, що регулюють договір (довірчого) управління майном із виключеннями, які встановлюються спеціальним законодавством. При цьому загальні положення діють тільки тоді, коли спеціальні, що розміщені у законодавстві про цінні та фондовий ринок, не містять іншого регулювання. Це надає можливість зробити висновок про те, що договір (довірчого) управління цінними паперами як правило одночасно зосереджує у собі ознаки договору (довірчого) управління майном і договору з надання фінансових послуг.

У законодавстві відсутнє визначення договору (довірчого) управління цінними паперами, яке б адекватно відображувало його видові ознаки. У Законі «Про цінні папери та фондовий ринок» [10] взагалі не розкривається поняття цього договору: ч. 5 ст. 17 Закону надає визначення поняття управління цінними паперами як професійної діяльності на фондовому ринку, яка відбувається на підставі відповідного договору про управління (аналогічна норма міститься також у ст. 4 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні»). У відповідності з п. 1 Роз-

ділу 2 Правил (умов) здійснення діяльності з торгівлі цінними паперами: брокерської діяльності, дилерської діяльності, андеррайтингу, управління цінними паперами [25] (у подальшому – Правила) під договором (довірчого) управління цінними паперами та грошовими коштами розуміється договір, за яким одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк об'єкти управління. Відповідно до вказаного визначення важко не тільки визначити конститутивні ознаки договору (довірчого) управління цінними паперами, але й зробити висновок навіть про типове його належність, тобто за критерієм спрямованості результату або наслідків, створення яких домагаються учасники відносин, незрозуміло – чи то договір про передачу майна у власність, чи то у користування, чи щось інше.

Єдине, що вбачається із вказаного визначення це те, що названий договір сконструйований як *реальний*, а це означає, що договір (довірчого) управління цінними паперами є укладеним з моменту передачі установником управління цінних паперів управителеві. Якщо передача різних цінних паперів здійснюється установником управління поетапно, то договір вважається укладеним з моменту передачі управителю першого пакету цінних паперів, і відповідно виникають також права і обов'язки управителя по управлінню переданими йому цінними паперами. Права та обов'язки управителя по (довірчому) управлінню іншими цінними паперами виникають з моменту їх передачі установником управління управителю. Цінні папери, які набуваються управителя у власність установника управління в процесі виконання договору, стають об'єктами (довірчого) управління з моменту передачі їх власниками або іншими уповноваженими володільцями управителю. Укладення між установником управління й управителем додаткових правочинів про передачу таких цінних паперів останньому не потрібно (п. 6 Розд. XI Правил).

Договір (довірчого) управління майном, у відповідності до легального визначення, що міститься у ст. 1029 ЦК, має наступні родові ознаки: спрямованість на надання послуг з (довірчого) управління майном [7, с. 835; 9, с. 64; 26, с. 140; 11, с. 90; 21, с. 205-219]; строковість та оплатність. Договір (довірчого) управління цінними паперами як окремий різновид договору (довірчого) управління майном характеризується тими ж самими ознаками. Адже метою установника управління є отримання кваліфікованої професійної послуги (довірчого) управління цінними паперами, яка виражається у здійсненні управителем за плату юридичних та фактичних дій по (довірчому) управлінню цінними паперами, які несуть певний корисний ефект (примноження, утримання, догляд, підтримання у належному стані спадщини, у складі якої містяться цінні папери, інші випадки, так званого «опікунського» (довірчого) управління цінними паперами або просто збереження вартості об'єктів управління). Договором (довірчого) управління цінними паперами може бути передбачений строк його дії. Якщо сторони не визначили цей строк, договір вважається укладеним на п'ять років (ст. 1036 ЦК).

У тому випадку, якщо особи, які уклали договір (довірчого) управління цінними паперами обумовили у ньому припинення прав та обов'язків сторін у зв'язку з настанням певного юридичного факту у майбутньому, такий договір вважається вчиненим із скасувальною умовою (ч. 2 ст. 212 ЦК). Обумовлення скасувальної

умови за загальним правилом є правом сторін правочину, однак у деяких випадках – обов'язком. Так, згідно з абз. 3 п. 195 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України договір управління спадщиною (до складу якої можуть входити цінні папери – *О. Г.*) укладається за місцем відкриття спадщини з дотриманням вимог частини другої ст. 212 ЦК. За згодою сторін можуть бути укладені договори (довірчого) управління цінними паперами з будь-якими іншими скасувальними умовами, що не суперечать законам.

Реальний характер договору (довірчого) управління цінними паперами не дозволяє ставити момент початку довірчого управління із відкладальною обставиною, яка повинна відбутися у майбутньому, оскільки сама діяльність по управлінню починається з моменту передачі речі управителеві. Однак відкладальною обставиною обумовлюється не тільки початок здійснення діяльності по управлінню, але й настання або зміна інших прав та обов'язків (ч. 1 ст. 212 ЦК). Отже сторони мають право узгодити у тексті договору певні обставини (зміна кон'юнктури ринку, досягнення обумовленої ціни на певні цінні папери, ревальвація або девальвація національної грошової одиниці, тощо) із можливістю настання яких обсяг прав та обов'язків управителя буде відповідно збільшуватися або зменшуватися: наприклад, зобов'язання управителя диверсифікувати портфель цінних паперів або, навпаки, право управителя на свій розсуд скуповувати цінні папери одного емітента, тощо.

Виходячи з викладеного договір (довірчого) управління цінними паперами є строковим, може укладатися як із відкладальною умовою, так і з скасувальною.

Деякі вчені вважають, що договір (довірчого) управління цінними паперами може бути сконструйований як безоплатний [23, с. 292-293, 299; 9, с. 71-72; 24, с. 74; 26, с. 150]. Натомість із норм ЦК вбачається зворотне. Відповідно до ст. 1029 ЦК управитель зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управителя або вигодонабувача. Управитель відповідно до ст. 1042 має право на оплату своєї діяльності. Крім того розмір та форма оплати за договором є істотними умовами договору (ст. 1035 ЦК). Якщо сторони з якихось причин забули узгодити це питання при укладенні договору (довірчого) управління цінними паперами, договір повинен визнаватися неукладеним відповідно до ст. 638 ЦК.

Належність договору (довірчого) управління цінними паперами до групи договорів з надання фінансових послуг зумовлює такі його ознаки як: алеаторність, професійність та фідуціарність.

Серед оплатних договорів виділяють «мінові» та «алеаторні» або «ризикові» договори [6, с. 395; 4, с. 151-152; 16, с. 52; 28, с. 13-14; 32, с. 8-12]. Під алеаторним правочином розуміється двох- або багатосторонній правочин, що породжує багатостороннє зобов'язуюче, оплатне відношення, при якому виникнення окремих (найбільш значимих) прав і обов'язків, що стосуються наявності та/або направленості, а також кількості основного надання поставлено у залежність від обставин, які мають непідвладний учасникам характер [20, с. 6]. Договір (довірчого) управління цінними паперами відноситься до алеаторних договорів, оскільки ефективність управління залежатиме не тільки від професійних якостей та навичок управителя, але й від ба-



гатьох об'єктивних умов. Участь в операціях на українському ринку цінних паперів може нести у собі ступінь ризику, що визначається можливою несприятливою зміною багатьох параметрів, не усі з яких піддаються прогнозуванню. Адже «алеаторний договір містить умову, що робить неможливим точне обчислення на момент укладання договору вигоди і можливих збитків у разі виконання договору, що зумовлене своєрідною формою оплати...» [30, с. 300; 23, с. 63; 3, с. 229]. Висновок про належність договору (довірчого) управління цінними паперами до групи алеаторних договорів знаходить свій вияв і у літературі [9, с. 72] і у законодавстві. Відповідно до п. «б» п. 10 розд. XIII Правил при управлінні цінними паперами торговцям цінними паперами заборонено запевняти клієнтів у беззаперечному отриманні доходу по цінних паперах (чи його розмірі), у відсутності збитків від інвестування, робити заяви, які можуть бути розцінені як гарантії зазначеного [1]. Саме тому неможливо конкретно встановити кількісне надання в момент укладення договору.

Професійність договору (довірчого) управління цінними паперами виявляється у тому, що у відповідності зі ст. 17 Закону № 3480-15 може бути лише професійний учасник фондового ринку – торговець цінними паперами. Це загальне правило, з якого можуть бути виключення у випадках обов'язкового укладення договору про управління (наприклад, при управлінні спадщиною, до складу якої входять цінні папери або управління майном, яке використовується у підприємницькій діяльності, органом опіки та піклування), які є предметом окремого наукового дослідження. Отже за загальним правилом договір (довірчого) управління цінними паперами є зобов'язанням професійного фінансового ризику, спрямованого не на гарантоване, а лише ймовірне отримання доходу установником управління.

Особливу увагу привертає питання щодо наявності особливо довірливого характеру договору (довірчого) управління цінними паперами. У науковому світі цивілістики немає одностайного погляду на безумовне віднесення вказаного правочину до фідучіарних: одні вчені вважають відносини, які виникають із договору (довірчого) управління цінними паперами як і сам правочин довірчими [9, с. 33; 31, с. 326; 8, с. 67; 23, с. 37-40], інші навпаки [22, с. 239; 14, с. 532; 24, с. 76-80].

Немає також і одностайної думки, стосовно того, які самі правочини можна вважати фідучіарними, а які ні; які критерії слід використовувати для такого поділу. Не вдаючись до детального аналізу цього питання, приєднаємося до думки, висловленої Зайцем О. Р., який під фідучіарним правочином розуміє «такий правочин, який заснований на передачі однією особою (фідучіантом) іншій особі (фідучіарію) належних фідучіанту прав, при цьому зовні (у відношеннях із третіми особами) фідучіарій є повноцінним праволодільцем, однак у внутрішніх відносинах із фідучіантом фідучіарій пов'язаний обмеженнями у здійсненні переданих йому прав умовами фідучіарного правочину, які не діють по відношенню до третіх осіб, по досягненню же цілі фідучіарного правочину фідучіарій зобов'язаний повернути фідучіанту права» [19, 85-86]. При цьому, на нашу думку, кваліфікуючими ознаками фідучіарного правочину є: 1) наявність високої довіри фідучіанта до фідучіарія; 2) тимчасове утримання фідучіарієм права фідучіанта, що надає можливість зловживання першим. До факультативних ознак фідучіарних правочинів, які можуть проявлятися

у певних випадках відносяться: 1) відсутність чітко визначеного змісту повноважень фідучіарія; 2) можливість в односторонньому порядку припинити договір. Звідси й поширюється коло фідучіарних правочинів. Окрім доручення до нього входять договори комісії, (довірчого) управління майном, зберігання, забезпечувальної передачі правового титулу тощо. Також на користь віднесення договору (довірчого) управління цінними паперами до фідучіарних правочинів свідчить і його належність до договорів з надання фінансових послуг. Адже ця група договорів у будь-якому випадку відноситься до фідучіарних правочинів [15, с. 5].

Залежно від того, хто може вимагати виконання договору, останні поділяються на договори, що укладаються на користь їх сторін, та договори на користь третьої особи. Під договором на користь третьої особи розуміється договір, в якому боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок на користь третьої особи, яка встановлена або не встановлена у договорі (ст. 636 ЦК). У визначенні договору (довірчого) управління майном (ст. 1029 ЦК) прямо зазначено, що управління майном здійснюється управителем в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача). Ч. 5 ст. 17 Закону № 3480-15 також передбачає здійснення діяльності з управління цінними паперами в інтересах установника управління або в інтересах визначених ним третіх осіб. У ст. 1034 ЦК вказується, що вигоди від майна, що передане в управління, належать установникові управління. Установник управління може вказати в договорі особу, яка має право набувати вигоди від майна, переданого в управління (вигодонабувача). Отже договір (довірчого) управління цінними паперами може виконуватися за вимогою установника управління та/або бенефіціара, у випадку якщо це передбачено умовами договору.

Договір (довірчого) управління цінними паперами укладається в письмовій формі. Це підтверджується ч. 1 ст. 1030 ЦК України, відповідно до якої договір (довірчого) управління майном укладається у письмовій формі, та ч. 6 ст. 17 Закону України № 3480-15, згідно з якою договір (довірчого) управління цінними паперами укладається в письмовій формі.

Підсумовуючи, можна зробити наступні висновки. Договір (довірчого) управління цінними паперами перебуває лише на стадії становлення. Як правило він поєднує ознаки двох родових договорів – договору довірчого управління майном та договору з надання фінансових послуг. Виключенням з цього правила можуть бути випадки обов'язкового укладення договору (довірчого) управління майном, до складу якого входять певні цінні папери. За договором (довірчого) управління цінними паперами одна сторона передає іншій стороні на певний строк цінні папери в управління, які належать установникові управління або особі, яку в силу закону представляє установник управління, на праві власності, а інша сторона зобов'язується за винагороду здійснювати від свого імені юридичні та фактичні дії, спрямовані на досягнення певного результату, у тому числі, але й не виключаючи іншого, з метою інвестування грошових коштів, отриманих від реалізації цінних паперів, переданих в управління, у дозволені законодавством фінансові інструменти в інтересах установника управління або вигодонабувачів з метою отримання прибутку на їхню користь. Договір (довірчого) управління цінними паперами як правочин

є реальним, двостороннім, оплатним, алеаторним, фідуціарним, строковим, таким, що може укладатися на користь третьої особи, а у певних випадках обов'язковим.

### **Перелік літератури**

1. Украинскую инвесткомпанию накажут за рекламные обещания: [Електронний ресурс]. – Режим доступу:  
<http://economic-ua.com/articles/41542>.
2. Анисимова Т. В. Доверительное управление на рынке ценных бумаг: Дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / Т. В. Анисимова. – Саратов, 2001. – 193 с.
3. Аномалії в Цивільному праві України: [навч.-практ. посібник] / [відп. ред. Р. А. Майданик]. – К. : Юстініан, 2007. – 912 с.
4. Белых, В. С., Кривошеев, И. В. Страхование право: краткий учебный курс / В. С. Белых, И. В. Кривошеев. – М. : НОРМА - ИНФРА-М, 2001. – 224 с.
5. Беневоленская З. Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства / З. Э. Беневоленская. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 282 с.
6. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М. : Статут. – 2005. –  
Книга первая: Общие положения. – 2005. – 842 с.
7. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М. : Статут. – 2005. –  
Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. – 1055 с.
8. Васильева В. А. Цивільно-правове регулювання діяльності з надання посередницьких послуг/ В. А. Васильева. – Івано-Франківськ: ВДВ ЦІТ Прик. нац. ун-ту, 2006. – 345с.
9. Венедіктова І. В. Договір довірчого управління майном в Україні / І. В. Венедіктова. – Х. : «Консум», 2004. – 216 с.
10. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006. – Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.
11. Гражданское право: в 2 т. Том II. Полутом 2: [учебник] / [отв. ред. Е. А. Суханов]. – М. : Издательство БЕК, 2000. – 544 с.
12. Грейдін О. І. Роль довірчого управління цінними паперами у фінансово-правових механізмах залучення інвестицій, пов'язаних з управлінням грошовими коштами / О. І. Грейдін // Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / [відп. ред. В. Я. Тацій]. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2008. – Вип 94. – С. 97-103.
13. Грейдін О. І. Роль довірчого управління цінними паперами у фінансово-правових механізмах залучення інвестицій, пов'язаних з управлінням грошовими коштами / О. І. Грейдін // Юридичний радник. – 2008. – № 1 (21). – С. 31-35.
14. Дозорцев В. А. Доверительное управление имуществом (глава 53) // Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / В. А. Дозорцев / [под ред. О. М. Козырь, А. Л. Маковского, С. А. Хохлова]. – М., 1996. – 704 с.
15. Дроздова Н. В. Договір про надання фінансових послуг у цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Н. В. Дроздова. – К., 2005. – 22 с.
16. Дерюга Н. Пределы правового регулирования азартных игр / Н. Дерюга. // Российская юстиция. – 1998. – № 6. – С. 50-61.
17. Дудорова К. Алеаторні (ризикові) договори: деякі питання законодавчого регулювання / К. Дудорова // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 3. – С. 28-31.
18. Жорнокуй Ю. М. Проблема співвідношення категорій «управління майном» та «управління активами» в контексті довірчих відносин корпоративного інвестування / Ю. М. Жорнокуй // Підпр-во, госп-во і право. – 2007. – № 5. – С. 46-49.
19. Зайцев О. Р. Договір доверительного управления паевым инвестиционным фондом / О. Р. Зайцев. – М. : Статут, 2006. – 507 с.

20. Запорощенко В. А. Особенности правового регулирования алеаторных сделок в Российской Федерации.: автореф. дис. канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / В. А. Запорощенко. – Екатеринбург, 2006. – 22 с.
21. Кабалкин А. Ю. Гражданско-правовые договоры в России : общие положения : [курс лекций] / А. Ю. Кабалкин. – М. : Юридическая литература, 2002. – 224 с.
22. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. – М. : Фонд "Правовая культура", 1996. – 448 с.
23. Майданик Р. А. Проблеми довірчих відносин в цивільному праві / Р. А. Майданик. – К. : Вид.-поліграф.центр «Київ. ун-т», 2002. – 502 с.
24. Михеева Л. Ю. Доверительное управление имуществом / Л. Ю. Михеева / [под ред. В. М. Чернова]. – М. : «Юристъ», 1999. – 176 с.
25. Правила (умови) здійснення діяльності з торгівлі цінними паперами: брокерської діяльності, дилерської діяльності, андеррайтингу, управління цінними паперами. Затв. Рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 12.12.2006 № 1449. – 2007. – Офіційний вісник України. – № 6. – Ст. 235.
26. Слюсаревский Н. Н. Теоретические проблемы договорного управления чужим имуществом в Украине.: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Н. Н. Слюсаревский. – Х., 1999. – 169 с.
27. Соловьев А. М. Доверительное управление на рынке ценных бумаг: Дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / А. М. Соловьев. – Ставрополь, 2004. – 216 с.
28. Суханов Е. А. О судебной защите форвардных контрактов/ Е. А. Суханов // Законодательство. – 1998. – № 11. – С. 13-14.
29. Хромушин С. В. Доверительное управление в качестве профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг: Правовые аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / С. В. Хромушин. – М., 2000. – 180 с.
30. Цивільне право України. Ч. 1 / [ред. Ч. Н. Азімов, С. Н. Приступа, В. М. Ігнатенко]. – Х. : ХНУВС, 2000. – 365 с.
31. Цивільне право України: [підручник] / Борисова В. І., Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; [за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького]. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – Т. 2. – 552 с.
32. Яргина Е. А. Сравнительно-правовой анализ договора ренты и договора аренды / Е. А. Яргина // Нотариус. – 2003. – № 2. – С. 8-12

**Грейдін О. І. Гражданско-правовая характеристика договора (доверительного) управления ценными бумагами / О. И. Грейдін// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 334-340.**

В статье автор дает гражданско-правовую характеристику договора (доверительного) управления ценными бумагами в Украине, определяет его понятие и признаки. Исследуются особенности указанного договора, связанные с применением специального законодательства о ценных бумагах и фондовом рынке.

**Ключевые слова:** договор управления имуществом, договор о предоставлении финансовых услуг, ценные бумаги, торговля ценными бумагами.

**Greydin O. Civil-law characteristic of Contract for Commercial papers Trustworthy Control / O. Greydin// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 334-340.**

There is the civil-law characteristic of Contract for Commercial papers Trustworthy Control in article. The author determines its concept. It's analyzed the features depending with the use of the law of financial investment.

**Keywords:** contract for property trustworthy control, trustworthy contract, commercial papers, financial investment contract.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 347.457(477)**

## **НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ НЕМЕЖДУНАРОДНОГО ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА**

*Доди К. В.*

*Киевский университет права Национальной академии наук Украины, Киев, Украина*

В статье исследуется один из проблемных вопросов науки и практики международного гуманитарного права – квалификация немеждународных вооруженных конфликтов и определение круга органов, которым предоставлено право квалифицировать такого рода конфликты.

**Ключевые слова:** немеждународный вооруженный конфликт, ответственное командование, контроль над частью территории, непрерывный и согласованный характер военных действий.

Проблема международно-правовой регламентации и в особенности квалификации немеждународных вооруженных конфликтов (гражданских войн), которые демонстрировали нарастающую жестокость, является особенно актуальной в наше время. Вооруженная борьба внутри человеческих сообществ, вероятно, является одной из первых известных форм войны. В исторических и статистических материалах эти конфликты являются не менее частыми, жестокими и опустошительными, чем межгосударственные войны. По данным Стокгольмского международного института исследований проблем мира, в 1990–2002 г. произошло 58 крупных вооруженных конфликтов в 46 точках земли. Лишь три конфликта имели межгосударственный характер, главной проблемой в остальных был спор о территории или власти не между государствами, а между сторонами внутри государств. На сегодняшний день в юридической литературе Украины вопрос о квалификации немеждународных вооруженных конфликтов практически не рассматривался. Отдельные аспекты этой проблемы были предметом исследований таких ученых и юристов-международников, как Денисов В. Н., Исакович С. В., Баймуратов М. А., Репецкий В. Н., Гнатовский Н. Н., Касинюк О. В., что делает данную проблему актуальной. Целью статьи является исследование основных критериев, которые можно было бы применять для решения вопроса о том, достиг ли конфликт того уровня, чтобы признать его немеждународный характер, и определение ключевых проблем, которые возникают в ходе решения вопроса о квалификации конфликтов.

Международное право различает два вида вооруженного конфликта: международный и немеждународный. Нормы, применимые к преобладающему типу конфликта – немеждународному вооруженному конфликту, – являются сравнительно ограниченными. К тому же, некоторые современные вооруженные конфликты невозможно охарактеризовать как исключительно «международные» или «немеждународные». Этому способствуют такие усложняющие элементы, как международное вмешательство по причинам гуманитарного или военного характера, нарушение прав человека как результат нападения на гражданских лиц, и массовый исход – иногда принудительный – некомбатантов в третьи страны. Неясная природа этих типов вооруженного конфликта затрудняет их категоризацию и регулирование [1, с. 442].

Согласно ст. 3 к Женевским конвенциям 1947 г. соответствующие правила международного гуманитарного права применимы «в случае вооруженного конфликта, не носящего международного характера и возникающего на территории одной из Высоких Договаривающихся Сторон». Конфликт считается внутрисоударственным, если он происходит на территории одного государства между противоборствующими группами, чьи действия нельзя рассматривать как действия третьего государства. Здесь возможны следующие случаи: конфликт между правительством государства и одной или несколькими организованными группами (к примеру, в Конго в августе 1998 г.); конфликт между несколькими правительственными группами (Сьерра-Леоне в мае 1997 г., путч в Нигерии 1999 г.); конфликт между несколькими борющимися за власть группами восставших, в случае отсутствия правительства (Ангола в середине 70-х гг.) Основными критериями, которые могут применяться для решения вопроса о том, достиг ли внутрисоударственный конфликт необходимой интенсивности, являются: применение сторонами «экстраординарных мер», массовость, длительность конфликта, размер территории, захваченной восставшими, потребность жертв конфликта в защите и другие [2, с. 18-20]. Условия применимости общей статьи 3 обусловлено двумя критериями [3, с. 69]: 1) наличие вооруженного конфликта; 2) его немеждународный характер.

В 1962 г. Комиссия экспертов Международного Комитета Красного Креста (МККК) установила, что «нельзя отрицать наличие немеждународного вооруженного конфликта в смысле общей ст. 3 к Женевским конвенциям, когда действия против официального правительства принимают коллективный характер и демонстрируют определенный минимум организованности» [4, с. 430]. Но это только мнение экспертов, которое не обязательно для правительств, и, кроме того, такая трактовка сферы действия общей ст. 3 базируется на применении субъективных критериев. На практике правительство не может отрицать наличие немеждународного вооруженного конфликта по смыслу ст. 3, когда оно сталкивается с коллективными вооруженными действиями, которые не удается пресечь с помощью обычных репрессивных мер, то есть силами полиции и обычным применением уголовного законодательства. Использование армии и введение чрезвычайных мер и законов в большинстве случаев являются убедительными доказательствами существования вооруженного конфликта по смыслу ст. 3 [4, с. 430-431].

В настоящее время критерии характеризующие «немеждународный вооруженный конфликт», закреплены во II Дополнительном протоколе 1977 г. к Женевским конвенциям. Концепция немеждународного вооруженного конфликта, содержащаяся во II Дополнительном протоколе, однако, устанавливает значительно высший порог применимости, чем общая ст. 3 Женевских конвенций. В то время, как общая ст. 3 применяется ко всем ситуациям немеждународного вооруженного конфликта, ст. 1(1) II Дополнительного протокола констатирует, что он применяется только к вооруженным конфликтам, происходящим на территории какой-либо Высокой Договаривающейся Стороны между ее вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые находятся под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол. Комментарий МККК к Дополнительным протоколам констатирует, что статья 1 II Дополнительного протокола, определяя материальную сферу применения последнего, составляет краеугольный камень этого

документа. Она является результатом непростого компромисса, продуктом затяжных переговоров, и судьба этого Протокола в целом зависела от данной статьи до тех пор, пока она не была окончательно принята на пленарных заседаниях Конференции 1977 года.

Решение включить определение немеждународного вооруженного конфликта, делающее возможным имплементацию данного акта на основе объективных критериев, имело результатом сужение его применения. МККК предложил широкое определение, основанное на материальных критериях: наличие противостояния между вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами под ответственным командованием, т.е. с минимальной степенью организации. Эти три критерия, которые в конечном счете были приняты по отношению к повстанцам (ответственное командование, контроль над частью территории, который дает им возможность осуществлять продолжительные и согласованные военные операции, и способность применять данный Протокол), ограничивают применимость этого Протокола конфликтами определенной степени интенсивности. Это значит, что таким образом охвачены не все случаи немеждународного вооруженного конфликта, в отличие от общей ст. 3 [5, с. 93]. Одним из самых сложных вопросов, возникших при формулировании ст. 1 II Протокола, был вопрос о критериях вооруженного конфликта, не носящего международного характера. Участники конференции выдвигали различные варианты требований, от открытого ношения оружия, контроля государственной территории, вплоть до того, насколько население страны поддерживает ту или иную сторону конфликта [6, с. 94].

Таким образом, для применения II Дополнительного протокола необходимы следующие условия [3, с. 68-69]:

1. Наличие сторон, противостоящих друг другу. Противостояние должно носить вооруженный характер, в котором участвуют правительственные и антиправительственные вооруженные силы. Протокол применяется, с одной стороны, в ситуации, когда вооруженные силы правительства противостоят антиправительственным вооруженным силам, то есть когда восстала часть правительственной армии, а с другой – когда вооруженные силы правительства сражаются против организованных в вооруженные группы повстанцев, что случается чаще. Этот критерий иллюстрирует коллективный характер противостояния; оно вряд ли может осуществляться отдельными лицами без согласования их действий.

2. Ответственное командование. Данное условие предполагает определенную степень организованности, относящуюся в первую очередь к повстанческим силам, то есть создание организации, способной, с одной стороны, планировать и осуществлять непрерывные и согласованные военные действия, а с другой – устанавливать дисциплину.

3. Контроль над частью территории. Протокол не устанавливает конкретные размеры этой территории, но контроль над ней должен быть таким, чтобы он позволял проводить непрерывные и согласованные военные действия и применять данный Протокол. Однако в реальной ситуации театр военных действий довольно подвижен и контроль над территорией часто переходит из рук в руки противоборствующих сторон, другими словами, он бывает относительным. Поэтому разработчики установили такое требование, при котором контроль даже над небольшим районом страны должен быть настолько стабильным, чтобы мог эффективно применяться Протокол. По этому поводу в литературе встречаются различные мнения, например, утверждается, что такое требование является возвратом к прошлому, так как оно близко к той концепции, которая была поддержана большинством государств на Женевской

Дипломатической конференции 1949 года. Это требование «сужает» круг вооруженных конфликтов, на которые должен распространять свое действие Протокол, так как требуется, чтобы повстанческие силы обладали всеми составными элементами государственности [6, с. 94].

4. Непрерывный и согласованный характер военных действий. Данное положение означает, что военные действия заранее задуманы и спланированы и подразумевает элемент продолжительности и интенсивности.

5. Способность применять Протокол. Это основной критерий, оправдывающий остальные элементы определения: находясь под ответственным командованием и контролируя соответствующую часть территории, повстанцы должны быть в состоянии применять Протокол [7, с. 66]. Говоря об этом требовании, следует отметить два момента: во-первых, если повстанцы не соглашаются применять положения данного документа, то для них он не действует, а во-вторых – любое положение II Протокола действует автоматически, когда на территории одного государства имеет место вооруженный конфликт, как общепризнанные обычные нормы международного права [6, с. 95].

Арцибасов И. Н. и Егоров С. А. определяют следующие критерии, характеризующие немеждународный вооруженный конфликт [8, с. 49]: наличие враждебных организованных действий между противоборствующими силами, применение оружия, коллективный характер выступлений, минимум организации, контроль над частью территории государства. В свете вышеуказанного можно определить некоторые юридические проблемы, возникающие в связи с имплементацией ст. 1 II Дополнительного протокола. Самыми спорными являются: а) применение II Протокола к вооруженным конфликтам, в которых противостоят друг другу две вооруженные группы; б) квалификация ситуации вооруженного конфликта, регулируемого II Дополнительным протоколом [9, с. 98].

На первый взгляд, II Протокол не применяется к вооруженным конфликтам, которые могут возникнуть между организованными вооруженными группами, ни одна из которых не представляет существующее правительство: первоначальный проект МККК действительно касался, среди прочего, столкновения между организованными группами без участия правительственных сил. Однако текст, принятый в конечном итоге, похоже, не предусматривает такой ситуации, поскольку в нем рассматриваются исключительно конфликты, в которых вооруженные силы «одной из Высоких Договаривающихся Сторон» противопоставляются «антиправительственным вооруженным силам или организованным вооруженным группам...». Ни доклады Рабочей группы Комиссии, ни доклады Комиссии пленарному заседанию Конференции не упоминают, что вооруженная организованная группа, не подчиняющаяся существующему правительству, может претендовать на представление государства, в котором происходит конфликт, и статья «Высокой Договаривающейся Стороной»: с того момента как правительство теряет способность контролировать всю свою территорию, в том числе действия одной или нескольких вооруженных групп, у него нет больше оснований, чем у последних, для претензий на то, чтобы продолжать представлять государство. Таким образом, эти вооруженные группы могут утверждать, что они представляют Высокую Договаривающуюся Сторону, и было бы нарушением принципа невмешательства отказывать им в этом праве, поскольку существующее правительство более не в состоянии управлять ситуацией на всей территории государства.



Во время рассмотрения Дипломатической конференцией условий применения II Протокола, многие государства поддерживали тезис, который гласил, что право определять, подпадает ли конфликт под действие II Протокола, принадлежит государству, на территории которого он происходит. В конечном итоге это предложение было отклонено, а это означало, что вступление Протокола в силу зависит исключительно от объективной реализации условий, предусмотренных в ст. 1. Дипломатическая конференция неявно признала за любым компетентным органом право квалификации конфликта. Это может быть и правительство, борющееся против восстания, и повстанцы, притом, что квалификация одной стороны не будет обязывающей для противной стороны. Это может быть третье государство или международная организация, которая могла бы при необходимости навязать свою волю [9, с. 98-100]. Что же касается права на квалификацию вооруженного конфликта третьими сторонами, то по этому вопросу в деле о праве на убежище [10, с. 11], Международный Суд установил, что все заинтересованные государства пользуются равными правами на квалификацию обстоятельств конфликта, если данная компетенция не предоставлена в исключительном порядке одному из них. Международное гуманитарное право наделяет государства обязательством *erga omnis*, что подразумевает соответствующие правомочия третьих сторон на квалификацию ситуаций во имя обеспечения всеобщего мира.

В вопросе о квалификации важную роль играют и международные организации, в частности ООН. Ст. 14 ее Устава предусматривает, что «...Генеральная Ассамблея уполномочивается рекомендовать меры мирного улаживания любой ситуации, независимо от ее происхождения, которая, по мнению Ассамблеи, могла бы нарушить общее благополучие или дружественные отношения между нациями, включая ситуации, возникающие в результате нарушений положений данного Устава...». Из практики деятельности ООН можно найти примеры, когда эта организация квалифицировала в качестве вооруженных конфликтов немеждународного характера ситуации, которые сами государства рассматривали как внутренние беспорядки.

Наконец, квалификация может исходить от суда – внутреннего или международного. Суд, в рамках какого-либо разбираемого дела, имеет полное право квалифицировать конфликт на основании критериев ст. 1. Его решение могло бы стать и обязывающим для государственного деятеля, оспаривающего такую квалификацию [9, с. 100]. В решении Апелляционной палаты по делу Тадича Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии (МУТЮ) отметил, что Совет Безопасности ООН дал квалификацию вооруженных конфликтов на территории бывшей Югославии и одновременно наделил суд компетенцией квалифицировать данные ситуации.

Сфера действия II Дополнительного протокола определена не только позитивно, но и негативно. Во-первых, конфликт не должен подпадать под действие I Дополнительного протокола, то есть он не должен иметь межгосударственный или национально-освободительный характер; во-вторых, Протокол не распространяется на «случаи нарушения внутреннего порядка, возникновения обстановки внутренней напряженности, такие как, беспорядки, отдельные и спорадические акты насилия и иные акты аналогичного характера» [2, с. 21-22].

Апелляционная палата в деле Тадича констатировала то, что международное гуманитарное право применяется с начала вооруженных конфликтов международного характера и распространяет свое влияние после прекращения военных действий до того времени, пока не

будет заключен всеобщий мир, а в случае внутренних конфликтов – до достижения мирного урегулирования. Впредь до этого момента международное гуманитарное право продолжает применяться на всей территории воюющих государств или, в случае внутренних конфликтов, – на всей территории, находящейся под контролем противоборствующей стороны, независимо от того, проводятся ли там фактические боевые действия [11, с. 1069].

Судебная палата в деле Тадича заявила, что критерии интенсивности и организации сторон конфликта в вооруженном конфликте внутреннего или смешанного характера употребляются исключительно с целью, как минимум, проведения различия между вооруженным конфликтом и бандитизмом, неорганизованными и скоротечными восстаниями или террористической деятельностью, которые не являются предметом международного гуманитарного права. Два аспекта внутреннего вооруженного конфликта, сформулированные Судебной палатой в деле Тадича, – интенсивность конфликта и организация его сторон, – предоставляют основания для признания вооруженного конфликта *de facto*. Судебная палата в деле Делалича поддержала эту интерпретацию немеждународного вооруженного конфликта, утверждая, что для различения случаев гражданского неповиновения или террористической деятельности внимание следует акцентировать на продолжительности вооруженного насилия и степени организации участвующих сторон [5, с. 100]. Международный уголовный трибунал по Руанде также применяет такой подход. Определяя существование вооруженного конфликта в Руанде, трибунал полагал, что необходимо оценить как интенсивность, так и организацию сторон конфликта. Формула, предложенная в решении об определении подсудности в деле Тадича, также была применена к ряду других ситуаций, в частности к ситуации на оккупированных Палестинских Территориях на Ближнем Востоке и в Сомали. Специальный докладчик ООН о ситуации с правами человека на Палестинских Территориях Дугард Дж. неоднократно использовал формулу из дела Тадича в оценке ситуации на Палестинских территориях под оккупацией Израиля. В докладе от 4 октября 2001 года он заявил, что ситуация может быть охарактеризована «на нерегулярном и спорадическом основании» как вооруженный конфликт в связи с «частыми перестрелками между израильскими оборонительными силами и палестинскими бойцами». Мона Ришвами, эксперт Комиссии по правам человека, применила формулу из дела Тадича к ситуации в Сомали для определения существования вооруженного конфликта и применения международного гуманитарного права.

Проведенная МУТЮ характеристика немеждународного вооруженного конфликта как «продолжительного вооруженного насилия между правительственными властями и организованными вооруженными группами или между такими группами» имела существенное влияние на свою современную концептуализацию в международном гуманитарном праве. Возможно, самым сильным свидетельством такого влияния является принятие этой формулы в Римском статуте Международного уголовного суда [5, с. 101-103]. Статут принимает формулировку МУТЮ «длительное вооруженное насилие», но не применяет это требование к конфликтам в соответствии с общей ст. 3. Более того, сама формулировка ст. 8(2)(f) предполагает, что она применима лишь к вооруженным конфликтам, в которых имеет место длительное вооруженное насилие [12, с. 9].

Адаптация формулы из дела Тадича в ст. 8(2)(f) Римского статута имела результатом снижение порога интенсивности, требуемого для признания внутреннего вооруженного конфликта. Это было одобрено некоторыми авторами. По словам Андриана Боса [5, с. 103-104],

«Этот понижающий порог является важным, поскольку он уменьшает шансы того, что в государстве возникнет ситуация, которая не может быть квалифицирована ни как внутренний вооруженный конфликт, ни как чрезвычайное положение, предусмотренное в конвенциях по правам человека. Вследствие такого понижения может быть достигнута лучшая защита прав человека». Статья 8(2)(f) относится к следующим трем ситуациям: вооруженный конфликт между правительственной властью и раскольнической властью, вооруженный конфликт между правительственной властью и организованными вооруженными группами, и вооруженный конфликт между несколькими организованными вооруженными группами. Термин «правительственная власть» должен быть истолкован как таковой, что включает не только регулярные вооруженные силы государства, но и все другие категории военнослужащих при условии, что они участвуют в продолжительном вооруженном насилии, включая подразделения национальной гвардии, полицейские силы, пограничные войска или другие вооруженные органы подобного рода.

Но остается открытым вопрос – относится ли международное гуманитарное право к деяниям, совершенным до того момента, когда военные действия стали длительными? Применимо ли международное гуманитарное право с самого начала военных действий или только с момента, когда конфликт может справедливо характеризоваться как длительный? Если международное гуманитарное право применяется только к внутренним конфликтам, которые достигают некоторого порога напряженности, тогда встает трудный вопрос относительно того момента, когда это право становится неприменимым. Другими словами, перестает ли применяться международное гуманитарное право, когда напряженность боев проходит в своем обратном движении этот критический момент? Или оно применяется до «общего окончания военных действий» или «прекращения военных действий» [12, с. 9] ?

Подводя итог, необходимо отметить, что международная практика, несомненно, развивается в направлении решения некоторых проблемных вопросов, касающихся квалификации немеждународных вооруженных конфликтов, которые в наше время стали происходить намного чаще, чем международные войны. Но в связи с тем, что большая часть государств рассматривают урегулирование немеждународных вооруженных конфликтов как аспект своей внутренней компетенции, процесс решения вопросов квалификации как на международном, так и на внутреннем уровне, происходит довольно медленно и тягостно.

#### **Список литературы**

1. Crawford E. Unequal before the law: the case for the elimination of the distinction between international and non-international armed conflicts / E. Crawford // *Leiden Journal of International Law*. – 2007, vol. 20. – P. 441-465.
2. Русинова В. Н. Нарушение международного гуманитарного права: индивидуальная уголовная ответственность и судебное преследование / В. Н. Русинова. – М. : Проспект, 1994. – 246 с.
3. Гайдаров А. Международное гуманитарное право и внутренние вооруженные конфликты (Дополнительный Протокол II 1977 г.) / А. Гайдаров // Юстиция Беларуси. – 2000. – №2. – С. 66-77.
4. Бюньон Ф. Международный Комитет Красного Креста и защита жертв войны / Ф. Бюньон. – МККК, 2005. – 342 с.
5. Cullen A. Key developments affecting the scope of internal armed conflict in international humanitarian law / A. Cullen // *Military Law Review*. – 2005, vol. 183. – P. 66-109.
6. Кастро (де) А. Г. Ф. Международно-правовая регламентация внутренних вооруженных конфликтов / А. Г. Ф. (де) Кастро // *Московский журнал международного права*. – 2000. – № 1. – С. 90-106.
7. Комментарий к Дополнительному протоколу II. – М. : Прогресс., 1998. – 245 с.

8. Арцибасов И., Егоров С. Вооруженный конфликт: право, политика, дипломатия / И. Арцибасов, С. Егоров. – М. : Юрид. лит., 1989. – 378 с.
9. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов / Э. Давид. – М. : Статут, 2000. – 485 с.
10. Матевосян А. Р. Защита прав человека при немеждународных вооруженных конфликтах: автореф. дис. на соискание научн. степ. канд. юр. наук: 12.00.12 «Международное право» / А. Р. Матевосян. – Ереван, 2006. – 18 с.
11. Shaw M. International Law / M. Shaw. – Cambridge, 2008. – 654 с.
12. Джинкс Д. Сфера применения международного гуманитарного права в современных конфликтах в отношении времени / Д. Джинкс // Неформальная встреча экспертов на высшем уровне по вопросу подтверждения и развития международного гуманитарного права. – Кембридж, 27-29 июня 2003 г.

**Доди К. В. Окремі проблеми правової кваліфікації немеждународного збройного конфлікту / К. В. Доді // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 341-348.**

У статті досліджується одне із проблемних питань науки та практики міжнародного гуманітарного права – проблема кваліфікації немеждународних збройних конфліктів та окреслення кола органів, яким надано право кваліфікувати такого роду конфлікти.

**Ключові слова:** немеждународний збройний конфлікт, відповідальне командування, контроль над частиною території, безперервний і узгоджений характер військових дій.

**Dodi K. Some problems of legal qualification of not international confrontation / K. Dodi // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 341-348.**

This article explores one of the important problematic matters of the modern theory and practice of international humanitarian law. This issue concerns the qualification of non-international armed conflicts and determination of bodies authorized to qualify such kind of conflicts.

**Keywords:** non-international armed conflict, responsible command, control over a part of territory, continuous and coordinated military actions.

*Поступила в редакцію 07. 09. 2009 р.*

**УДК 342.951**

## **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ПОДОЛАННЯ КРИЗИ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В АВТОНОМНІЙ РЕСПУБЛІЦІ КРИМ В АСПЕКТІ ПРОЯВІВ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

**Злобіна О. О.**

***Кримський юридичний інститут Одеського державного університету  
внутрішніх справ, Сімферополь, Україна***

Розглянуто організовану злочинність як один із дестабілізуючих факторів загострення земельних відносин в АР Крим. Дається розгорнутий аналіз зміни системи організованої злочинності, основних тенденцій її розвитку та появи нових системних ознак. Розглядається вплив організованої злочинності на різні сфери суспільного життя, у тому числі і на земельні відносини.

**Ключові слова:** земельні відносини, організована злочинність, злочинні угруповання.

Вирішення проблем, які постають сьогодні щодо земельної ситуації в АР Крим, потребує детального та всебічного аналізу законодавчих актів Верховної Ради України і АР Крим, указів і розпоряджень Президента України, нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України та АР Крим, органів державної влади, конвенційних офіційних документів міжнародних організацій, різноманітних політичних і громадських організацій, об'єднань, рішень, що приймаються державними і політичними діячами і посадовцями, статистичних даних, результатів соціологічних досліджень, матеріалів наукових і публіцистичних праць, інформаційно-аналітичних видань, повідомлень засобів масової інформації, Інтернет-ресурсів.

Питання, які стосуються земельних відносин, були досліджені в роботі багатьох науковців, зокрема Анісімовою Г. В., Багай Н. О., Бондарем Л. О., Гетьманом А. П., Гончаренком В. Г., Дудоровим О. В., Кулиничем П. Ф., Медведчуком В. В., Носіком В. В., Семчиком В. І., Шульгою М. В та іншими. Але окремих наукових праць, які стосуються регулювання кризи земельних відносин в АР Крим в контексті організованої злочинності на сьогоднішній день не існує.

Метою статті є моніторинг стану земельних відносин на території Автономної республіки Крим та аналіз впливу організованої злочинності на вищевказані земельні відносини.

На сьогоднішній день це питання є дуже актуальним, бо однією з проблем, яку можна з цього виокремити, є встановлення взаємозв'язку між станом врегулювання земельних відносин, розвитком пов'язаної з цим конфліктної ситуації на етнонаціональному підґрунті та участі у цих процесах представників і об'єднань різного ступеню згуртованості організованого злочинного спрямування. Це дозволить визначити ознаки системності загрози криміналізації та віктимізації розвитку конфлікту стосовно земельних відносин в АР Крим на етнонаціональній основі.

Автономна Республіка Крим – це адміністративно-територіальна одиниця України [1], складова частина її народногосподарського комплексу, зі значними по-

тенційними можливостями розвитку регіону, підвищення його ролі в розбудові громадянського суспільства країни, забезпеченні стійкого загальнонаціонального політико-економічного розвитку. Земля – це головний ресурс Криму, а єдина можливість уникнути конфліктів, пов'язаних з її розподілом – прозорі та зрозумілі правила використання цього ресурсу [2-4]. На нашу думку, об'єктивний аналіз цієї проблеми можливий з використанням положень теорії соціального протиріччя і конфлікту.

Являючи собою кризу у соціальних відносинах, конфлікт робить їх розвиток непередбачуваним, ризикованим, значною мірою хаотичним і часто – деструктивним. Окрім суб'єктивних труднощів попередження конфліктів (небажання помічати проблеми, що назрівають, а також небажання адекватно та юридично грамотно кваліфікувати оточуючу дійсність і процеси, що в ній розгортаються, відсутність у людей відповідних знань та досвіду, інших причин), наявні проблеми й об'єктивного характеру.

Найбільш важливим для оптимальної оцінки конфлікту, що виникає, слід вважати, по-перше, наявність максимально вичерпної та об'єктивної інформації щодо подій, які відбуваються. По-друге, відповідна інформація повинна максимально швидко досягти зацікавлених і відповідальних осіб. По-третє, у процесі проходження інформації не можна допустити її суб'єктивної інтерпретації, найбільше значення слід приділяти інформації незацікавлених осіб та первинно отриманій інформації. По-четверте, об'єктивній оцінці конфлікту, що зароджується, сприяє врахування вірогідності суб'єктивних прагнень його безпосередніх учасників.

Аналіз етнічних протиріч і конфліктів на прикладі української етнополітичної ситуації дає можливість визначити етнічний конфлікт як різновид суспільного конфлікту, а відтак уможливорює застосування для його типологізації загальних конфліктологічних підходів. Відповідь на запитання «кому це потрібно?» дозволяє зрозуміти, кому той чи інший конфлікт вигідний, яку вигоду для себе він у ньому бачить, до яких цілей йтиме.

Очевидно, що за будь-яким земельним конфліктом в Автономії стоять чиїсь комерційні інтереси. Кримська земля стрімко зростає в ціні: якщо раніше ця тенденція була характерна лише для Південного берегу Криму, то зараз – для усього Криму, виключення становить хіба що його степова частина. Ще декілька років тому вартість сотки кримської землі вимірювалася сотнями доларів США, сьогодні – тисячами, а на ПБК – десятками тисяч. Очевидно, що навколо цього питання точиться серйозна боротьба. Як результат – втрачено значні території паркових та заповідних зон, чому також сприяє відсутність меж заповідників та охоронних зон навколо пам'яток історії та культури. Темпи забудови таких зон не знижуються.

У більше ніж 70 % заповідних об'єктів АРК відсутня правовстановлююча документація, через що не запроваджено дієвого заповідного режиму охорони, використання і відтворення природних комплексів, не визначено характер припустимої діяльності на заповідних територіях. Втрачені санітарна та берегова зони. На порушення вимог Земельного кодексу України ділянки, які є прилеглими до моря або знаходяться на незначній відстані від нього, в багатьох випадках забудовані закладами комерційної діяльності – громадського харчування, розважальними комплек-

сами, готелями, котеджами та житловими будинками, без відповідних очисних споруд. Через недосконалість адміністративно-територіального устрою АР Крим органи виконавчої влади деяких регіонів не в змозі забезпечити виконання Конституції і законів України, актів Президента України на підвідомчій території. Йдеться, насамперед, про регіони Південного берегу Криму – «Велику Ялту», «Велику Алушту».

За даними Держземінспекції в АР Крим, близько половини рішень органів місцевого самоврядування із земельних питань приймається з порушеннями чинного законодавства. Незадовільними є темпи інвентаризації та грошової оцінки земель, насамперед у межах населених пунктів, встановлення їх меж, на початковому етапі перебуває робота з розмежування земель державної і комунальної власності.

Інвентаризацію земель несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів проведено на площі 78 тис. га (44 %). Землі несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів проінвентаризовано на площі 168 тис. га (25 %). На території міських рад Південного берегу Криму (міст Алушти, Судака, Феодосії, Ялти) проінвентаризовано відповідно 59 та 54 % земель несільськогосподарського призначення.

До банку даних автоматизованої системи державного земельного кадастру станом на 01.10.2007 р. внесено інформацію стосовно 163,2 тис. земельних ділянок, що складає 63,7 % від загальної кількості землекористувачів та власників землі. Грошову оцінку земель несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів проведено на площі 28,5 тис. га (4,5 %), земель населених пунктів – 10 % від їх кількості (1021) та 38 % від загальної площі, зокрема тільки 41 (4 %) сільських населених пунктів. Із 1021 населеного пункту АР Крим проекти встановлення їх меж розроблено та затверджено у 4 містах (36 %), 49 селищах (88 %), 925 сільських населених пунктах (97 %). Не встановлено меж 7 міст республіканського значення, 5 міст районного значення, 7 селищ та 24 сіл. Зокрема, не встановлено меж населених пунктів, віднесених до курортних (міст Алушта, Ялта, Алушка, Феодосія, Керч, селищ Форос, Санаторне, Курортне, Щebetовка, Берегове, Піщане, Углове, Чорноморське). Реально винесено тільки межі міст Євпаторії та Саки.

Одним із найпоширеніших порушень земельного законодавства в Криму залишається самовільне захоплення земельних ділянок суб'єктами господарювання. Найпривабливіші лісові земельні ділянки інтенсивно, мінуючи встановлену процедуру вилучення, надаються у користування шляхом укладення договорів оренди, при цьому втрати лісгосподарського виробництва до бюджету не сплачуються. Найбільш гостро ця проблема стоїть у місцях, де лісовий фонд межує з великими населеними пунктами, та на Південному березі Криму.

В АР Крим юридичні та фізичні особи без правовстановлюючих документів самовільно зайняли 29,3 га лісового фонду, що знаходиться у користуванні підприємств Держлісгоспу. Розрахункові збитки держави складають 7,7 млн. грн. Від вилучення 477 га лісового фонду бюджет АР Крим недоотримав доходів від втрат лісгосподарського виробництва на 13,3 млн. грн. Рішенням Алушкінської міської ради ТОВ «Капітал-маркет» у листопаді 2006 року та лютому 2007 року надано дозвіл

на складання проекту відведення земельної ділянки площею 1,7 га під будівництво та обслуговування рекреаційно-готельного комплексу. Земельна ділянка розташована в прибережній захисній смузі Чорного моря (до зрізу води), водночас, згідно з довідкою Ялтинського міського управління земельних ресурсів вона до категорії земель водного фонду не віднесена. На цій земельній ділянці знаходиться значна кількість зелених насаджень, у тому числі, занесених до Червоної книги України.

Лівадійською селищною радою протиправно виділено земельні ділянки загальною площею 1,2 га на території Лівадійського парку-пам'ятника, заповідника місцевого значення «Південнобережні діброви» і так званої «Сонячної стежки» для будівництва та обслуговування рекреаційних комплексів на користь ТОВ «Рігель», ТОВ «Ламель» і ТОВ «Алонж». ТОВ «Компанія Аспект» отримало від цієї ж селищної ради дозвіл на розроблення проекту землевідведення площею 10 га для будівництва туристичного комплексу. 8,63 га з 10 га площі земельної ділянки вкриті лісом. Одночасно нею ж надано дозвіл ТОВ «Фірма Укрпостач» на розроблення проекту землевідведення площею 10 га для будівництва туристичного комплексу за рахунок земель, вкритих лісом.

Сімферопольською міжрайонною природоохоронною прокуратурою у листопаді 2008 року винесено 9 протестів на рішення Партенітської селищної ради, яка виділила комерційним структурам понад 26 га земель переважно лісового фонду. При проведенні перевірки дотримання вимог земельного законодавства на території цієї ж селищної ради Сімферопольським міжрайонним природоохоронним прокурором виявлено самовільне захоплення земельної ділянки площею 4,4 га ПП «Світанок». На усунення зазначених порушень прокурором до Господарського суду АР Крим пред'явлено позов в інтересах держави в особі Партенітської селищної ради до зазначеного підприємства про звільнення самовільно захопленої ділянки. Позов задоволено.

З метою приховування фактів незаконного розпорядження землею органи місцевого самоврядування та землекористувачі укладають з комерційними структурами незаконні угоди про спільну діяльність, відповідно до яких останнім фактично передається право власності чи користування земельними ділянками рекреаційного та оздоровчого призначення. Мають місце численні випадки протиправного використання земель сільськогосподарського призначення шляхом їх самовільного захоплення або незаконного виділення земель запасу чи резерву керівниками місцевих рад на користь суб'єктів господарювання. Негативним чинником загострення зазначеної ситуації виступають етнонаціональні та релігійно-культурологічні важелі.

До недавнього часу на території Автономної Республіки Крим активно діяли такі організовані злочинні угруповання, як «Сейлем», «Башмаки», «Імдат», «Греки», загальна кількість яких перевищувала 2,5 тис. осіб. До складу кримінальних структур входило близько 40 озброєних і технічно оснащених «бригад». Ці структури в основному займалися рекетом, бандитськими нападами, вчиненням інших корисливо-насильницьких злочинів, наркобізнесом, авто- та сексбізнесом, торгівлею зброєю тощо. Але сьогодні кримінальну активність окремих із них досі не нейтралізовано.

За умов глобалізації транснаціональна організована злочинність характеризу-



ється як посиленням іманентно притаманних їй рис, так і виникненням нових.

*Наразі вона проявляється також в організаційній структурі:*

– тривалою взаємодією великої кількості осіб у межах соціальної мережі, що має ієрархічну організаційну структуру і кілька рівнів та підрозділів (виконавців, технологів, радників, аналітиків, фінансистів, розвідників, бойовиків, кур'єрів тощо);

– формуванням і наслідуванням взірців кримінальної поведінки у середовищі злочинних організацій, виробленням корпоративних правил і кодексів, спрямованих на підтримку дисципліни, слухняності, беззастережного виконання наказів керівництва, системи кримінальної соціалізації, суворой конспірації (використання діалектів, спілкування на жаргоні, застосування кодованих каналів зв'язку, прізвиськ, взаємне спостереження);

– наданням психологічної і матеріальної допомоги членам спільноти (опіка родин, адвокатські послуги, тиск на свідків та правоохоронців тощо);

– об'єднанням на етнічному, расовому ґрунті, однаковому соціальному походженні або спільній субкультурі;

– системою вербування кадрів, залучення їх до злочинної діяльності;

*у нелегальній діяльності та вчиненні злочинів:*

– розподілом ролей в середині організації, закріпленням певних функцій за підрозділами, що обумовлює спеціалізацію, підвищення кримінального професіоналізму, перетворення злочинної діяльності для особи на єдиний засіб отримання доходу і, зрештою, просування шаблями кримінальної кар'єри;

– здійсненням, насамперед, нелегальної економічної діяльності, реалізацією заборонених товарів (наркотиків тощо) і послуг (наприклад, налагодження інфраструктури сексбізнесу), розширенням пропозиції шляхом підвищення якості товару і зниження його ціни. Така діяльність ґрунтується на раціоналістичних, ринкових засадах, тобто злочинці прагнуть усіма засобами мінімізувати ризик своєї активності, досягти максимальної рентабельності обладок, домогтися гарантій, встановити контроль за сферами виробництва і збуту, територіями;

– застосуванням психологічного і фізичного тиску, залякування, терору (іноді й до членів організації);

– систематичним корумпуванням посадових осіб;

– наявністю легальних ланок і логістики (підприємств, торговельних фірм, громадських організацій) для маскуванню злочинної діяльності і диверсифікації активів, відпрацьованих механізмів відмивання коштів, налагодження кількох транзитних каналів і ринків збуту, використання засобів комунікації;

– конспірацією, ретельним плануванням злочинів, залученням до цього висококласних спеціалістів, використанням науково-технічних засобів;

– розширенням ринку нелегальних товарів і послуг, утворенням філій (у тому числі на регіональному і міжнародному рівні) та укладанням «картельних угод», кооперацією з терористичними групами задля утримання розмірів прибутку і максимізації ринків в окремих транзакціях, опануванням нових сфер кримінальної активності, змінами технології вчинення злочину;

у впливі на суспільство:

– спробою співпраці з політичними та економічними угрупованнями, зв'язками з діячами культури та науки, налагодженням неформальних контактів з деякими урядами та надурядовими структурами. Такий симбіоз дає змогу і тим, і іншим конв'єртувати в одній сфері вплив на владу і гроші. Формування громадської думки відбувається через придбання засобів масової інформації; це ж сприяє політизації організованої злочинності;

– експортом злочинності з потоками мігрантів;

– присвоєнням злочинними спільнотами функцій держави (арбітраж, суд, охорона, збір податків, отримання доходів від ренти).

Але не лише розглянутий аспект сучасного стану організованої злочинності є ознакою її сьогоdnішнього розвитку. Гіпотетично вже висловлювалися обґрунтовані думки стосовно зв'язку різних видів соціальних конфліктів і намаганнями організованої злочинності розширити географію власної діяльності у боротьбі за нові нелегальні ринки послуг і предметів, що проявляється у тому числі в штучному розв'язанні етнічного конфлікту з використанням проблеми земельних відносин в АР Крим.

На сьогодні основні напрями концепції розвитку Криму вже розроблені й опубліковані. Разом із цим, доцільним вбачається створення при Раді національної безпеки і оборони України Антикризисового центру з управління внутрішньодержавними конфліктами. Такий крок сприятиме упередженню цілеспрямованих намагань екстремістські налаштованих об'єднань та груп, а також злочинних угруповань щодо використання соціальної напруженості у різних регіонах України з багатоетнічними населенням. Необхідність створення такого спеціалізованого органу викликана потребою ефективної координації суб'єктів забезпечення національної безпеки щодо запобігання соціальним конфліктам, що набувають ознак екстремістської діяльності, та усунення впливу організованої злочинності на ці процеси.

#### Перелік літератури

1. Конституція України від 28.06.1996. – К. : Право, 1996. – 60 с.
2. Про державний контроль за використанням та охороною земель: Закон України від 19.06.2003 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 350.
3. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу : [монографія] / В. В. Носік. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
4. Семчик В. І. Земельний кодекс України : науково-практичний коментар / В. І. Семчик. – 3-тє вид., перероб. і доп. – К. : Видавничий Дім «Ін-Юре», 2007. – 896 с.
5. Шульга М. Самовільне зайняття земельної ділянки / М. Шульга // Юридичний вісник України. – № 32. – С. 15-24.
6. Дудоров О. В. Кримінально-правова характеристика самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва / О. В. Дудоров, М. І. Мельник // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – № 12. – С. 29-36.

**Злобіна Е. О. Организационно-правовые проблемы преодоления кризиса земельных отношений в Автономной Республике Крым в аспекте проявления организованной преступности/ Е. О. Злобіна // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 349-355.**

Рассматривается организованная преступность как один из дестабилизирующих факторов обост-

рения земельных отношений в АР Крым. Дается развернутый анализ изменения системы организованной преступности, основных тенденций ее развития и появления новых системных признаков. Рассматривается влияние организованной преступности на разные сферы общественной жизни, в том числе и на земельные отношения.

**Ключевые слова:** земельные отношения, организованная преступность, преступные группировки.

**Zlobina E. Organizational-legal problems of overcoming кризисна земельних relations in Autonomous republic Crimea in aspect of displays of the organised crime / E. Zlobina//** Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 349-355.

It deals with organized crime as one of destabilizing factors of intensifying of the landed relations is considered in the Crimea. The attention is drawn to change of the organized crime system, basic its progress and appearance of new system signs trends. It deals with influence of the organized crime on the different spheres of public life.

**Keywords:** landed relations, organized crime, criminal groupments.

*Надійшла до редакції 17.09.2009 р.*

**УДК 343.98**

## **СПІВВІДНОШЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ І ТАКТИКИ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ**

***Мирошніченко Ю. М.***

***Харківський національний університет внутрішніх справ, Харків, Україна***

У статті досліджуються проблемні питання місця, яке займає організація судового розгляду кримінальних справ в криміналістичній тактиці. Дається поняття організації судового розгляду кримінальних справ з точки зору криміналістичної тактики. Аналізуються взаємовідносини цих понять через рівні організації всього судового процесу.

***Ключові слова:*** криміналістична тактика, організація, судовий розгляд кримінальної справи

Судовий розгляд або правосуддя є складним видом соціальної діяльності. Сутність правосуддя полягає в дослідженні, перевірці раніше зібраних і в одержанні нових доказів. Це дослідження протікає в послідовності, визначеній кримінально-процесуальним законом. Закон встановлює форму судового процесу, його учасників, їх права й обов'язки. Дослідження – це попереднє вивчення матеріалів кримінальної справи не тільки з метою визначення достатності доказів. Саме по собі воно є обов'язковим ще в стадії підготовки матеріалів справи. Суддя, як відомо, наперед не вирішує питання про доведеність події злочину й про винуватість людини. У той же час важко уявити собі суддю, що, виходячи в судове засідання, детально не знає розглядуваної кримінальної справи. У свідомості судді повинна втримуватися модель події й докази, що обґрунтовують цю модель. Суть дослідження полягає не тільки у вивченні матеріалів справи. Важлива перевірка наявних у справі доказів. Перевірка здійснюється шляхом провадження судових дій, в основному допитів.

Сутність судового слідства полягає в тому, що суддя, утримуючи у свідомості модель події злочину, встановленого обвинуваченням, перевіряє її, а також інші версії події, а потім оцінює все в сукупності й робить висновки. Крім допиту, суд може провести інші судові дії для дослідження доказів та інших матеріалів справи. Ускладнює цей процес дефіцит часу, обмеженість рамками судового засідання.

В процесі розгляду кримінальної справи приймає участь багато осіб одночасно. Не можна не погодитися з Дуловим О. В. в тому, що «кожний з учасників у залежності від особистих інтересів, свого процесуального положення, своїх суб'єктивних особливостей сприймає, пояснює, аналізує події й факти по-різному» [1, с. 371]. У зв'язку із цим завдання судді саме й полягає в тому, щоб наявними в його розпорядженні пізнавальними засобами перебороти вибірковість сприйняття всіх учасників судового розгляду, об'єктивно оцінити докази з точки зору їх достатності для винесення вироку.

На відміну від одноособового розслідування судовий розгляд відбувається іноді колегіально, причому до складу колегії входять іноді непрофесіонали – народні засідателі (ст. 17 КПК України) або присяжні (Проект КПК України).

Створити їм можливість прийняти обґрунтоване рішення, а для прокурора або захисника – переконати їх у винності (невинності) підсудного – завдання досить складне. Для цього потрібно не тільки безпосередньо досліджувати в судовому засіданні зібрані докази, але й зробити це наочно, зрозуміло для непрофесіоналів. У вказаних особливостях судового розгляду й полягає його пізнавальна й психологічна складність. Ось чому процес пізнання в сфері правосуддя повинен бути належним чином організованим. Організація є утворюючою основою і одночасно забезпечуючим фактором цієї діяльності.

Питання організації слідства не є новими для криміналістичної науки. Про організацію розслідування, організованість дій слідчого, організацію його праці писали багато криміналістів і процесуалістів: Карнеєва Л. М., Ключанський В. І., Дулов О. В., Нестеренко П. Д., Лузгін І. М., Ларін О. М., Коновалова В. Є., Кавалієріс А. К., Мирський Д. Я., Калининвич Л. Н., Михайлов А. І., Соя-Серко Л. А., Соловйов А. Б., Крилов І. Ф., Белкін Р. С. та інші. Але, виходячи з аналізу їх досліджень можна зробити висновок, що вони стосувались в основному організації роботи з доказами на стадії досудового слідства. Зокрема, до кінця не визначено поняття організації слідства, відношення її до якогось розділу криміналістики.

Отже, за мету даної статті ми ставимо визначення місця, яке займає організація судового розгляду кримінальної справи в криміналістиці, і, зокрема, в криміналістичній тактиці.

Щоб дати визначення організації судового розгляду кримінальної справи, необхідно звернутися до загального розуміння поняття «організації» певної діяльності. Радянський енциклопедичний словник визначає організацію як «процес або сукупність дій, що ведуть до утворення й удосконалювання взаємозв'язків між частинами цілого» [2, с. 935]. «Організацію можна характеризувати як процес утворення структури системи та її якісного вдосконалювання. Об'єктом організації є структура певної системи» [3, с. 30-31]. Взагалі, термін «організація» можна розглядати в трьох різних значеннях: як об'єкт (явище), як процес управління, як вплив або дія (налагодження чого-небудь).

Організація як об'єкт – це штучне об'єднання людей, що є елементом або частиною суспільної структури й виконує певні функції. У такому розумінні термін «організація» відноситься до таких складних формацій, як підприємства, фірми, банки, органи влади, установи, добровільні союзи. Організація як процес – це сукупність заходів, що забезпечують взаємозв'язок між елементами системи в процесі її існування. Це вид діяльності, що включає в себе розподіл функцій між членами колективу, забезпечення взаємодії між людьми, контроль за виконанням наказів і розпоряджень вищестоящих посадових осіб, розподіл матеріальних і грошових фондів. У цьому сенсі організація являє собою не що інше, як процес керування діяльністю людей, тобто «організування». Організація як вплив – це впорядкування або налагодження дії якого-небудь об'єкта. Стосовно матеріального об'єкта це може бути організація водопостачання, газопостачання, теплової системи тощо [4, с. 10].

Стосовно судового розгляду кримінальних справ організацію можна сприймати з іншої точки зору – як процес.

Найбільш прийнятне загальне поняття організації запропоноване Боголеповим В. П. [5, с. 44-45]: «взаєморозташування й взаємозв'язки елементів деякого комплексу (предметна й структурна частини організації), їх дії й взаємодії (функціональна частина), обумовлені єдністю цілей або виконуваних ними функцій і певних обставин місця й часу. Оскільки організація звичайно нестабільна, тобто може підвищувати або знижувати свій рівень, остільки під нею часто розуміється й становлення доцільної системи або структури як самого комплексу елементів, так і його діяльності». Корчагін О. Ю. визначає, що організація – це оптимізація, упорядкування судової діяльності шляхом конкретизації цілей, визначення сил і засобів, створення умов для ефективного провадження судових дій, процес управління судовим засіданням. Судовий розгляд можна вважати організованим, якщо конкретизовані всі його цілі, продумані, заплановані дії, створені (реалізовані) умови, головуючий самоорганізований для проведення процесу [6, с. 39-40]. Від себе додамо, що все що заплановано і продумано повинне бути вміло реалізовано на практиці.

Отже, організація судового розгляду кримінальної справи - це система заходів, яка складається із визначення цілей, встановлення взаємозв'язку сил і засобів, створення умов для ефективного провадження судових дій і управління судовим засіданням, що забезпечує оптимізацію, упорядкування процесу розгляду кримінальних справ.

Для правильного визначення поняття організації судового розгляду кримінальних справ треба, на наш погляд, чітко розрізнити рівні цієї діяльності. Сприймаючи думку Белкіна Р. С. [7, с. 449-450], вважаємо, що існує чотири рівні організації розслідування злочинів:

Перший, вищий, рівень організації розслідування має своїм об'єктом розслідування як специфічну форму діяльності всіх компетентних державних органів, тобто органів досудового слідства й дізнання всіх відомств. Другий рівень – де розслідування виступає як основна функція слідчого апарата одного відомства – комплекс заходів, що забезпечують оптимальну структуру органів розслідування, необхідний рівень керування ними, ефективність їх діяльності й удосконалення її засобів та методів. Це, так би мовити, «управлінський» рівень поняття, коли організація розслідування злочинів виступає як керування певним родом діяльності. Третій рівень поняття організації розслідування – рівень криміналістичної методики, організації конкретного акту розслідування злочинів – це комплекс заходів по створенню оптимальних умов для визначення й застосування найбільш ефективних і доцільних у конкретній слідчій ситуації рекомендацій криміналістичної методики з метою досягнення максимальних результатів при мінімальних витратах часу, засобів і сил. Четвертий рівень організації розслідування – це організація проведення окремої слідчої дії або організаційно-технічного заходу в рамках конкретного акту розслідування. Це – тактичний рівень організації слідства.

Даков С. В. називає їх відповідно державно-правовий, управлінський, методичний, тактичний рівні організації стосовно діяльності по розкриттю, розслідуванню й попередженню злочинів і вважає, що вони всі розглядаються в теорії криміналістики. Зокрема, «азначені закономірності знаходять своє відображення в різних науко-

вих положеннях криміналістичної тактики, що складають у своїй сукупності її зміст й мають свою внутрішню структуру, що надає їй необхідну стрункість і узгодженість» [8, с. 58].

По аналогії з чотирма рівнями організації розслідування можна уявити і рівні організації судового розгляду кримінальних справ, які стосуються відповідно:

Перший – державно-правовий – організації органів судової влади взагалі.

Другий – управлінський – судової системи і окремого суду.

Третій – методичний – розгляду конкретної кримінальної справи.

Четвертий – тактичний – проведення конкретного судового засідання і судових дій в ньому. Він повинен включати організаційні або організаційно-технічні заходи підготовки та проведення як судового розгляду кримінальної справи взагалі, конкретного судового засідання, так конкретної судової дії.

Строго кажучи, за думкою Белкіна Р. С., криміналістики стосуються і в ній повинні розроблятися третій та четвертий рівні організації. Методичний рівень – перший рівень організації розслідування, з якого починається саме організація конкретного акту розслідування, розслідування конкретного злочину, з сукупності яких і складається розслідування злочинів, як діяльність. Тактичний рівень – другий.

Організацією проведення слідчої дії є комплекс заходів, що забезпечують вибір і застосування в конкретній слідчій ситуації найбільш ефективних і доцільних техніко-криміналістичних і тактичних засобів і прийомів для досягнення цілей цієї слідчої дії. Засобами організації служать на цьому рівні переважно організаційні й організаційно-технічні заходи, здійснювані головним чином на стадії підготовки слідчої дії. Ми говоримо: переважно, тому що цим цілям можуть служити й раніше проведені слідчі дії й навіть складні тактичні комбінації.

Важливість рішення організаційних питань до початку слідчої дії, і в той же час органічний зв'язок такого рішення із самим змістом слідчої дії вимагають розглядати підготовку як стадію розвитку слідчої дії. Саме на стадії підготовки до проведення слідчої дії вирішуються такі організаційні питання, як залучення й розміщення необхідних сил, форми взаємодії між ними, забезпечення необхідних технічних засобів тощо. Рішення цих питань не носять характеру тактичних прийомів, як помилково вважав Васильєв А. Н. [9, с. 176, 182]. Це – організаційні або організаційно-технічні заходи, але вони можуть мати й тактичне значення.

Таким чином, на погляд Белкіна Р. С., вирішується питання про співвідношення поняття організації розслідування із криміналістичною тактикою на цьому рівні. Отже, категорично стверджувати, що «у тактику не можуть входити організація й умови судового слідства» [10, с. 24] не можна. Дійсно, сутність судової тактики полягає в ефективності прийомів, способів здійснення судових дій. Але ця ефективність прямо, або хоча б опосередковано, залежить від організаційних або організаційно-технічних заходів при підготовці та проведенні судової дії.

Безумовно, організація розглядуваної діяльності здійснюється не тільки за допомогою криміналістичних, але й інших засобів, які дійсно в криміналістиці розглядатися не можуть, тому що не відносяться до її предмету, а відносяться до іншої області знань – науки управління. Розходження тут, у першу чергу, проявляється в ме-

ті цих двох видів організації – тактичного й управлінського. Перший спрямований на найбільш ефективне досягнення істини в справі, а другий – на оптимізацію діяльності суду, як органа державної влади, і судді, як суб'єкта судової діяльності – носія цієї влади, а не суб'єкта розгляду справи про суті. У цьому, другому сенсі повинні розглядатися проблеми діяльності канцелярії й діловодства, матеріально-технічного забезпечення діяльності суду, структури й системи судових органів, нормування праці судових працівників і вироблення науково обґрунтованих показників для визначення їх штатної чисельності, довідкова й кодифікаційна робота, робота з виконання судових рішень тощо. Таким чином, у криміналістичній тактиці повинні розглядатися саме тактико-організаційні моменти, що стосується, зокрема, і судової тактики.

Виходячи з цього, питання співвідношення судової тактики й організації судового розгляду вирішується наступним чином: тактика виражається у виборі раціональних способів здійснення судових дій, а за допомогою організаційних, організаційно-аналітичних, організаційно-технічних заходів здійснюється підготовка та найбільш ефективна і оптимальна реалізація вказаних способів.

#### Перелік літератури

1. Дулов А. В. Судебная психология : [учебное пособие] / А. В. Дулов. – Минск, Высшэйшая школа, 1975. – 464 с.
2. Советский энциклопедический словарь / [гл. ред. А. М. Прохоров]. – М. : Сов. энцикл., 1980. – 1599 с.
3. Петров А. С. Что такое организация управления / А. С. Петров. – М., 1967. – 128 с.
4. Арутюнова Л. М. Теория организации : учебное пособие / Л. М. Арутюнова, Е. В. Пирогова. – Ульяновск : УлГТУ, 2007. – 110 с.
5. Боголепов В. П. О состоянии и задачах развития общей теории организации / В. П. Боголепов // Организация и управление. – М., 1968. – 124 с.
6. Корчагин А. Ю. Криминалистические проблемы организации судебного разбирательства по уголовным делам : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / А. Ю. Корчагин. – Краснодар, 2002. – 187 с.
7. Белкин Р. С. Курс криминалистики / Р. С. Белкин. В 3 т. – М. : Юристъ, 1997. – Т. 2: Частные криминалистические теории. – 464 с.
8. Даков С. В. Криминалистическая тактика: Генезис и перспективы развития : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С. В. Даков. – СПб., 1999. – 177 с.
9. Васильев А. Н. Следственная тактика / А. Н. Васильев. – М. : Юрид. лит., 1976. – 197 с.
10. Корчагин А. Ю. Организационно-тактические и методические основы криминалистического обеспечения судебного разбирательства уголовных дел: автореф. дис. на соискание уч. степ. доктора юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / А. Ю. Корчагин. – М., 2007. – 44 с.

**Мирошниченко Ю. М. Соотношение организации и тактики судебного разбирательства уголовных дел / Ю. М. Мирошниченко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 356-361.**

В статье исследуются проблемные вопросы места, которое занимает криминалистическая тактика в организации судебного рассмотрения уголовных дел. Дается понятие организации судебного рассмотрения уголовных дел с точки зрения криминалистической тактики. Анализируются взаимоотношения этих понятий через уровни организации всего судебного процесса.

**Ключевые слова:** криминалистическая тактика, организация, судебное рассмотрение уголовного дела



**Miroshnichenko U. Correlation of the organization and tactics of proceeding of criminal cases / U. Miroshnichenko** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 356-361.

The article researches problematic questions that criminalistic tactics possesses in the organizing court hearings on criminal cases. The notion of organizing court hearing on criminal cases from the point of criminalistic tactics is based on the analysis of these relationships through the levels of whole judicial proceedings organizing.

**Keywords:** criminalistic tactics, organizing, court hearings on criminal case.

*Надійшла до редакції 19.10.2009 р.*

**УДК 340.15:349.41**

## **УКРАЇНСЬКІ ЗЕМЕЛЬНІ УНІВЕРСАЛИ КОЗАЦЬКО-ГЕТЬМАНСЬКОЇ ДОБИ**

**Нюхіна П. О.**

***Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, Україна***

У статті здійснюється дослідження українських земельних універсалів козацько-гетьманської доби. Робляться висновки про юридичне значення земельних універсалів у зазначених період, а також про їх історичне значення сьогодні.

**Ключові слова:** регулювання земельних відносин, земельні універсали, козацько-гетьманська доба.

Розгляд регулювання земельних відносин в історичній ретроспективі свідчить, що упродовж століть надання права володіння, користування та розпорядження земельними ресурсами належало до компетенції суб'єктів владних повноважень.

В Україні 17-18 століття врегулювання прав на землю здійснювалося здебільшого за допомогою універсалів – офіційних письмових документів (актів), що видавалися суб'єктами владних повноважень Гетьманщини та були обов'язковими для виконання особами, на яких вони поширювали свою дію.

Багато козацьких універсалів збереглося до нашого часу і зараз вже опубліковано у відомих збірках, що були підготовлені до друку Бутичем І. Л., Таїровою-Яковлевою Т. Г. та деякими іншими дослідниками. Проте робіт, що присвячувалися б історико-правовому аналізу земельних універсалів козацько-гетьманської доби вкрай небагато. Тому їх дослідження є актуальним завданням юридичної науки, спроба здійснити яке є метою даної статті.

Мало не єдиним автором, який досліджував регулювання земельних відносин за допомогою універсалів був співробітник Всеукраїнської Академії наук Грушевський О. С. – історик, учень Антоновича В. Б., автор понад ста праць, присвячених історії України та етнографії, в т. ч. досліджень «Універсали та грамоти в земельних справах з 16501660 років» (1925), «Перші гетьманські земельні універсали» (1926), «Гетьманські земельні універсали 16601670 рр.» (1927). У першій із зазначених робіт Грушевський О. С. запропонував таку класифікацію земель тогочасної Гетьманщини: приватні маєтності, що були надані королівськими привілеями; приватні маєтності шляхти та старшини, що надавалися безпосередньо гетьманом та підтверджувалися московським урядом; «рангові маєтності, як окремих тип землеволодіння, зв'язаного з військовою службою» [1, с. 113]; монастирське землеволодіння; ратушне землеволодіння. Вчений звернув увагу, що після смерті Богдана Хмельницького починається шукання царських підтверджень наданих в універсалах прав [1, с. 129]. При цьому царські підтвердження права на маєтки час від часу випереджували гетьманські надання на ті самі землі. Крім того, в царських грамотах нерідко були певні уточнення порівняно з універсалами, зокрема зазначався титул володіння (на-

приклад: вотчина) та час, на яке це володіння надавалося (наприклад: «ему и потомкомъ его...владѣти») [1, с. 135-136].

У статті «Перші гетьманські земельні універсали» розглядаються підстави видання універсалів щодо володіння, користування та розпорядження землею, зокрема скарги, заяви, наявність попередніх привілеїв, наданих польськими королями. За підставами видання та змістом вчений виокремлює такі групи універсалів: охоронні універсали; універсали, що закріплювали «послушенство» селян на певних землях та забороняли чи обмежували перехід до козацтва; універсали, що підтверджували попередні надання маєтностей монастирям, шляхті та ратушам [2, с. 209-224]. Основною дослідницькою проблемою статті «Гетьманські земельні універсали 1660-1670 років» є визначення співвідношення гетьманських універсалів з царськими грамотами. Вчений підкреслює, що московський уряд, визнаючи за собою право розпоряджатися українськими землями, спочатку виявляв певну обережність, задля уникнення «якихсь загострень чи непорозумінь з гетьманським урядом на цим ґрунті», а згодом «сам на свою власну руку провадив роздавання маєтків на території Гетьманщини, навіть не членам української старшини, вступаючи тим самим у конфлікт з гетьманською владою та тою політикою, що ця влада провадила в цих справах» [3, с. 53-54]. Втім, вчений дійшов висновку, що «гетьманський уряд уважав за своє право надання маєтків на умовах військової служби, дивився на царські підтвердження, як на втручання, і за нормальне вважав, щоб царський уряд лише підтверджував – без змін – гетьманські універсали» [3, с. 57].

Вчений також зацікавився співвідношенням гетьманської та полковницької влади в справі надання маєтків старшині. Адміністративні земельні відносини, які поступово оформилися, на його думку, виглядали наступним чином: гетьманський універсал на землі подавався його власником до місцевого полковника, а той видавав «реєстраційне підтвердження», яке не змінювало гетьманський універсал [3, с. 61-63]. Взагалі, говорячи про юридичну силу гетьманських земельних універсалів вчений зазначає: «Але все ж таки треба визнати, що в 1660–1670 рр. нормальна практика, це гетьманські універсали на землі та маєтки, по яких потім давали і царські грамоти – підтвердження і полковницькі листи» [3, с. 63]. В статті докладно розглядається надання маєтків за військову службу, повернення маєтків панам з колишньої шляхти, закріплення «послушенства» селян на окремих землях. У зв'язку з темою нашого дослідження варто також звернути увагу на статті Грушевського О. С. «З побуту старшини XVIII в.» (1926) [4, с. 125-131], «Універсали та грамоти лівобережним ратушам» (1928) [5, с. 217-224] та статтю його дружини Грушевської О. О. «Гетьманські універсали м. Києву» (1928) [6, с. 23-34], в яких є посилання на ряд першоджерел, що тією чи іншою мірою стосувалися земельних відносин у Гетьманщині. Таким чином бачимо, що у наявних працях досить докладно аналізуються земельні універсали, але виключно за період до 1670 року. Тому ми спробуємо розглянути козацькі універсали, які тим чи іншим способом врегульовували земельні відносини, у більш широкому часовому вимірі, акцентуючи увагу передусім на недосліджених або малодосліджених проблемах.

Після Національно-визвольної війни українського народу правовий режим земель зазнав значних змін. До цього часу в Україні існували такі суб'єкти землеволодіння: монастирі (єпископства), магнати та шляхта. Під час національно-визвольного руху з'являється новий суб'єкт – козацтво, яке поступово перетворюється на окремий стан суспільства. З укладенням міждержавної угоди 1654 року, яка отримала назву Березневі статті, гетьман України отримав статус відносно автономного володаря України, який мав право розпоряджатися внутрішніми справами, в тому числі й земельними, а козацтво – легальні права та обов'язки в різних сферах суспільних відносин. З 1654 року земельні універсали становлять значну частину правотворчості гетьманів та козацької старшини. Об'єктом земельних універсалів були як безпосередньо «грунти», так і сіла, слободи «зо всѣма грунтами», «зо всѣми до них здавна належитостями и пожитками». Подекуди земельними універсалами, крім підтвердження права на землю, закріплювалося «подданство» та «послушенство» селян, які мешкали на цих територіях: «Суворо наминаем, приказавши всѣм тамошним мешканцом и подданым, жебы вшелякую повинност и послушенство без спреки отдавали» [7, с. 554]. Деякими універсалами заборонявся перехід селян на інше місце та запис їх у козаки. Наприклад, «Універсал Богдана Хмельницького про підтвердження прав Прилуцького Густинського Троїцького монастиря на його володіння і про заборону записувати в козаки монастирських підданих» [8, с. 77].

Суб'єктами, на користь яких видавалися земельні універсали, були монастирі, шляхта й козаки. Нагадаємо, що монастирське та велике приватне землеволодіння було усталене в Україні ще до початку Національно-Визвольної війни. Так, відомі нам гетьманські земельні універсали, що видані до 1654 р., мали охоронний характер та адресувалися монастирям або ж великим землеволодільцям. Серед опублікованих універсалів Б. Хмельницького того часу знаходимо: «Універсал Богдана Хмельницького про заборону порушувати земельні володіння шляхтича Себастьяна Снетинського у Коростишеві і Городську» [8, с. 86], «Універсал Богдана Хмельницького ніжинському полковникові і старшині про припинення захоплень шляхетських маєностей» [8, с. 111], «Універсал Богдана Хмельницького про передачу Київському Богоявленському Братському монастиреві села Мостище, що раніше належало київським домініканцям» [8, с. 116], «Універсал Богдана Хмельницького про надання Київському Межигірському монастиреві села Чернин» [8, с. 137].

З 1654 року і до закінчення періоду існування козацько-гетьманської держави суб'єктом землеволодіння став козацький стан населення. Козаки отримали закріплене нормативно право володіння, користування та розпорядження землею, право купувати землю, отримувати її «до ласки войсковою» за вірну службу, передавати її у спадок тощо. Право на землю залишалося навіть за родинами померлих чи загиблих в бою козаків, таке право підтверджувалося окремим універсалом і, як правило, було безстроковим. Суб'єктом земельних універсалів після 1654 року також стали міста та окремі громади. При цьому землі від гетьмана отримували не тільки міста, які вже мали магдебурзьке право. Так, магдебурзьке право місту Ніжину було надано універсалом Івана Брюховецького у березні 1664 року, проте у універсалі Юрія Хмельницького 1660 року згадується ще про документи Богдана Хмельницького та

царські грамоти на маєтності, надані цьому місту: «...надання грамот од его царско-го величества мѣсту Нѣжину...интерцизы небожчика пана родича нашего тому ж мѣсту на млини, села, скапчизну, сицень медовъ, обѣсток і іншихъ до пожитку належачихъ приходовъ...» [8, с. 156]. Подекуди, суб'єктами володінъ ставали громади міст (ратуші): «Універсал Івана Самойловича про підтвердження прав міста Чернигів та урядовців магістрату на села Петрушин, Свин, Киселівка, Березянка та Хмельниця, на перевіз через річку Десну, на озера, млини та інші міські володіння» [7, с. 644], «Універсал Івана Мазепи про підтвердження права громади села Кирейки на млинове коло, залишене їм за заповітом односельця на будівництво церкви» [9, с. 237], «Універсал И. С. Мазепы обывателям места Остра на село Виповзов» [10, с. 164].

Козацькі земельні універсали періоду 17-18 сторіччя, за правовим змістом можна умовно поділити на: підтверджувальні (стверджувальні) універсали; універсали про надання земель у власність, володіння та користування; оборонні універсали; універсали, якими закріплювався розподіл земель; універсали, що дозволяли будівництво на певних територіях; універсали якими підтверджувалося право спадщини та угоди купівлі-продажу земель; універсали, що видавалися на виконання судових рішень. Умовність такого поділу зумовлюється тим, що окремий універсал міг регулювати різні за змістом правовідносини. Наприклад, «Універсал Дем'яна Многогрішного військовому товаришеві Юрію Борковському на село Борковку» [7, с. 449] підтверджував не лише право козака на землі, які він успадкував від батька, але й право на село, яке раніше не було у його власності; «Універсал Івана Самойловича про прилучення заслуженого військового товариша Прокопа Левенця та його сина Івана під гетьманську протекцію та про підтвердження їх прав на спадкові, набуті власним коштом та отримані від гетьмана володіння» [7, с. 806] підтверджував право на спадщину та на куплені земельні угіддя, а також надавав представникам козацького стану право на володіння землею. Зустрічаються також оборонні універсали, якими одночасно закріплюється право на спадщину – «Оборонний універсал Івана Брюховецького вдові чернігівського полковника Мартина Небаби та «зрадника» Курбацького і її дітям на маєтності у Борзні та Шаповалівці» [7, с. 315].

Значну частину земельних універсалів становили підтверджувальні універсали. В них підтверджувалося право суб'єкта на землі, що вже перебували в його володінні. Такими універсалами підтверджувалися («заховувалися») універсали польських королів, царські урядові грамоти, універсали попередніх гетьманів. Головним критерієм виокремлення такого виду земельних універсалів є існування відповідного попереднього владного розпорядження. Другою ознакою є те, що права на землю підтверджувалися безстроково. В деяких універсалах про це згадується окремо: «...все тои кгрунта ствержаемъ и лѣнѣю того ограничения укрепляемъ, вѣчне ствержаемъ...» [7, с. 767], «... и ниhto в пожитки якож колвекъ не втручался...» [7, с. 143]. В більшості ж універсалів строк підтвердження права на землю не вказується, проте сам факт визнання владною особою права, наданого попередником, дає підстави вважати, що це право надавалося безстроково. Підтверджувальні земельні уні-

версали мали спільні риси з універсалами оборонними. Так, наприкінці кожного універсала, яким підтверджувалося право на землю, знаходимо заборону чинити перешкоди встановленому праву під страхом військової кари. Наприклад: «...а котры бы своволники в пожитки втручались и перешкоду...чинили, таковыє...од нас срокного караня не увидут...» [8, с. 154], «... наименшое перешкоды чинити под войсковимъ каранемъ не важилися...» [7, с. 364]. Метою оборонних (охоронних) універсалів був захист права суб'єктів на землю. Вони, як правило, видавалися стосовно таких маєтностей, право суб'єкта на які було вже встановлено і не мало нормативно підтверджуватися. Слід зауважити, що більшість оборонних універсалів видавалися на прохання власника. Таким чином, влада брала під свій захист вже існуюче право власності на землю. Звичайно, гетьман, який мав значні владні повноваження на території України, особисто займався розподілом існуючих земель. Численними є універсали про надання земель в «посесію» (володіння) чи в користування. У володіння землі надавалися за добру військову службу («до ласки войсковой»), інші заслуги перед гетьманською владою. Зауважимо, що тільки окремі універсали містять термін посесія чи володіння. В більшості з них «кгрунти» та «маєтності» «надаються» чи «заховуються». Проте, застереження наприкінці кожного такого універсалу проти будь-яких перешкод здійснення суб'єктом свого права, дає підстави вважати таке надання саме наданням права власності, яке охоронялося державою.

Лише окремі універсали за правовою природою можна віднести до права тимчасового користування. Так, в «Універсалі Івана Самойловича про надання у використанні Київському Печерському жіночому монастиреві сіл Бугаївки і Беркова, розташованих на річці Стугні» знаходимо наступне формулювання: «...позволяємь до часу завѣдувати...» [9, с. 504]. Універсалом Хмельницького Б. 1655 року було надано Павлові Хмельницькому села «...за...суму...» [8, с. 169], тобто гетьман, позичав готівкові кошти у підданих, надаючи в обмін землі. До речі, в зазначеному універсалі Б. Хмельницького не йдеться про конкретний строк користування землею, проте наявність «Універсала Юрія Хмельницького Павлові Хмельницькому на села Бугаївку, Берки, Масани і Борщівку за позичені Богданом Хмельницьким на військові потреби 8 тисяч золотих», яким підтверджується надання всіх маєтностей «вечне до уживання» [7, с. 149], наводить на думку, що зі змісту попереднього універсалу не впливав довічний необмежений строк надання земель, отже суб'єкт володіння звернувся за підтвердженням свого права до владних органів держави.

Крім підтвердження права власності на існуючі земельні володіння та надання безхазайних земель («пустих плаців»), універсалами гетьмана розподілялися землі, що вже мали господарів. Подекуди, підставою таких універсалів слугували судові рішення, наприклад: «Універсал Богдана Хмельницького київському полковникові про повернення згідно з судовим рішенням Київському Троїцькому больницькому монастиреві села Бровари» [8, с. 178], «Універсал Івана Самойловича про повернення за судовим вироком лубенському писареві Хомі Тризні маєтків, що були раніше захоплені лубенським жителем Плисом та іншими лубенцями» [7, с. 648].

В інших випадках перерозподіл земель залежав безпосередньо від волі гетьмана: «Універсал Івана Мазепи про відібрання з-під влади Івана Курочки села Домаш-

лин і підпорядкування його Батуриному замку» [9, с. 311], «Універсал Івана Мазепи про віднесення сіл Стахорщина і Блистова, що залишилися по смерті Фея, до гетьманського управління, виділивши вдові покійного Юстинії, дружині Андрія Зіновича, двору в Новгородку з винним майданом, хутора на Ушиці і дозволом заснувати слобідку і користуватися трьома млинами» [9, с. 395].

Інші землі розподілялися на прохання старшини та «значковиих товаришів войскових». Також на прохання підданих видавалися універсали, які за своїм правовим змістом були дозволом на будівництво. Наприклад, «Універсалом Богдана Хмельницького про дозвіл побудувати монастир на Ірдені і про надання йому земель» [8, с. 211] дозволялося на «способном мѣстці на Ирденѣ» «монастирь Божый будовати», наприкінці ж універсалу зазначалося, «...симъ нашимъ писанемъ теперъ и на потомніе часы, абы въ наданю нашомъ нѣхто з войска нашого не важился тому мѣстцу святому найменшой кривди чинити...» [8, с. 212], тобто в даному випадку дозвіл на будівництво та на володіння тим, що буде побудовано, надавався безстроково. Дозволи на будівництво надавалися також під умовою: «Універсал Івана Самойловича про дозвіл Макошинському Микільському монастиреві насипати греблю і побудувати млин на річці Братовій, на землі, подарованій монастиреві сосницьким жителем Іваном Поручкою» дозволяв «греблю заняти и млынок побудовати, тое однак варуючи, если оное мѣсце не ест кому в чом пенное заняте греблѣ не будет людем яким перешкодою в кгрунтахъ» [7, с. 746].

Самовільне будівництво «без гетьманського фондушу» як правило підлягало знесенню, про це видавався окремий універсал, наприклад «Універсал Івана Мазепи про надання Григорію Павловичу права побудувати млини на Ворсклі, з наказом Леонтію Черняку знести млини, побудовані ним без дозволу» [9, с. 262].

Окрему групу складали універсали, якими дозволялося заселяти пустуючі землі селянами: «Універсал Івана Мазепи бакланівському сотникові Терентію Шираю з дозволом біля млина осадити слобідку» [9, с. 149], «Універсал Івана Мазепи стародубівському полковому хорунжому Іванові Юркевичу про дозвіл осадити слобідку біля свого хутора і побудувати млин на річці Свизь» [9, с. 399], «Універсал Івана Мазепи значному товаришеві Стародубівського полку Офанасієві Єсимонтовському і його братові Олексієві з дозволом на власному ґрунті осадити слобідку і хутір, а на річці Осинка – насипати греблю і побудувати млин» [9, с. 480].

Ще одним видом козацьких земельних універсалів були акти, якими підтверджувалися укладені земельні угоди. Невелика чисельність таких універсалів, видання їх виключно на прохання окремих осіб дає підстави стверджувати, що підтвердження угод окремим універсалом не було обов'язковим. Такі універсали вміщували в себе ознаки підтверджувальних та оборонних: по-перше, вони підтверджували законні підстави набуття права власності на землю («запис», «лист купній»), по-друге, наприкінці кожен з таких універсалів містив застереження проти перешкодження власникові у здійсненні ним свого законно набутого права. Подібними до них за своїм правовим змістом були універсали про підтвердження права на спадщину. Їх також налічується невелика кількість і від попередньої групи універсалів їх

відрізняє підстава набуття права власності на землю та маєтності: отримання їх у спадок. Другою їх відмінністю було те, що вони могли видаватися на користь не окремої особи, а цілої сім'ї, без виділення долей кожному спадкоємцеві. Наприклад, в «Універсалі Богдана Хмельницького про повернення дітям колишнього паволоцького полковника Івана Минківського села Верхівня» зазначається про таке: «...село Верховню, его власное, потомкам позосталим приворочаем... » [8, с. 228]. «Універсалом Дем'яна Многогрішного про підтвердження прав за вдовою Авдотією Красненською та її синами Захарієм і Костем Івановичами на залишені після смерті чоловіка млини» [7, с. 512-513] спадкові ґрунти та маєтності підтверджуються також цілій родині померлого. Земельні універсали козацької старшини, які видавалися протягом 17–18 ст. в Україні, в основному мали таку ж саму правову природу та зміст, як і універсали гетьманські. Універсали полковників видавалися як на волю гетьмана, так і особисто, на землі, що належали до відання того чи іншого полку. Зустрічаються й полковницькі універсали, які підтверджують універсали гетьманські: «Універсал київського полковника Василя Дворецького про підтвердження універсалу гетьмана Богдана Хмельницького Київському Братському монастиреві на колишні домініканські маєтності» [7, с. 868-869], а також царські грамоти: «Універсал білоцерківського полковника Михайла Смельяновича Київському Золотоверхому монастиреві про підтвердження наданих йому маєтностей» [9, с. 610]. Судді, крім наказів та листів, також видавали універсали, в тому числі і ті, що стосувалися підтвердження судових рішень відносно земель та маєтків, що на таких землях розташовувалися: «Універсал генерального судді Петра Забіли у справі захисту ґрунтів, успадкованих Максаківським Киселівським монастирем» [7, с. 854], «Універсал генерального судді та наказного гетьмана Михайла Вуяхевича про недоторканність маєтностей і прибутків з них шляхтича, значного військового товариша, Афанасія Григоровича» [9, с. 536].

Таким чином, універсалами встановлювалося постійне та тимчасове право володіння, користування та розпорядження землею, право на забудову пустинних земель. З приводу права власності на землю видавалися судові рішення, які подекуди також підтверджувалися універсалами. Тією чи іншою мірою універсалами врегульовувалися відносини з приводу купівлі-продажу та спадкування земель та маєтностей. Козацькі універсали в Україні 17–18 ст. були важливим джерелом права, а сьогодні залишаються цінними історичними документами, знати які слід всім дослідникам земельних правовідносин у Гетьманщині.

#### Перелік літератури

1. Грушевський О. С. Універсали та грамоти в земельних справах з 1650-1660 років / О. С. Грушевський // Записки Історично-філологічного відділу ВУАН. Науковий збірник за рік 1925. – К., 1926. – С. 145-176.
2. Грушевський О. С. Перші гетьманські земельні універсали / О. С. Грушевський // Записки Історично-філологічного відділу ВУАН. – К., 1926. – Кн.7-8. – С. 209-224.
3. Грушевський О. С. Гетьманські земельні універсали 1660–1670 років / О. С. Грушевський // Історико-географічний збірник. – К., 1927. – Т. 1. – С. 53–54.
4. Грушевський О. С. З побуту старшини XVIII в. / О. С. Грушевський // Записки Історично-філологічного відділу ВУАН. Науковий збірник за рік 1926. – К., 1926. – С. 125-131.



5. Грушевський О. С. Універсали та грамоти лівобережним ратушам / О. С. Грушевський // Юв. збірник на пошану М. С. Грушевського. – К., 1928. – Т. 1. – С. 217-224.
6. Грушевська О. О. Гетьманські універсали м. Києву / О. О. Грушевська // Історично-географічний збірник. – К., 1928. – Т. 2. – С. 23-34.
7. Універсали українських гетьманів від І. Виговського до І. Самойловича (1657–1687). / [І. Бутич та ін.]. – К.; Л. : НТШ, 2004. – 1200 с.
8. Універсали Богдана Хмельницького. 1648-1657 / [І. Кріп'якевич, І. Бутич]. – К. : НАН України, Інститут історії України., 1998. – 324 с.
9. Універсали Івана Мазепи 1687–1709 / [П. Сохань]. – К., Л. : НТШ, 2006. – 824 с.
10. Гетман Иван Мазепа: Документы из архивных собраний Санкт-Петербурга: в 2 вып. / [сост. Т. Г. Таирова-Яковлева]. – Спб. : Изд-во С.-Петербур. ун-та, 2007. – Вып. 1. 1687-1705 гг. – 258 с.

**Нюхина П. О. Украинские земельные универсалы козацко-гетманского периода / П. А. Нюхина // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (62), № 2. – С. 362-369.**

В статье осуществляется исследование украинских земельных универсалов казацко-гетманского периода. Делаются выводы о юридическом значении земельных универсалов в указанный период, а также об их историческом значении.

**Ключевые слова:** регулирование земельных отношений, земельные универсалы, казацко-гетманский период.

**Nukhina P. Ukrainian ground universals of the kozatsko-hetman period / P. Nukhina // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (62), № 2. – P. 362-369.**

In article research of the Ukrainian ground universales of the kazatsko-hetman period is carried out. Conclusions about legal value of ground universales during the specified period, and also about their historical value become.

**Keywords:** regulation of ground relations, ground universales, the kazatsko-hetman period.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 347.999(09) (477.75)**

## **ЛИЧНЫЙ СОСТАВ КЕРЧЕНСКОГО КОММЕРЧЕСКОГО СУДА в 1870-1890 г.г.**

**Пивоваров С. Ф.**

*Таврический национальный университет им. В. И. Вернадского,  
Симферополь, Украина*

В статье на основе широкого использования первоисточников устанавливается личный состав Керченского коммерческого суда, способы его комплектования, образования и компетенция. Рассматриваются вопросы проведения выборов членов суда и связанные с этим проблемы.

*Ключевые слова:* коммерческий суд, личный состав, Керчь.

Актуальность рассматриваемой в статье проблемы обуславливается необходимостью тщательного изучения и анализа деятельности Керченского коммерческого суда, выяснения действовавшего в нем личного состава, уровня его компетентности и образования. Целью, которую ставил перед собой автор статьи, является на основе первоисточников выяснение и изучение личного состава Керченского коммерческого суда, способов и проблем его комплектования.

Наиболее значимыми работами, по изучению проблем деятельности коммерческих судов в России в XIX в., появившимися за последнее десятилетие в украинской и российской историографии, следует признать работы Джавкуразовой М. О. «Коммерческие суды в России», Казанцева С. М. «Коммерческие суды в дореволюционной России», Кудряшова С. М. «Коммерческие третейские суды в России», Михина А. В. «Возникновение и развитие коммерческих судов в Российской Империи», Балуха В. С. «Організація і діяльність комерційних судів Російської імперії: історико-правове дослідження на прикладі Одеського комерційного суду». В то же время, несмотря на очевидные их достоинства, сбор и публикацию новых, ранее неизвестных или малоизвестных материалов, их тщательный анализ, многие аспекты деятельности коммерческих судов, развития их нормативно-правовой базы, изменения компетенции, а также роль и место личного состава судов, особенно Керченского коммерческого суда остаются либо малоизученными, либо вообще не рассматривались. Приступая к рассмотрению данной проблемы, необходимо указать, что для ее раскрытия следует рассмотреть такие вопросы как, во-первых, собственно, кадровый состав чиновников Керченского коммерческого суда и, во-вторых, роль и место выборов членов от купечества в деятельности данного судебного учреждения.

Процесс комплектования Керченского коммерческого суда регламентировался, в первую очередь, его уставом, а также документом, известным под названием «Учреждения коммерческих судов и устав их судопроизводства». Среди законодательных актов, которые изменяли и дополняли основное законодательство в этом вопросе, следует назвать положение «О порядке увольнения в отпуск лиц купеческого звания, служащих в судебных местах по выбору», принятое 13 апреля 1848 г. В нем, том числе, упоминалась просьба члена от купечества Керченского суда, купца 3-й гильдии Белого о продолжении ему 29 дневного отпуска на три месяца. Сначала по

этому вопросу генерал-губернатор Новороссийский и Бессарабский обратился в Сенат, но тот указал, что это не в его компетенции. После длительных передач дела из одной инстанции в другую, оно все вернулось в Сенат, который обратился к императору [1, с. 259-260]. И хотя проблема была насущной – купцы-члены суда часто обращались с подобными просьбами в связи с их коммерческой деятельностью, на законодательном уровне она так и не была решена. Так, в 1896 г. помощник секретаря суда Кульпович А. М. просил дать ему отпуск на 28 дней. Это был старый и заслуженный чиновник [2, л. 74]. Пытаясь уважить его просьбу, Коммерческий суд обратился за разрешением к Керчь-Еникальскому градоначальнику, который дал разрешение [2, л. 14, 16]. Кульпович уезжая в отпуск, соблюдал обычные в таком случае процедуры – передал дела титулярному советнику Юрьеву Д. И. [2, л. 17].

При принятии на работу суд производил расследование на предмет «благонадежности» того или иного лица, тщательно проверяя подлинность его документов, характеристики с предыдущих мест работы или учебы и т.д. [2, л. 1-2]. Так, к примеру, в 1896 г., Милеант М. И. в заявлении на имя государя, просил принять его на службу в коммерческий суд в число канцелярских служащих. Вместе с заявлением им были поданы следующие документы: метрическое свидетельство, о дворянстве, об окончании курса наук в Керченских мореходных классах, копию удостоверения о политической благонадежности, выданного градоначальником, билет о выпуске в запас из армии [2, л. 3]. После изучения всех документов, 24 сентября 1896 г. градоначальник сообщил суду, что он не против занятия Милеантом данного поста [2, л. 12]. Позже Милеант был приведен к обязательной в таких случаях присяге [2, л. 19].

Рассматривал коммерческий суд и кандидатуры на должности в прочих государственных учреждениях в Керчи, по которым давал свое заключение. Так, в марте 1896 г. Керчь-Еникальский градоначальник обратился с запросом в суд, имеет ли он что-либо против назначения в чин секретаря полиции некоего Барбашева Г. П. [2, л. 48]. Интересно отметить, что еще в январе 1888 г. Барабашев П. И., отец просителя, унтер-офицер запаса, дворянин, претендовал на должность канцелярского служащего в коммерческом суде, однако так ее и не получил [3, л. 1]. Причины отказа были разными: от недостаточного образования, до нежелания не допускать в учреждение «пришлых» и дать возможность «своим» членам суда подниматься по иерархической лестнице. Как следует из доклада старшего члена суда Властари А. Д., в это время в суде были свободны две вакансии – помощников секретаря. На место Ставраки взяли переводчика суда Апостолова Г. На его место перевели протоколиста Юрьева, знавшего татарский и греческий языки. А на его место назначили канцелярского служащего Сивриоглу С. На другую свободную должность было решено назначить канцелярского служащего Александрова В. [3, л. 3]. То, что причины для подобного «внутреннего перемещения» были достаточно часто на уровне семейных отношений говорит и тот факт, что, уже 20 декабря 1888 г., исполняющий обязанности помощника секретаря Александров В. Д., сообщил в суд о своем намерении вступить в брак с дочерью Ставраки Я. [3, л. 48].

Необходимо указать, что в ходе подбора кадров информация о каждом служащем собиралась и перепроверялась тщательно, хотя иногда и случались накладки.

Так, Кульпович, секретарь коммерческого суда, 13 апреля 1896 г. просил отпустить его на пенсию, ссылаясь на возраст и слабое здоровье [2, л. 48]. Однако, как выяснилось, Кульпович, воспользовавшись отпуском, устроился на работу в другом месте (с 1 марта он находился на службе в городской управе Севастополя) [2, л. 58]. Нарушение закона было налицо, так как занимать две должности одновременно было запрещено. Однако, как видно из собранных документов, далеко не всегда соблюдалась необходимые в таких случаях формальности. Так, некоторое время канцелярским служителем коммерческого суда был Агищев В. Н.. В суде же работал его отец – Агищев Н. Д. [2, л. 27]. Нарушение в данном случае также было, однако, учитывая боевые заслуги и награды Агищева Н. Д., на это обстоятельство закрыли глаза. Что касается Агищева В. Н., то он закончил в 1889 г. Керченский мореходный класс. В этом же году поступил рядовым в Керченский пехотный полк. Уволен в запас в 1891 г., тогда же начал служить в Севастопольской портовой конторе [2, л. 36]. В 1896 г. занимал должность канцеляриста, в марте этого же года был произведен в коллежские регистраторы [2, л. 39, 41]. 14 декабря 1896 г. Агищев В. Н., за выслугу лет, был уже представлен к производству в первый классный чин [2, л. 81].

Для создания полной картины личного состава Керченского коммерческого суда приведем несколько его составов, действовавших в наиболее стабильный период его работы – 1870-1898 гг. Так, в 1872 г. в суде работали председатель Лагорио А. И., старший член Сивриоглу Х. К. От купечества: Властари А. Д., Саллатич И. Г., Воробьев А. В. Секретарь – Кондараки К. И., присяжный пристав Вриони А. М., помощник секретаря Ставраки Я. Г., протоколист Апостолов А. Н., переводчик фон-Фигоровский В. Г., маклер – Гунченко Г. В. [4, с. 32].

В 1887 г. (до 1 апреля 1883 г.) председателем коммерческого суда был статский советник Красильников А. А. Имел ордена и медали, 54 года [5, л. 13 об]. Должность старшего члена суда занимал коллежский асессор Абазали П. Н. Имел опыт работы мировым судьей. С 1 сентября 1885 по 13 января 1886 г. исполнял обязанности председателя суда [5, л. 17]. Член суда от купечества, потомственный почетный гражданин Властари А. Д.. Впервые занял эту должность в 1850 г. Неоднократно исполнял обязанности старшего члена суда. В 1888 г. опять избран на эту должность на 2 года. Кроме того, с 1858 г. возглавлял керченский попечительский комитет о тюрьмах [5, л. 23, 26, 39]. Член от купечества 2-й гильдии купец Воробьев А. В., учился в Симферопольском уездном училище. Впервые стал членом суда от купечества по выбору от керченского городского общества еще в 1864 г. [5, л. 41]. Член суда от купечества, купец 2-й гильдии Вагиекидзе Г. И.. С 1863 г. – гласный Думы, с 1866 г. работал в Керченском сиротском суде, в марте 1880 г. был избран в коммерческий суд [5, л. 47]. Исправляющий должность Секретаря керченского коммерческого суда в 1887 г. Апостолов А. А.. На службе в суде с 1882 г. [5, л. 53]. Присяжный пристав коммерческого суда, коллежский асессор Вриони А. М. Самый опытный работник этого учреждения. Он занимал должность канцеляриста коммерческого суда с 1849 г., исполнял обязанности помощника секретаря и т.д. [5, л. 59]. Помощник секретаря коммерческого суда Ставраки Я. Г. Учился в керченском уездном училище. Начал службу в суде канцеляристом в 1851 г. [5, л. 65].

Протоколист коммерческого суда Юрьев Д. И. учился в феодосийском уездном училище. Службу начинал в феодосийском земельном суде канцеляристом в 1861 г. Позже работал в уездном суде канцеляристом, с 1863 г. переводчиком. С 1864 г. в феодосийском городском магистрате, в 1866 г. опять оказывается в феодосийском уездном суде. В 1874-1875 гг. работал в таможене, позже мировым судьей и т.д. В 1886 г. – протоколист [5, л. 71]. В 1888 г. опять занял должность переводчика [3, л. 46]. Некоторое время на должности переводчика в коммерческом суде был и Апостолов Г. И. Начал службу в суде канцеляристом в 1861 г. [5, л. 79]. Канцелярский чиновник коммерческого суда Бобырев В. Н. Образование получил в доме родителей. Начал службу в канцелярии Керчь-Еникальского градоначальника. С 1875 г. канцелярист в Коммерческом суде [5, л. 89]. Канцелярский чиновник суда Корецкий К. учился в керченском уездном училище. Начал служить с 1851 г. в карантинном правлении, работал в таможене, был смотрителем керченской городской больницы. С 1876 г. протоколист суда. В 1881 ушел в отставку, но в 1882 г. вернулся на службу канцелярским чиновником [5, л. 89]. Канцелярский служитель Симвриоглу С. Ф., учился в приходском училище. Служил в суде с 1883 г. [5, л. 95-97].

Как видно из представленных материалов, большинство членов суда родились, выросли, получили образование и даже начали свою служебную карьеру в Крыму. Более того, младший состав – это в основном выпускники керченского и феодосийского уездных училищ. Чиновники же из других мест, за тем редким исключением, когда это были вышедшие в отставку офицеры, поселившиеся в Керчи, на службу в суд не назначались. Вполне возможно, что причиной такого явления была действовавшая система комплектации коммерческих судов, при которой члены в них подбирались и представлялись градоначальником. Обратим также внимание на отсутствие у служащих суда специального юридического и, тем более, высшего образования, что не могло отрицательно сказываться на его деятельности.

По состоянию на 13 сентября 1896 г., служили в коммерческом суде: Председатель статский советник Стахович А. М., должность VI класса; старший член титулярный советник Апостолов А. А., должность VII класса; секретарь коллежский регистратор Качев П. П., должность IX класса; присяжный пристав коллежский асессор Вриони А. М., должность IX класса; исправляющий должность помощника секретаря титулярный советник Юрьев Д. И., должность X класса; коллежский регистратор Агищев В. Н. [2, л. 77]; корабельный маклер Властарги М. А. [2, л. 80].

Необходимо отметить, что вышеприведенные составы суда работали без особых нареканий со стороны начальства, получая, как и полагалось, вовремя положенные награды и звания. В краткой характеристике некоторых из них мы уже говорили, каким образом отмечалась их служба. Кроме того, были и другие примеры награждения. Так, при канцелярии Керченского коммерческого суда с 1876 г. (т.е. уже 20 лет) работал мещанин Алимов Ф.. 3 сентября 1895 г. он был возведен в звание личного почетного гражданина. Суд в 1896 г. просил наградить его званием потомственного почетного гражданина [2, л. 9]. Или же 17 февраля 1882 г. за службу в суде был награжден золотой медалью член суда от купечества, купец 2-й гильдии Воробьев А. [3, л. 9]. За свою деятельность представлялся к золотой медали купец

Вагискидзе Г. И., занимавший с 1880 г. должность члена от купечества коммерческого суда. Это действительно был заслуженный человек, кроме работы в суде он также был гласным в городской Думе и членом учетного комитета Керчь-Еникальского городского общественного банка [3, л. 45].

Однако были и не только награды, иногда в работе суда вскрывались значительные нарушения. Так, произошло в 1887 г., когда 24 июня вышел указ за № 1166, Правительствующего Сената Керченскому коммерческому суду. На слушании Сената ставился вопрос о привлечении к ответственности старшего члена Керченского коммерческого суда Абазали П. Н. за неправильные действия по службе. Разбирал дело прокурор 4-го департамента Сената по поручению министра юстиции. Оказалось, что Абазали, несмотря на неоднократные требования, не предоставил сведения о служебном и семейном положении личного состава суда (просили это сделать с сентября 1886 г.). Объяснительный рапорт был составлен председателем Керченского коммерческого суда Красильниковым. В нем говорилось, что Абазали П. Н. скрывал входящие документы, т.е. требования Сената от суда, не регистрируя их в журнале [3, л. 24]. Над Абазали, в соответствии с его преступлениями, было назначено следствие. Обвинялся он в сокрытии бумаг; вскрытии их, хотя они предназначались председателю суда; оставлении без разрешения суда Керчь. Таким образом, в его деле оказались признаки преступлений предусмотренных 336, 344, 412 и п.п. 5 и 8 ст. 416 Уложения о наказаниях 1885 г. Позже к делу был подключен градоначальник и прокурор Одесской Судебной Палаты [13, л. 29]. 30 марта 1888 г. градоначальник сообщил в коммерческий суд о направлении дела следователю. Каковы мотивы такого поведения старшего члена коммерческого суда, документы не дела не объясняют. И хотя чем закончился этот процесс мы не знаем, однако в дальнейших документах коммерческого суда фамилия Абазали уже не упоминается.

Этот скандал негативно сказался на репутации суда. Внимание к его деятельности со стороны деловых кругов губернии снижалось. Особенно наглядно это доказывают сложности с которыми в 90-х гг. XIX в. каждый раз проходили в нем выборы членов от купечества. Так, выборы в коммерческий суд в январе 1890 г. членов от купечества как всегда должны были производиться в зале здания Керчь-Еникальской городской Думы. Уведомление об этом рассылали Симферопольскому, Евпаторийскому, Бахчисарайскому, Севастопольскому, Ялтинскому, Феодосийскому и Перекопскому городским головам и керченскому купеческому старосте [7, л. 1]. О том, что должны были произойти выборы, каждый раз печаталось объявление в местном полицейском листке, а сами выборы были назначены на 11 часов 20 марта 1890 г. [7, л. 1 (об.)]. После рассылки соответствующих сообщений городским головам, те присылали в Керчь списки купцов своего города, имеющих право участвовать в них. Так, от Перекопа имело право участвовать в выборах 46 человек, из них 11 русских, 3 греков, 1 немец, 5 караимов, 19 евреев и 7 армян [7, л. 3]. От Керчи имели право прийти на выборы 73 человека [7, л. 10], кроме того, от торгующих в Керчи купцов имели право принять участие в выборах 37 человек [7, л. 11]. Однако в назначенное время выборы не состоялись, так как на них явилось всего 6 человек из купцов [7, л. 12]. Новые выборы были назначены на 4 июня, что повлекло за

собой повторение всех необходимых процедур. Теперь Керченский купеческий староста Властари А. Д. предоставил список из 105 купцов по Керчь–Еникальскому градоначальству [7, л. 16]. Эти выборы были признаны действительными, но Месаксуди К. И., избранный в суд, попросил его освободить от обязанностей работы в суде, в связи с необходимостью лечения и отдыха [7, л. 23]. Скорее всего, никакой необходимости в лечении у Месаксуди К. И. не было, хотя необходимые справки он предоставил, просто в суд был избран и его брат – Месаксуди Х. И., что противоречило закону [7, л. 25]. Всего же на эти выборы явилось 14 купцов из всего Крыма, а баллотировалось на должности 9 человек [7, л. 18, 26]. Как видим, крымское купечество игнорировало выборы в коммерческий суд, очевидно, не столько ему не доверяя, сколько в связи с тем, что находилось относительно далеко от самого суда и предпочитало решать свои вопросы в другом порядке. Лишь купцы Евпатории прислали заявление, где говорилось, что сами они явиться не могут, но выдвигают в суд кандидатуру члена от купечества Керчи Властари А. Д. [7, л. 31]. Кстати, подобное заявление они присылали и на несостоявшиеся 20 марта выборы [7, л. 30].

В начале 1892 г. должны были состояться очередные выборы членов от купечества в Керченский коммерческий суд [8, л. 2]. В результате началась обычная для этого процесса процедура – переписка со всеми градоначальниками Крыма, публикация объявлений и т.д. В Перекопе оказалось имеющих право принимать участие в выборах купцов – русских 15, греков 3, немцев 1, караимов 5, евреев 19, армян 7, всего 50 человек [8, л. 4-5]. В Феодосии 76 [8, л. 7], в Керчи, вместе с приезжими, 116 (местных 75) [8, л. 12], Карасубазаре 34 [8, л. 10], Евпатории 51 (из них греков 9, русских 3, армян 2, евреев 8, караимов 22, татар 7) [76, л. 14], Симферополе 139 [8, л. 12-19], Бахчисарае 35 [8, л. 21], Ялте 45 [8, л. 25]. Таким образом, в выборах, не считая купцов г. Севастополя, имели право принимать участие 546 купцов. Однако, по обычным причинам, т.е. из-за неявки купцов, они были признаны несостоявшимися и перенесены на 27 апреля. Однако и тогда они не состоялись, и были перенесены на 22 июня.

При том, что купцы и так не очень-то спешили принимать участие в выборах, решение о проведении их летом, в разгар торговли, выглядит неразумно. По этому поводу Властари А.Д. предупреждал градоначальника, что и эти выборы скорее всего не состоятся, т.к. многие купцы уехали по делам, в связи с чем просил их отложить на август [8, л. 34]. Однако к его мнению не прислушались, и выборы не состоялись, так как прибыло для участия в них только 7 купцов [8, л. 42]. Решить проблему удалось только 29 сентября 1892 г., когда на выборы явилось 35 купцов. Всего на свободные должности баллотировалось 9 человек, однако выбрали в члены суда от купечества набравших большее количество голосов Месаксуди Х. И., Цыбульского Г. Я. и Калинина Д. С. Кандидатами стали Федоров А. С. и Литкевич И. Ф. [8, л. 63].

Сложности, с которыми столкнулся Керченский градоначальник и коммерческий суд в вопросе выбора членов от купечества в этот период, говорят о том, что деятельность данного учреждения мало интересовала не только крымское, но и керченское купечество. Что, скорее всего, говорит о низкой эффективности его работы,

неспособности быстро и качественно решать возникающие между купцами споры и проблемы, а следовательно, – и о постепенном отмирании необходимости в его существовании. Ведь в 1897 г. Сенат рассмотрел 43 жалобы и апелляции на решения Керченского коммерческого суда. Этот факт красноречиво свидетельствует о недоверии суду со стороны купцов и торговцев, что, впрочем, лишний раз доказали последние в истории этого коммерческого суда выборы членов от купечества.

30 апреля 1897 г. истек срок, на который были избраны в суд члены от купечества и кандидаты к ним, о чем суд и сообщил градоначальнику 3 февраля 1897 г. [9, л. 1; 10, л. 1]. 28 февраля тот уведомил суд, что он назначил на 24 апреля выборы членов от купечества [9, л. 2]. Однако, по неизвестным нам причинам они не состоялись. Следующие выборы градоначальник назначил на 10 июня [9, л. 3]. Но и они не состоялись, следующие были назначены на 22 сентября, но, почему-то, тоже безуспешно [9, л. 4]. Проблема была решена градоначальником позже, когда он назначил выборы на 16 декабря 1897 г. теперь уже не только членов суда от купечества, но и выборы нового председателя и старшего члена суда на 4 года [9, л. 5]. Только 31 декабря 1897 г., после более чем полугода от начала процесса выборов, было принято решение утвердить членами от купечества в Коммерческий суд на двух летний с 1898 г. срок купцов: Месаксуди Х. И. и Федорова А. С. и кандидатами к ним Жемчугова К. Е. и Мирошникова П. В. [9, л. 6]. В тоже время, согласно действовавшим тогда положениям, представителей от купечества в суде должно было быть трое, как и кандидатов к ним. Почему выбрали в этот раз только по двое, документы ответа не дают. Однако такая ситуация продлилась недолго. 3 января 1898 г. градоначальник сообщил в коммерческий суд о том, что третьим членом суда от купечества он утвердил Цыбульского Г. Я. и кандидатом к нему Литкевича И. Ф. [9, л. 7].

То, что служба в коммерческом суде была мало перспективной и полезной не только для купцов, но и для его служащих в этот период, говорит и тот факт, что из него начали уходить молодые чиновники. Так, к примеру, 5 марта 1896 г. Керченская таможня просила о переводе канцелярского служащего коммерческого суда Калинина Б. С. на такую же должность в таможню. В письменном ответе суд дал хорошую характеристику на Калинина и отпустил его [2, л. 20-24]. Калинину в то время было всего 22 года. С другой стороны, возраст оставшихся работать в суде преклонным тоже нельзя назвать. Так, если брать практически последний действовавший состав суда то, по состоянию на 3 февраля 1897 г. в нем служили 9 человек [11, л. 2]. А именно – председатель суда Страхович А. А., 59 лет; старший член суда Апостолов А. А., 32 лет; секретарь губернский Качев П. П., 33 года; присяжный пристав Вриони А. М., 64 года; исполняющий обязанности помощника секретаря Юрьев Д., 55 лет; канцелярский служитель Анатолов П. Г., 25 лет; канцелярский служитель Агищев В. Н., 29 лет; канцелярский служитель Милеант И. Н., 23 года; писарь Алимов Ф. С., 49 лет; сторож Шереметьев, 56 лет [11, л. 4]. Как видно, в основном это люди в расцвете лет, вполне еще способные и желающие нести службу. Но именно этого и не произошло, по крайней мере, – в данном учреждении.



Подводя итоги настоящего исследования, необходимо указать, что личный состав Керченского коммерческого суда в основном комплектовался низкопрофессиональными сотрудниками, в подавляющем большинстве без надлежащего юридического образования, что предопределило его низкую компетентность, негативно сказалось на качестве работы и, как следствие, невысоком престиже этого учреждения. Перспективы дальнейшего исследования темы состоят в более тщательном изучении кадрового состава данного коммерческого суда в наиболее сложный период его деятельности – конец 1840-х, начало 1860-х гг., т.е. в период переезда суда из Феодосии в Керчь, в годы Восточной войны и ликвидации ее последствий.

#### Список литературы

1. Полное собрание законов Российской империи. – СПб., 1849. – Т. 23. Отделение 1-е. 1848 г. – 664 с.
2. Государственный Архив Автономной Республики Крым (далее – ГААРК), ф. 22, оп. 1, д. 63. О чиновниках суда (свидетельства, формулярные списки и др). 2.01.1896 – 22.12.1896 г. 160 л.
3. ГААРК, ф. 22, оп. 1, д. 27. О чиновниках суда (прошения о зачислении на службу, о выдаче пенсии и др). 21.01.1888 – 20.12.1888 г. 87 л.
4. Новороссийский календарь на 1873 год от канцелярии Новороссийского и Бессарабского Генерал-Губернатора. Под редакцией Владимира Михневича. – Одесса, Типография П. Францева. – 1873. – 356 с.
5. ГААРК, ф. 22, оп. 1, д. 26. Формулярные списки чиновников. 1887 г. 98 л.
6. ГААРК, ф. 162, оп. 2, д. 2349. О награждении орденом Святого Владимира председателя коммерческого суда Стаховича. 1893 г. 33 л.
7. ГААРК, ф. 162, оп. 2, д. 2118. О выборе членов от купечества Коммерческого суда. 19.01.1890 – 19.05.1890 г. 22 л.
8. ГААРК, ф. 162, оп. 2, д. 2446. Выбор членов от купечества в Коммерческий суд. 5.03.1892 – 9.10.1892 г. 67 л.
9. ГААРК, ф. 22, оп. 1, д. 80. О выборе членов от купечества в Керченский коммерческий суд на 1897 и 1898 гг. 3.02.1897–3.01.1898 г. 14 л.
10. ГААРК, ф. 22, оп. 1, д. 83. О назначении выборов председателя и старшего члена в суд на четырехлетие с 1898 г. 14.10.1897–31.10.1897 г. 4 л.
11. ГААРК, ф. 22, оп. 1, д. 87. Список лиц, служащих в суде. 31.01.1897–27.02.1897 г. 8 л.

**Пивоваров С. Ф. Особовий склад Керченського комерційного суду / С. Ф. Пивоваров // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 370-377.**

У статті на основі широкого використання першоджерел встановлюється особовий склад Керченського комерційного суду, способи його комплектування, освіта, компетенція. Розглядаються питання проведення виборів членів суду і пов'язані з цим проблеми.

**Ключові слова:** комерційний суд, особовий склад, Керч.

**Pivovarov S. Personnel of the Kerch commercial court / S. Pivovarov // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 370-377.**

In this work, on the basis of the wide use of original sources the personnel of the Kerch commercial court, methods of his completing, education, is set, competence. The questions of leadthrough of выборов of members of court and problems related to it are examined.

**Keywords:** commercial court, personnel, Kerch.

*Поступила в редакцию 01.11.2009 г.*

**УДК 349.2**

## **КЛАСИФІКАЦІЯ РОБОТОДАВЦІВ ЯК УЧАСНИКІВ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН**

**Пилипенко Х. О.**

**Львівський національний університет ім. І. Франка, Львів, Україна**

У статті наводиться класифікація роботодавців як учасників трудових правовідносин. Зокрема, вказується на можливість використання класифікації для вдосконалення правового регулювання відносин між працівником і роботодавцем, що, в свою чергу, повинно сприяти ефективності правового статусу учасників цих відносин.

**Ключові слова:** класифікація, правовідносини, роботодавець, юридична особа.

Важливе значення для характеристики роботодавців, як суб'єктів трудового права та повноти з'ясування їхнього правового статусу має класифікація їх за відповідними критеріями. В сучасній правовій літературі можна знайти найрізноманітніші варіанти такої класифікації. Однак, не всі вони враховують закономірності правового регулювання відповідних суспільних відносин, не завжди мають об'єктивну основу, а подекуди й важкодоступні для сприйняття. Класифікуючи ознаки є важливими для поглибленого дослідження правових явищ, встановлення їхніх спільних та відмінних рис, а тому мають неабияке значення для правотворчої діяльності.

Найбільш поширеною класифікацією роботодавців є поділ їх на фізичних осіб-роботодавців, роботодавців – юридичних осіб та відокремлені підрозділи останніх. Виділяють, зокрема, також державні органи, як вид роботодавців юридичних осіб [1, с. 171]. При цьому стосовно класифікації фізичних осіб-роботодавців в юридичній літературі немає особливих дискусій, а щодо іншого їх виду – юридичних осіб, які складають лівову частку суб'єктів, що можуть укладати трудові договори, існують об'єктивні підстави для уточнення їхнього класифікаційного ряду. І тут за основу можна взяти поділ юридичних осіб, який подається у чинному Цивільному кодексі. Він, як видається, доволі ґрунтовно розподілив суб'єктів, що можуть мати роботодавчі властивості, а це дає нам можливість найбільш повно охарактеризувати роботодавця-юридичну особу, оскільки сама юридична особа – це більше категорія цивільного, а не трудового права.

Нагадаємо, що чинний Цивільний кодекс поділяє всіх юридичних осіб на юридичних осіб *приватного права* та юридичних осіб *публічного права*. Критерієм такого поділу виступає природа акта, на підставі якого виникає сама юридична особа. Юридична особа приватного права створюється на підставі приватноправового акта (статут, засновницький договір, установчий акт) та підлягає державній реєстрації (при цьому підставою для створення всіх юридичних осіб приватного права є правочин). Юридична особа *публічного права* створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування і вважається створеною з моменту її держав-

ної реєстрації. При цьому необхідно відзначити, що суб'єктами створення юридичних осіб публічного права виступають не наведені вище органи, а відповідно – держава, Автономна Республіка Крим та територіальні громади, які, згідно з Цивільним кодексом, визнаються юридичними особами публічного права. Ознаками юридичних осіб публічного права є також публічний характер їхніх цілей, наявність у багатьох випадках владних повноважень чи особливого характеру членства. Цивільний кодекс встановлює порядок створення, організаційно-правові форми, правовий статус юридичних осіб приватного права. Основними організаційно-правовими формами юридичних осіб цього виду закон визнає товариства та установи. Товариства, в свою чергу поділяються на підприємницькі та непідприємницькі [2, ст. 83, 84, 85].

Безперечно, що найчисельнішу групу юридичних осіб-роботодавців становлять *підприємницькі товариства*. Тобто ті товариства, які згідно із законом здійснюють самостійну, ініціативну, систематичну, на власний ризик господарську діяльність з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку для його наступного розподілу між учасниками [3, ст. 42, 44, 46]. Вони наділені правом укладати з громадянами договори щодо використання їхньої праці, що, як відомо, є одним з основних принципів підприємницької діяльності в Україні [3, ст. 42, 44, 46]. Ст. 84 Цивільного кодексу закріплює вичерпний перелік підприємницьких товариств: 1) господарські товариства; 2) виробничі кооперативи.

Господарські товариства відповідно можуть бути створені у формі повного товариства, командитного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю товариства з додатковою відповідальністю або акціонерного товариства. Незалежно від виду підприємницького товариства та його форми, роботодавчі властивості такої юридичної особи-роботодавця повинні бути рівними. Відмінності безперечно стосуються лише органів, уповноважених здійснювати від імені юридичної особи прийом на роботу та звільнення працівників. Ці питання, як правило, визначаються в установчих документах підприємницьких товариств. Зазвичай у корпоративних утвореннях право прийому та звільнення працівника належить виконавчому органу відповідної юридичної особи. Навіть якщо, виконавчий орган товариства є колегіальним, право укладати трудові договори належить до компетенції одноособових керівників цих органів – директорів, голів правління тощо.

Виробничий кооператив утворюється шляхом об'єднання фізичних осіб для спільної виробничої або іншої господарської діяльності на засадах їх обов'язкової трудової участі з метою одержання прибутку [4, с. 1]. Таке корпоративне утворення має, передусім, на меті задоволення економічних, соціальних та інших потреб членів кооперативу на основі поєднання особистих та колективних інтересів, поділу між ними ризиків, витрат і доходів, розвитку їх самоорганізації, самоуправління та контролю. Принципово важливим моментом при цьому є обов'язкова особиста трудова участь учасників кооперативу у його діяльності. Разом з тим, закон дозволяє і визначає одним із основних завдань кооперації залучення у виробництво додаткових трудових ресурсів. Тобто, для здійснення мети і статутних завдань кооперативна організація може залучати до роботи за трудовим договором осіб, які не є її членами. А у разі залучення таких осіб на визначений строк чи на час виконання певної

роботи за згодою сторін між кооперативом та найманим працівником може укладатися трудовий договір.

Другу групу юридичних осіб-роботодавців становлять *непідприємницькі товариства*, якими згідно із ст. 85 Цивільного кодексу визнаються товариства, що не мають на меті отримання прибутку для його наступного розподілу між учасниками. Таким чином, критерієм розмежування виступає не сама можливість отримання чи неотримання прибутку (адже всі юридичні особи можуть займатися підприємницькою діяльністю та отримувати прибуток), а можливість його подальшого розподілу. В непідприємницьких товариствах учасники не можуть розподіляти між собою прибуток від підприємницької діяльності, оскільки цей прибуток повинен спрямовуватися на фінансування діяльності відповідної юридичної особи. Такими товариствами є насамперед об'єднання осіб, які мають так звані ідеальні цілі – організація роботодавців, торгово-промислова палата, громадські організації, молодіжні та дитячі громадські організації, політичні партії, релігійні організації, споживчі товариства об'єднання співвласників багатоквартирного будинку, органи самоорганізації населення тощо. При цьому метою найму працівників такими юридичними особами є не задоволення основної мети підприємництва – досягнення прибутку, а здійснення за допомогою працівників основних завдань і функцій, задля яких утворюються і діють відповідні непідприємницькі товариства. Крім цього, політичним партіям та громадським об'єднанням у визначеному законом порядку надається право створювати видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподарські та інші підприємства, а також добродійні заклади, яким теж надається статус юридичної особи. Саме ці юридичні особи виступатимуть роботодавцями, а не ті, що їх утворили.

Окремої уваги заслуговує з'ясування роботодавчих властивостей юридичної особи – установи. Аналіз ст. 83 Цивільного кодексу дає підстави стверджувати, що установа належить до юридичних осіб у яких засновники не беруть безпосередньої участі в управлінні нею. Вона створюється для задоволення інтересів третіх осіб. При цьому основною метою діяльності установи не може бути отримання прибутку.

Пристосування форми юридичної особи до установ відбулося ще в пізньому римському праві. Причина цього полягала в намаганні надати міцності і постійності служінню певним цілям спеціально призначеного для цього майна. Необхідно зазначити, що для вітчизняного права приватні установи не є новою формою юридичних осіб. Вона широко використовувалася ще до 1917 року. Навіть Цивільний кодекс 1922 р. за інерцією ще передбачав можливість створення приватних установ. Однак, в наступні роки використання такої форми було практично неможливим. Термін «установа» за новим Цивільним кодексом слід відрізнити від аналогічного терміну, що вживався у Цивільному Кодексі 1963 р. і використовується до тепер в українському законодавстві. Установа, в попередньому значенні цього терміну, належить до юридичних осіб, які фінансуються з бюджетів різних рівнів (державні органи, органи місцевого самоврядування, установи освіти, охорони здоров'я тощо). Приватною установою за чинним Цивільним кодексом вважається організація, яка створюється одним або кількома засновниками, шляхом об'єднання їх майна для

служіння певній меті та визначаються ті органи, які експлуатуватимуть його відповідно до призначення. Така організація не є об'єднанням осіб, але користується статусом юридичної особи і, відповідно, є правоздатною та незалежною від будь-яких учасників правовідносин.

Згідно із Законом «Про кредитні спілки» кредитною спілкою визнається неприбуткова організація, заснована фізичними особами, професійними спілками, їх об'єднаннями на кооперативних засадах з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні фінансових послуг за рахунок об'єднаних грошових внесків членів кредитної спілки. Кредитна спілка є фінансовою *установою*, виключним видом діяльності якої є надання фінансових послуг, передбачених Законом. При цьому управління кредитною спілкою (як і будь-якою іншою недержавною установою) не може здійснюватися її засновниками. Для керівництва поточною діяльністю створюється правління кредитної спілки, до складу якого входять особи, що перебувають у трудових відносинах з кредитною спілкою. Саме воно діє від імені кредитної спілки. Всі інші органи (загальні збори, спостережна рада, кредитний комітет, ревізійна комісія) формуються з членів кредитної спілки [5, с. 1, 3, 12-18].

Роботодавчі властивості щодо найму на роботу юридичних осіб-установ повинні визнаватися рівними. Принципово важлива різниця полягає в тому, що в державних установах від імені юридичної особи виступає одноособовий орган: директор, начальник тощо, який уповноважений здійснювати прийом на роботу та звільнення працівників. Він призначається на посаду відповідним міністерством або іншим органом державної виконавчої влади, а у приватних установах – голова правління, який призначається спостережною радою установи, при цьому керівництво її поточною діяльністю здійснюється колегіальним органом. Таким чином, класифікація роботодавців юридичних осіб має не тільки важливе теоретичне, але й практичне значення, оскільки дозволяє визначити їх соціальну та правову природу і сприяє вдосконаленню законодавства, що є важливим для подальшого правового забезпечення їх діяльності.

Ще одну групу роботодавців становлять організаційні одиниці, які хоч і не мають статусу юридичної особи, але володіють трудовою правосуб'єктністю згідно установчих документів на підставі яких вони створені. Такими слід вважати філії, відділення та інші відокремлені підрозділи юридичних осіб, які наділяються роботодавчими функціями.

В основу класифікації роботодавців фізичних осіб зазвичай покладають мету, що її ставить перед собою фізична особа наймаючи на ту чи іншу роботу працівника: отримати чи не отримати відповідний дохід. Таким чином, першу групу роботодавців фізичних осіб становлять ті фізичні особи, які наймають працівників для допомоги у веденні домашнього господарства, догляду за малолітніми дітьми та громадянами похилого віку, для роботи особистими водіями, охоронцями тощо.

Другу групу цих суб'єктів становлять роботодавці, вид діяльності яких пов'язаний з отриманням прибутку і потребує використання найманої праці. Значну частину з них становлять фізичні особи підприємці. Право на укладення трудових договорів цієї категорії роботодавців закріплене у ст. 46 чинного ГК.

Значну групу роботодавців фізичних осіб, які мають на меті отримання прибутку, становлять, так звані, самозайняті особи. Вони хоч і не визнаються чинним законодавством підприємцями, однак їхня професійна діяльність потребує використання найманої праці і спеціальними законами їм надано право укладати трудові договори. Такими роботодавцями є, насамперед, адвокати та приватні нотаріуси. Ці особи можуть виступати роботодавцями лише з моменту отримання відповідного свідоцтва. А найняття працівників для обслуговування особистих непрофесійних потреб може здійснюватися такими роботодавцями із набуттям ними загальної роботодавчої правосуб'єктності.

На сучасному етапі все ще існує практика укладення трудових договорів, де роботодавцем виступає фізична особа, яка діє на підставі закону, і регулювання таких відносин чинним законодавством потребує певного вдосконалення. Але, загалом, класифікація роботодавців може бути і тут використана для вдосконалення правового регулювання відносин між працівником і роботодавцем, та сприяти ефективності правового статусу учасників цих відносин.

#### Перелік літератури

1. Пилипенко П. Д. Проблеми теорії трудового права: [монографія]/ П. Д. Пилипенко. – Львів: Видавничий центр Львів. нац. ун-та ім. І. Франка. – 1999. – 214 с..
2. Цивільний кодекс України від 11.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
3. Господарський кодекс України від 11.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 18-22. – Ст. 144.
4. Про кооперацію: Закон України від 10.07.2003 р.// Відомості Верховної Ради. – 2004. – N 5. – ст. 35.
5. Про кредитні спілки: Закон України від 12 грудня 2001 р. – Відомості Верховної Ради України. – 2002. – N 15. – Ст. 101.

**Пилипенко К. О. Классификация работодателей как участников трудовых правоотношений / К. О. Пилипенко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 378-382.**

В статье проведена классификация работодателей как участников трудовых правоотношений. В частности, указывается на возможность использования классификации для усовершенствования правового регулирования отношений между работником и работодателем, что, в свою очередь, должно содействовать эффективности правового статуса участников этих отношений.

**Ключові слова:** класифікація, правовідносини, роботодавець, юридична особа.

**Pylypenko Kh. The classification of employers as participants of legal labour relations / Kh. Pylypenko // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 378-382.**

In the article the classification of employers as participants of legal labour relations is carried out. In particular, it is specified on possibility of the use of classification for the regulation of the legal relations improvement of relations between a employee and employer, that, in the turn, should promote of efficiency of legal status of participants of these relations.

**Keywords:** classification, legal relations, employer, legal person.

*Надійшла до редакції 01.12.2009 р.*

**УДК 341.96:339.5.012.42**

## **ПРИНЦИПИ, ЩО ЗАБЕЗПЕЧУЮТЬ ВІЛЬНИЙ РУХ ТОВАРІВ МІЖ ДЕРЖАВАМИ-ЧЛЕНАМИ ЄС**

**Пушкарьов В. В.**

***Відкрите акціонере товариство «ВТБ Банк», Київ, Україна***

Статтю присвячено дослідженню принципів, якими забезпечується одна з основних свобод «єдиного ринку», а саме – вільний рух товарів. Аналізуються положення установчих договорів, судова практика, норми актів вторинного права ЄС. З'ясовується, які існують виключення з принципу вільного руху товарів.

***Ключові слова:*** рух товарів, держави-члени ЄС, судова практика, єдиний ринок.

Метою проведення даного дослідження є визначення тих принципів, які забезпечують вільний рух товарів між державами-членами ЄС. Важливість даного питання обумовлюється прагненням України увійти до ЄС, що потребує, в свою чергу, знання тих засад, на яких здійснюється торгівля на внутрішньому ринку. Розуміння вказаних принципів сприятиме усвідомленню тієї стратегії, якої притримується ЄС в торгівельних відносинах із третіми країнами. Вказане свідчить про актуальність теми дослідження, що пропонується. Новизна обумовлюється відсутністю ґрунтовних робіт в цьому напрямку в зв'язку із порівняно невеликим періодом існування ЄС, а також поступовим формуванням торгового права Європейського Союзу.

Задля досягнення поставленої мети в процесі наукового пошуку необхідно вирішити такі завдання: що слід розуміти під терміном «товари» задля забезпечення вільного руху товарів; за яким критерієм розрізняють товари на території ЄС; які є виключення з принципу вільного руху товарів; зробити висновки, якими принципами забезпечується вільний рух товарів. Серед українських та російських дослідників Європейського Союзу питанню вільного руху товарів приділяли увагу Ентін Л. М., Кашкін С. Ю., Мозіль З., Дейвіс К., Топорнін Б. М. Принципи, які забезпечують вільний рух товарів, розглядаються в працях вказаних вчених або побіжно, або як елементи змісту однієї зі свобод внутрішнього ринку, таким чином, безумовно, значно звужуючи область та глибину дослідження. Не применшуючи ролі напрацювань вказаних авторів, на наш погляд, слід все ж таки приділити більше уваги зазначеному питанню.

Торгівельна політика ЄС здійснюється на двох рівнях: на внутрішньому ринку ЄС між державами-членами та з третіми країнами, які до ЄС не ходять. Принципи, якими забезпечується торгівля на внутрішньому ринку є визначальним для формування торгівельної політики ЄС в цілому. Це обумовлюється тим, що, з однієї сторони, ЄС сформувався спочатку як економічний союз, що був спрямований на спрощення режиму торгівлі між державами-членами, з іншої сторони, ЄС, розширюючи співробітництво з іншими країнами тією чи іншою мірою впроваджує закладені принципи та засади внутрішнього ринку. Так, основою торгівельної політики

ще від часів її запровадження Договором про заснування Європейського Економічного Співтовариства 1957 року встановлювався вільний рух товарів, що регламентується ст. 28 Договору. Разом із принципами вільного руху послуг, капіталу, людей ці принципи створюють чотири базисні основи існування ЄС. Задля усунення непорозумінь щодо застосування принципу вільного руху товарів, в зв'язку із відсутністю єдиного та нормативно визначеного терміну «товари», у судових справах була здійснена спроба надати визначення цьому поняттю.

Так, сьогодні до критеріїв визначення товару відносяться: це має бути матеріальний об'єкт зовнішнього світу [1] (це можуть бути харчові продукти, фармацевтичні товари, транспортні засоби, одяг та інші; разом із тим, до товарів також відносяться природний газ [2] та електроенергія [3], відходи (сміття); відмітимо, що телевізійний сигнал [4] не є товаром), при цьому товар не обов'язково може мати позитивну вартість (якщо сміття є предметом комерційної угоди, то воно визнається товаром). В Директиві Ради № 85/374 від 25 липня 1985 вказано, що до товарів слід відносити все рухоме майно [5], тобто товарами у розумінні права ЄС виступають матеріальні об'єкти зовнішнього світу, що мають певну вартість та мають ознаку рухомості. Разом із тим, Комісією ЄС були здійснені спроби віднести до ознак товарів їхній запис у митній номенклатурі [6]. Проте, Суд ЄС відкинув цю позицію після розгляду справи щодо людської нирки, яка була пожертвована для трансплантації і не охоплювалася переліком товарів, що міститься у митній номенклатурі. Отже, такий запис не є ознакою товару. Серед товарів, які є предметом регулювання внутрішньої торгівельної політики слід розрізняти два види: 1) товари, що походять з держав-членів; 2) товари, що надходять з третіх країн і перебувають у вільному обігу в державах-членах (ст. 23 Договору про заснування Європейського Співтовариства). При цьому, всі товари, що пересуваються митною територією ЄС, вважаються товарами, що походять з держав-членів, доки не буде встановлене зворотне [7].

Згідно із Регламентом 2913/92, що встановлює єдиний митний тариф, товарами, повністю добутими або виробленими в державі є: мінеральні продукти, добути в цій державі (а); рослинні продукти, вирощені в державі (b); живі тварини, народжені та вирощені в державі (c); продукти, що походять від вирощених у державі тварин (d); продукти полювання та рибальства, отримані на території держави (e); продукти морського рибного лову та інші морські продукти, отримані за межами територіальних вод держави за допомогою суден, зареєстрованих або приписаних до цієї держави та плаваючих під її прапором (f); продукти, добути або зроблені на плаваючих рибопереробних підприємствах із продуктів, зазначених у попередньому пункті, за умови, що ці підприємства розташовані на судах, зареєстрованих або приписаних до держави та плаваючих під її прапором (g); продукти, отримані з морського дна або шельфу за межами територіальних вод за умови, що держава має виняткове право на розробку даної ділянки морського дна або шельфу (h); промислові відходи або сміття, зібрані на території держави, для переробки в сировинні матеріали (i); товари, зроблені в державі винятково із продуктів, зазначених у попередніх пунктах, або їх похідних на будь-якій стадії виробництва (j) [8].



Щодо товарів, що надходять з третіх країн, в ст. 24 Договору вказано: «Продукція, що надходить з третіх країн, вважається такою, що перебуває у вільному обігу на території Держави-члена за умови успішного завершення всіх формальностей щодо імпорту товарів та належно сплачених відповідних митних зборів і платежів, які повинні сплачуватись у такій Державі-члені, і відсутності вигоди від часткової чи повної несплати таких зборів чи платежів»[9]. Отже, серед основних характеристик таких товарів дві: 1) здійснено всі необхідні формальності щодо ввозу товару на територію ЄС; 2) стягнуто мито та всі необхідні платежі, при цьому не відбулося часткового чи повного повернення цього мита чи зборів. Щодо другої ознаки, то вона не є обов'язковою для визначення товару як такого, що походить з третьої країни та перебуває у вільному обігу. Так, Митним кодексом не передбачається обов'язкова сплата мита чи відповідних зборів, натомість дозволяючи випуск у вільний обіг тих товарів з третіх країн, відносно яких митні служби лише прийняли декларацію. Розрізнення двох видів товарів на території ЄС є дуже важливими в огляду на принцип асиміляції товарів, що діє на території ЄС. Цей принцип полягає в тому, що всі товари, які надходять з третіх країн, після проходження усіх необхідних ввізних формальностей щодо території однієї Держави-члена, по-перше, вважаються товарами, які перебувають у вільному обігу на всій території ЄС, по-друге, асимілюються із товарами, що походять з Держав-членів. Тобто на них розповсюджується всі правила щодо вільного руху товарів(ст.28-31 Договору), а саме: захист цих товарів від кількісних обмежень та еквівалентних їм дій відбувається на такому ж рівні як і щодо товарів, які походять з Держав-членів.

Слід підкреслити, що згідно ст. 30 Договору про заснування Європейського Співтовариства принцип вільного руху товарів не виключає заборон чи обмежень на імпорт, експорт чи транзит товарів на підставі публічної моралі, публічної політики та публічної безпеки, захисту здоров'я та життя людей, тварин чи рослин, захисту національних скарбів, що мають мистецьку, історичну або археологічну цінність, захисту промислової та комерційної власності. Проте такі заборони чи обмеження не повинні бути засобами свавільної дискримінації чи прихованого обмеження торгівлі між державами-членами. Кількісні обмеження на імпорт та експорт товарів між державами-членами заборонено статтями 28 та 29 Договору про заснування Європейського Співтовариства. Ці норми є нормами прямої дії та мають прямо виконуватися й застосовуватися у національних системах держав-членів. Відмітимо, що окрім заходів, що прямо свідчать про встановлення кількісних обмежень, держави можуть вживати заходи, що є прихованою дискримінацією товарів інших держав. Повного переліку дій, еквівалентних заходам кількісного обмеження, в торговому праві ЄС не існує, однак, судова практика виробила певні критерії, внаслідок чого в Директиві 70/50 вказано, що до таких заходів прирівнюються «всі заходи, закріплені в законодавстві та адміністративних актах, а також адміністративна практика, що створюють бар'єри для імпорту». До таких дій, згідно із положеннями Директиви, слід віднести 1)фіксування мінімальної або максимальної ціни на імпортовану продукцію; 2) встановлення менш сприятливих цін на імпортовану продукцію; 3) зниження обсягу імпорту продукції шляхом зниження її споживчої цінності або збільшення

її вартості; 4) надання пільг при покупці продукції внутрішнього виробництва або створення яких-небудь перешкод при покупці імпортової продукції; 5) обмеження рекламно-інформаційної діяльності стосовно до імпортованої продукції, тощо [10]. Таким чином, вільний рух товарів як основа Спільного ринку ґрунтується на двох основоположних засадах – заборона кількісних обмежень та еквівалентних їм дій на імпорт та експорт із врахуванням вище перелічених винятків із цих заборон.

Водночас, якщо кількісні обмеження для імпорту та експорту є необхідними з огляду на вказані вище умови, то їх застосування має відбуватися із дотриманням таких вимог: потреба, пропорційність та найменша перешкода для торгівлі. Ці три засади утворюють загальний принцип пропорційності. Також для забезпечення вільного руху товарів діє принцип взаємного визнання: держава не може заборонити продаж на її території товарів, які були законно виготовлені на території іншої держави-члена, навіть якщо такі товари мають відмінність за своїм якісним складом із національними товарами. Цей принцип обумовлений взаємним визнанням якості та стандартів, встановлених в іншій державі-члені ЄС.

Очевидно, що ще одним принципом внутрішнього ринку є усунення митних бар'єрів, про що свідчить утворення Митного Союзу як першочергової мети утворення ЄС. Митні процедури регулює митне право ЄС, серед яких важливе місце посідає Митний кодекс ЄС. Застосування мита і митних тарифів базується на принципі впровадження єдиного (спільного) митного тарифу (СМТ). СМТ встановлюється ЄС, а не державами-членами і, таким чином, складає частину бюджету Співтовариства. Це означає, що СМТ не слід плутати з платежами, що існують на національному рівні як частина внутрішніх систем оподаткування. Основним нормативним документом, що регулює питання встановлення єдиного митного тарифу є Регламент Ради № 2658/87 від 23 липня 1987 року щодо тарифної і статистичної номенклатури і Спільного Митного Тарифу [11].

Ст. 90 Договору про ЄС забороняє дискримінаційне внутрішнє оподаткування в державах-членах: «ні одна держава-член не буде обкладати, прямо або опосередковано, продукцію з інших держав-членів внутрішніми податками будь-якого характеру у розмірах, що перевищують обкладення, пряме або опосередковане, якому підлягає аналогічна національна продукція. Окрім того, ані одна держава-член не буде обкладати продукцію інших держав-членів внутрішніми податками з метою опосередкованого захисту іншої продукції». Як бачимо, вказаним положенням заборонено дискримінаційне внутрішнє оподаткування та протекціоністське.

Дейвіс К. з приводу заборони дискримінаційного внутрішнього оподаткування та протекціонізму вказує: «Що стосується мита та зборів, то в рамках спільної торговельної політики не ставиться за мету позбавлення держав-членів ЄС права встановлювати внутрішні податки з метою збільшення рівня державного прибутку. Податок вважається законним, якщо він віднесений до загальної системи внутрішніх зборів, якими систематично оподатковуються певні категорії продукції на підставі об'єктивних факторів, незалежно від її походження. Разом з тим внутрішнє оподаткування вважається незаконним, якщо воно носить дискримінаційний характер по

відношенню до імпортних товарів або протекціоністський щодо національної продукції» [12, с. 262].

Підсумовуючи вказане, слід зробити висновок, що однією з основ внутрішнього ринку ЄС є вільний рух товарів між державами-членами. Стосовно принципів, якими він забезпечується, то серед дослідників права ЄС та спільної торгівельної політики, зокрема, єдиної точки зору немає. Так, Кашкін С. Ю. вважає, що відміна мита та зборів, що мають рівнозначний ефект; заборона дискримінаційного оподаткування; заборона кількісних обмежень на експорт та імпорт, а також заходів, їм рівнозначних, – представляють собою три елементи змісту вільного руху товарів [25, с. 439-440]. Ми вважаємо, що розуміння зазначених заходів як зміст вільного руху звужує взагалі сутність вільного руху товарів та всі ті заходи, якими ця свобода забезпечується. Тому, доцільніше казати про принципи (оскільки принципи спрямовують та визначають певне явище, є висхідним початком) вільного руху товарів.

Отже, вільний рух товарів забезпечується наступними принципами: 1) заборона кількісних обмежень та дій їм еквівалентних на імпорт та експорт товарів; 2) взаємне визнання контролю якості та стандартів; 3) усунення митних бар'єрів; 4) усунення протекціонізму та дискримінаційного внутрішнього оподаткування. А також на території ЄС діє принцип асиміляції товарів з третіх країн, що пройшли всі необхідні митні формальності та випущені у вільний обіг на території однієї держави-члена ЄС. Підкреслимо, що ці принципи є базисними для формування та реалізації торгівельної політики Європейського Союзу.

#### Перелік літератури

1. Case 155/73 Sacchi [1974] ECR 409; Case 260/89 ERT v DEP [1991] ECR 2925.
2. Case C-159/94, Commission v France, 23 October 1997 E.C.R I-5815.
3. Case C-393/92, Almelo v Energiebedrijf Ijsselmij [1994] E.C.R I-1477.
4. Case 155/73, Sacchi [1974] E.C.R 423.
5. Council Directive 85/374/EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products // Official Journal L 210, 7.8.1985, p. 29-33.
6. Written question No 452/85 by Mrs Anne-Marie Lizin to the Commission: allocation of quotas for exports of tubes to the USA // Official Journal C 263, 14.10.1985, p. 19.
7. Council Regulation (EEC) No 2726/90 of 17 September 1990 on Community transit // Official Journal L 262, 26.09.1990, p. 1-10.
8. Council Regulation (EEC) № 2913/92 of 12 October 1992 establishing the Community Customs Code // Official Journal L 302, 19.10.1992, p. 1-50.
9. Договір про заснування Європейського Співтовариства. Довідник з Європейської інтеграції: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://eu-directory.ea-ua.info/index.php?act=show&doc\\_id=1&id=74](http://eu-directory.ea-ua.info/index.php?act=show&doc_id=1&id=74)
10. Commission Directive 70/50/EEC of 22 December 1969 based on the provisions of Article 33 (7), on the abolition of measures which have an effect equivalent to quantitative restrictions on imports and are not covered by other provisions adopted in pursuance of the EEC Treaty // Official Journal L 13, 19.1.1970, p. 29-31
11. Council Regulation (EEC) No 2658/87 of 23 July 1987 on the tariff and statistical nomenclature and on the Common Customs Tariff. // Official Journal L256, 07/09/1987. P. 0001-0675
12. Дейвис К. Право Европейского союза / К. Дейвис. – К. : Знання, 2005. – 300 с.
13. Право Европейского Союза: [учебник для вузов] / [под ред. С. Ю. Кашкина]. – М. : Юристъ, 2008. – 1054 с.

**Пушкарев В. В. Принципы, обеспечивающие свободное движение товаров между государствами-членами ЕС / В. В. Пушкарев** // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 383-388.

Статья посвящена изучению принципов, которыми обеспечивается одна из основных свобод «единого рынка», а именно свободное движение товаров. Анализируются положение учредительных договоров, судебная практика, нормы актов вторичного права ЕС. Выявляются существующие в принципе свободного движения товаров исключения.

**Ключевые слова:** движение товаров, государства-члены ЕС, судебная практика, единый рынок.

**Pushkarev V. The principles providing free movement of the goods between EU member states / V. Pushkarev** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 383-388.

The article is devoted studying of principles with which one of the basic freedoms of «the uniform market», namely free movement of the goods is provided. Position of constituent contracts, judiciary practice, norms of certificates of the secondary right of EU is analyzed. Out existing basically free movement of the goods of an exception are found

**Keywords:** movement of the goods, EU member states, judiciary practice, the uniform market.

*Надійшла до редакції 10.10.2009 р.*

**УДК 352.07**

## **ЩОДО САМОРЕГУЛЯЦІЇ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ**

**Русанова С. Ю.**

**Кримський юридичний інститут Одеського державного університету  
внутрішніх справ, Сімферополь, Україна**

Розглядаються питання виникнення саморегуляції органів місцевої влади при здійсненні місцевого самоврядування, що є наслідком відсутності соціального запиту від членів територіальної громади. Проводиться аналіз співвідношення понять управління та місцевого самоврядування як загального та її частини.

**Ключові слова:** міське самоврядування, територіальна громада, саморегуляція, управління.

У системі демократичного правління значну роль грає міське самоврядування. Саме воно дає змогу кожному громадянину-члену територіальної громади взяти участь в управлінні місцевими справами, і тим самим, реалізувати свої права і свободи. Чинна Конституція та законодавство України надали та забезпечили право громадян на міське самоврядування, але не завжди члени територіальних громад використовують його чи докладають зусиль, щоб поліпшити своє становище.

Подібне ігнорування територіальною спільнотою своїх прав веде до повного свавілля в діяльності органів місцевого самоврядування та домінування інтересів окремих ланок системи місцевої влади над інтересами територіальної громади.

Питання внутрішніх конфліктів між територіальною громадою та органами місцевого самоврядування є сьогодні дуже актуальним, оскільки більшість існуючих громад на території України, на нашу думку, являють собою лише формальне утворення без реалізації своїх законних повноважень, що призводить до зміни сутності та призначення місцевого самоврядування. Треба зазначити, що окремі питання, які стосуються теорії управління, місцевого самоврядування, сутності соціальних конфліктів та ін. розглядалися, зокрема, Авер'яновим В. Б., Атаманчуком Г. В., Баймуратовим М. О., Борденюком В. І., Батановим О. В., Дегтярьовою І. О., Леліковим Г., Мосовим С. та іншими вченими. Питання виникнення саморегуляції на внутрішніх конфліктів між територіальною громадою та органами місцевого самоврядування є малодослідженим в сучасній науковій літературі. Тому метою статті є з'ясування сутності механізму управління, яке безпосередньо здійснює територіальна громада, виявлення причин і наслідків управлінської бездіяльності громади, яка виражається у виникненні саморегуляції громади. Для досягнення мети необхідно: визначити поняття, систему управління та роль місцевого самоврядування у ній, розкрити механізм виникнення та зміст внутрішніх конфліктів між територіальною громадою та органами місцевого самоврядування.

Розкриття змісту та визначення сутності місцевого самоврядування треба починати з тлумачення обох його складових термінів – «самостійність» та «управління». Щодо першого терміну, то самостійність означає незалежність, свободу від зовніш-

ніх впливів, примусів, здібність до незалежних дій, думок, володіння ініціативою, рішучість. Термін «управління» має багатогранне значення та використовується у різних сферах життя. Найбільш повно цей термін розглядається кібернетикою, яка виділяє універсальні властивості взаємозв'язків і взаємодій в механічних, біологічних і соціальних системах. Як правильно зазначає Атаманчук Г. В., управління «починається лише тоді, коли в яких-небудь взаємозв'язках, стосунках, явищах, процесах присутні свідомий початок, інтерес і знання, цілі і воля, енергія і дії людини» [1, с. 22].

Сьогодні сучасна юридична наука розглядає три види управління: технічне, біологічне та соціальне. Технічне управління – це управління неживою природою, машинами, технікою та технологічними процесами; біологічне управління розглядається як управління життєвими процесами живої природи; соціальне управління являє собою управління процесами і явищами соціальної сфери суспільного життя, яке здійснюється за допомогою впливу на умови життя людей і їх ціннісні орієнтації. Соціальне управління має такі ознаки: а) реалізується через спільну колективну діяльність людей, організаційно її оформлює; б) його метою є улаштування колективної діяльності шляхом впливу на волю кожного учасника цієї діяльності; в) є різновидом публічного управління, оскільки здійснюється шляхом підпорядкування волі учасників управлінських відносин.

Соціальне управління складається з державного (здійснюється в сфері повноважень державних органів) та громадського (суспільне управління, комерційне управління, місцеве самоврядування) управління. Як бачимо, місцеве самоврядування є частиною недержавного соціального управління, різновидом корисної суспільної діяльності.

Виходячи з тлумачень слова «само», у його сполученні з терміном «управління», треба відмітити, що самоврядування треба розглядати як управління, яке здійснюється суб'єктами на основі самоорганізації та самодіяльності і не залежить від сторонньої допомоги та не піддається зовнішньому впливу. З точки зору управлінського характеру місцевого самоврядування, вважається доцільним наступне його визначення – це багатоаспектна діяльність місцевої спільноти, яка спрямована на вирішення найбільш важливих місцевих завдань, на основі принципів самоорганізації, самовідповідальності з метою покращення життя населення [2, с. 494].

Місцеве самоврядування, як і будь-яке інше управління, створено суспільством в цілях свідомої саморегуляції своїх життєвих процесів і має таке ж важливе значення в здійсненні своїх соціальних потреб і інтересів, як право, сім'я, мораль, інфраструкція та інші інститути суспільства. Як різновиду управління, місцевому самоврядуванню властивий такий же механізм його здійснення й та ж система.

Класична схема системи управління містить такі складові: суб'єкт управління, об'єкт управління, канал прямого зв'язку, канал зворотного зв'язку.

Суб'єкт управління – це органами управління наділений керівними та владними функціями. У місцевому самоврядуванні суб'єктом управління є територіальна громада. Її статус підтверджує Закон «Про місцеве самоврядування в Україні», яким наголошено, що саме громада має право самостійно або під відповідальність органів

та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [3].

Об'єктом управління є те, на що спрямований вплив суб'єкта управління. Даний вплив характеризується планомірністю, організованістю, свідомістю, системністю. Спрямування об'єкта певним шляхом, надання йому стану впорядкованості, відповідності певним вимогам чи ознакам складає зміст впливу на об'єкт. Об'єкт управління зазвичай розглядається у двох аспектах. Перший – елементно-структурний – складається з групи людей, галузевих чи виробничих утворень; другий – функціональний – виражає діяльність чи поведінку індивідів чи окремих утворень або груп [4]. У контексті взаємодії «грумада-органи місцевого самоврядування» саме останні й виступають об'єктом управління, саме тим, ким керує територіальна спільнота.

В процесі управління місцевими справами територіальна громада та органи місцевого самоврядування (місцеві ради та їх виконавчі комітети, місцевий голова) вступають у взаємостосунки з питань організації всіх сторін життєдіяльності місцевого співтовариства. Саме ці взаємостосунки утворюють таким чином систему управління. Між суб'єктом (грумадою) і об'єктом (органами місцевого самоврядування) управління встановлюється зв'язок прямий (рішення, звернення, запит) і зворотний (доповідь, звіт, інформація про виконання). Для ефективного та дієвого управління необхідна наявність взаємодії територіальної громади та органів місцевого самоврядування, єдність і незалежність їхніх інтересів, соціальна спрямованість діяльності суб'єктів управління.

Територіальна громада при здійсненні своїх управлінських повноважень здійснює вплив на органи місцевого самоврядування, які в свою чергу проявляють здатність сприйняти такий вплив, будувати свою поведінку відповідним чином і виконувати команди територіальної спільноти. Даний механізм управління буде працювати лише тоді, коли громада визначила мету взаємодії, а органи місцевого самоврядування мають засоби і можливості її реалізувати. Для існування управлінського процесу необхідною є, з одного боку, наявність у територіальної громади потреби й можливості керувати органами місцевого самоврядування, а з іншого - наявність у останніх бажання й здатності виконувати накази, так щоб у цій взаємодії був обопільний інтерес, відчувалася взаємозалежність. Наявність мети управління та однакове її тлумачення складає одну з необхідних умов функціонування місцевого управління й забезпечує реалізацію принципу обопільної зацікавленості.

Вихідним пунктом усієї управлінської діяльності є визначення територіальною громадою мети управління. Неправильне формування мети чи зовсім її відсутність викликає за собою цілу низку негативних наслідків. Саме мета являє собою майбутній бажаний стан об'єкта впливу (тобто, конкретний дієвий результат органів місцевого самоврядування) чи підсумковий бажаний наслідок процесу управління.

Як зазначає Атаманчук Г. В., «будь-яка дія, що управляє, повинна завжди містити в собі точну мету і точний напрям руху до неї, до того ж вона має бути практичною, тобто викликати дійсний рух до мети і наближення до неї» [1, с. 27]. З цього можна зробити висновок, що для здійснення місцевого управління територіальною

громадою необхідні такі елементи, як суб'єкт управління – сама громада, об'єкт управління – органи місцевого самоврядування, конкретна мета та завдання управління, та прямий і зворотній зв'язок між суб'єктом та об'єктом управління. Відсутність суб'єкта чи об'єкта взагалі виключає можливість наявності будь якого управління. Що стосується мети управління, то її відсутність веде до більш складних наслідків.

Бездіяльність членів територіальної громади, небажання чи неможливість участі їх у процесі управління, а саме, у формуванні мети управління, призводять до стану самостійного врегулювання життя громади органами місцевого самоврядування. Саморегуляція виникає там, де відсутнє управління. Як саморегуляція так і управління являють собою два основних засоби впорядкування зв'язків між елементами будь-якої системи (в нашому випадку – системи місцевого самоврядування). Відсутність одного веде до появи другого.

Характерною рисою саморегуляції є те, що вона здійснюється без застосування будь-яких зовнішніх сил, завдяки програмі, закладеній природою, на основі дії її об'єктивних законів [5, с. 17]. У місцевому самоврядуванні це проявляється в тому, що не отримавши соціального замовлення від територіальної громади, органи місцевого самоврядування починають діяти на свій розсуд. Наслідком тому є домінування інтересів органів місцевого самоврядування над інтересами територіальної громади, припинення розвитку суспільства та повне свавілля місцевої влади.

Все це веде до виникнення внутрішнього політичного конфлікту. В теорії політології під політичним конфліктом розуміють конфлікт з приводу розподілу владних повноважень, з приводу панування і управління [6]. Конфлікт між територіальною громадою та органами місцевого самоврядування, який виникає при політичній пасивності членів громади, має назву «політична криза участі». Виникнення саморегуляції органів місцевого самоврядування не завжди спонукає свідому діяльність чи бездіяльність членів територіальної спільноти. Більшість випадків виникнення кризи участі залежить від ряду причин, які прямо не залежать від членів громади.

Здебільшого, сьогодні участь членів громади у формулюванні політики обмежена лише вибором своїх представників, що унеможливує функціонування інституту місцевої демократії на повну силу. Ще однією причиною криз є те, що в Україні гостро відчувається потреба доступу до інформації. Процеси реалізації та вироблення місцевої політики здебільшого закриті для громадян. Більшість місцевих політиків без особливого ентузіазму підтримують норми стосовно участі членів громади в процесі розробки та прийняття рішень.

Такі інструменти безпосередньої участі громадян у місцевій владі, як громадські слухання, місцеві ініціативи, збори громадян, не мають належної нормативної регламентації. Більш того, члени територіальної спільноти не завжди навіть проінформовані про наявність таких владних інструментів.

Свідоме ігнорування членами громади своїх владних повноважень підчас виникає завдяки «невіри» у можливість впливати на політичні процеси. Громадяни звикли підкорятися тим, хто приймає рішення, а не відкрито впливати на процес їхньої розробки та імплементації. Ці процеси існуватимуть доки члени територіальної



громади сприйматимуть відповідні правила поведінки не як власні, а як результат зовнішніх сил.

Як бачимо, в сучасній Україні існує багато прогалин у здійсненні громадської участі у процесі вироблення та реалізації політики. Свідоме допущення до саморегуляції органів місцевого самоврядування веде до повного стихійного управління життєвими процесами місцевого співтовариства, лобізму інтересів окремих владних груп та індивідів, беззахисності пересічних членів громади. Отож, необхідно створювати, підтримувати та підживлювати різні механізми активізації участі членів територіальної спільноти для того, щоб допомогти мобілізувати розпорочені ресурси для задоволення їх соціальних потреб.

#### Перелік літератури

1. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления : [курс лекций] / Г. В. Атаманчук. – М. : Юрид. лит., 1997. – 400 с.
2. Лазарев В. В. Конституционное право Украины / В. В. Лазарев. – М. : Новый юрист, 1998. – 234 с.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – С. 170.
4. Остапенко О. І. Адміністративне право : [навч. пос.] / О. І. Остапенко, З. Р. Кисіль та ін. – К. : Всеукр. асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 536 с.
5. Авер'янов В. Б. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / В. Б. Авер'янов. – К. : Факт, 2003. – 384 с.
6. Юрій М. Ф. Політологія / М. Ф. Юрій. – К. : Дакор, 2006. – 418 с.

**Русанова С. Ю. О саморегулировании местного самоуправления / С. Ю. Русанова // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 389-393.**

Рассматриваются вопросы возникновения саморегуляции органов местной власти при осуществлении местного самоуправления, которая возникает в результате отсутствия социального заказа от членов территориального общества. Проводится анализ соотношения понятий управления и местного самоуправления как общего и его части.

**Ключевые слова:** местное самоуправление, территориальное общество, саморегуляция, управление.

**Rusanova S. About local government self-regulation / S. Rusanova // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 389-393.**

It deals with origin of self-regulation organs of local-authority are examined during realization the local self-government, which arises up due to absence the social order from the members of territorial society. It is conducted the analysis of correlation as concepts of management and local self-government as general and its part.

**Keywords:** local self-government, territorial society, self-regulation, management.

*Надійшла до редакції 22.10.2009 р.*

**УДК 336.221 (477)**

## **ПОДАТКОВИЙ ЗАКОН ЯК ЗАСІБ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ОПОДАТКУВАННЯ**

**Сарана С. В.**

**Національний університет державної податкової служби України,  
Ірпень, Україна**

У статті досліджуються поняття і ознаки податкового закону, а також його місце в системі податкового законодавства України

**Ключові слова:** *оподаткування, податкове законодавство*

Аналіз проблем, пов'язаних із з'ясуванням змісту та складу податкового законодавства на сьогодні є одним із найактуальніших. Це обумовлюється декількома підставами. Поняття податкового законодавства, закону з оподаткування на сьогодні є одним з найбільш суперечливих як на стадії законотворчості, так і при застосуванні податкового законодавства. Згідно ст. 92 Конституції України «виключно законами України встановлюються Державний бюджет України і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори...» [3]. Конституційний припис стосовно того, що податки та збори встановлюються та регулюються виключно законами, наштовхується на невизначеність самого поняття «податковий закон» або «закон з оподаткування». Ст. 1 Закону України «Про систему оподаткування» визначається, що «ставки, механізм справляння податків і зборів (обов'язкових платежів), за винятком особливих видів мита та збору у вигляді цільової надбавки до діючого тарифу на електричну та теплову енергію, збору у вигляді цільової надбавки до затвердженого тарифу на природний газ для споживачів усіх форм власності і пільги щодо оподаткування не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України, крім законів про оподаткування» [1]. Це породжує колізії між законами, які безпосередньо регулюють справляння податків та зборів та, наприклад, законами про Державний бюджет, якими деталізуються податкові ставки або пільги.

Складні процеси узгодження співвідношення різних видів нормативно-правових актів, що стосуються податків та зборів, нагально потребують останнім часом все ж таки завершити роботу по розробці та прийняттю Податкового кодексу України. Місце останнього в системі податкового законодавства теж є шляхом принципів наукових досліджень, легалізації змістовних наукових напрацювань в законодавстві України. Виходячи з того, що Податковий кодекс є кодифікованим законом, ми, безумовно, наштовхуємось на необхідність з'ясування як змісту поняття «закон» та його принципів особливостей, місця його в системі законодавства.

Проблема дослідження змісту податкового законодавства була неодноразово у сфері уваги науковців. Але переважно характеристика податкового законодавства в

роботах цих фахівців робилася в постановочному плані, на рівні підготовки підручників та учбової літератури. На рівні монографічних досліджень цієї проблеми, мабуть, торкався виключно Кучерявенко М. П. [5]. Виходячи з цього, метою цієї статті є спроба з'ясувати поняття податкового закону та його особливості. Характеристика закону як форми нормативно-правового акту передбачає у зв'язку з цим як аналіз загальних рис для всіх різновидів нормативно-правових актів, так і дослідження специфічних ознак не тільки законодавчого акту, а саме закону з оподаткування.

Орієнтованість законодавчих форм на відображення об'єктивного змісту лежала в основі їх відмежування друг від друга, виділення принципів рис, що характеризують саме ознаки закону [7, с. 15,16]. Найважливішим моментом при закріпленні певної законодавчої форми в цьому випадку є співвідношення норми права й норми закону. Необхідно мати на увазі, що правова норма виходить від державної влади, волі держави, тоді як закон об'єктивує зміст нормативного припису, що і захищається державною владою.

Закон, який представляє найбільш яскраву форму прояву нормативно-правового регулювання, характеризується цілою низкою особливостей, які як поєднують його з іншими видами нормативно-правових актів, так і гарантують певні відмінності. Він характеризується обов'язковістю, особливим порядком встановлення, що включає кілька стадій. Остання підстава складає основу класифікації законів, виділення звичайних і конституційних законів [4, с. 366, 367]. Процедурний аспект підкреслює специфіку, своєрідність, значимість і вищу юридичну чинність закону в порівнянні з іншими актами. Законом устанавлюється, формалізується об'єктивний припис правової норми, а іншими актами законодавства відбувається її уточнення й конкретизація. «Закон тим істотно відрізняється від інших джерел права, що він представляє не акт застосування норми, як звичай або судова практика, а акт її встановлення. Тому чинність закону точно визначена не тільки стосовно місця, але й стосовно часу. Закони діють тільки з моменту свого видання, так що все відбулося для його видання не підходить під його визначення» [4, с. 368].

Юридичний закон виступає головним регулятором суспільних відносин, основним засобом державного впливу на певну сферу відносин [6, с. 81-83]. Податковий закон визначає повноваження суб'єктів, об'єкт і предмет податково-правового регулювання, динаміку й зміст інших податково-правових актів. Податковий закон виступає основним правовим актом, видаваним законодавчим органом для регулювання відносин у сфері оподаткування, який відрізняється наступними істотними ознаками [5, с. 559-569]: а) податковий закон являє собою нормативне вираження інтересів владних суб'єктів, є вираженням компромісу при узгодженні інтересів суб'єктів, що представляють владну й зобов'язану сторони податкових правовідносин; б) податковий закон приймається видається тільки органом законодавчої влади [3]. Згідно ст. 1 Закону «Про систему оподаткування» «Встановлення і скасування податків і зборів (обов'язкових платежів) до бюджетів та до державних цільових фондів, а також пільг їх платникам здійснюються Верховною Радою України, Верховною Радою Автономної Республіки Крим і сільськими, селищними, міськими радами відповідно до цього Закону, інших законів України про оподаткування. Верховна

Рада Автономної Республіки Крим і сільські, селищні, міські ради можуть встановлювати додаткові пільги щодо оподаткування у межах сум, що надходять до їх бюджетів» [1]; в) податковий закон відрізняється стабільністю, тривалістю, що визначається необхідністю існування системи, яка сформувалася, повноважень пануючих суб'єктів і звичних, стабільних прав зобов'язаних осіб; г) регулює найбільш важливі відносини, пов'язані із установами, зміною й скасуванням податкових платежів, що забезпечують формування фінансових фондів на державному й місцевому рівнях. Це не виключає застосування й інших правових актів, завданням яких є деталізація приписань закону, регулювання окремих видів податкових відносин. Однак подібна ситуація можлива тільки у випадку делегування подібного безпосередньо законом. Другою підставою втручання в податкове регулювання підзаконних актів є нерегульованість податкових відносин; д) характеризується верховенством відносно інших правових актів, спрямованих на правовий вплив щодо сфери оподаткування. Дія податкового законодавчого акту в часі починається з моменту набрання ним чинності, що: вказується безпосередньо в законі; визначається в постанові про порядок введення в силу закону; фіксується з моменту прийняття закону; настає після закінчення певного періоду часу з моменту опублікування.

Ряд складностей у сфері законодавчого регулювання податкових відносин пов'язується із проблемою класифікації й розмежування законів, віднесенням їх до конкретного виду (фінансовому або податковому). Українське законодавство не виділяє однозначного критерію фінансового або податкового закону. Це не характерна ситуація для законодавства взагалі. Наприклад, одним з найбільш вдалих визначень фінансового закону є положення британського Акту про парламент 1911 року, яке лягло в основу багатьох національних законодавств: «Фінансовим законом називається всякий закон, що на думку Спікера Палати Громад містить тільки постанови, які стосуються всіх або деяких з наступних предметів, а саме: встановлення, скасування, ставки, зміни або регулювання обкладання; призначення платежів з консолідованого фонду або сум, відпущених Парламентом на оплату публічного боргу або на іншу фінансову мету; зміни або скасування подібних призначень; відкриття кредитів, утворення резервного фонду; призначення, одержання, збереження, видачі або перевірки рахунків, що відносяться до публічних фінансів; висновку, гарантії, погашення позики; другорядних питань із перерахованих вище або одного з них» [2, с. 83].

Найбільш яскраво подібна проблема в українському законодавстві проявляється на межі бюджетного й податкового регулювання. У деяких випадках складно визначити особливості співвідношення законів, що регулюють винятково податкові правовідносини («податкові закони»), і законів, які поряд з іншими відносинами стосуються й податкових. Так, щорічним законом про Державний бюджет вносяться зміни в закони, що регулюють оподаткування. Така ситуація не може сприяти впорядкуванню й стабілізації податкового законодавства. По-перше, порушується принцип стабільності податкової системи [1], податкових механізмів, які не повинні змінюватися протягом року, а бюджетні закони не завжди діють з початку календарного року. По-друге, регулювання податків, елементів податкового механізму по-

винне здійснюватися спеціальними податковими законами, тоді як бюджетні мають іншу сферу регулювання.

#### Перелік літератури

1. Про систему оподаткування : Закон України в ред. від 18 лютого 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 16. – Ст. 119.
2. Козырин А. Н. Налоговое право зарубежных стран: вопросы теории и практики / А. Н. Козырин. – М. : Манускрипт, 1993. – 112 с
3. Конституція України від 28.06.1996 // Відомості Верховної Ради України. –1996. № 30. – Ст. 141.
4. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права / Н. М. Коркунов. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 403 с.
5. Кучерявенко Н. П. Курс налогового права : В 6 т. / Н. П. Кучерявенко. – Х. : Легас, 2004. – Т. II : Введение в теорию налогового права – 600с.
6. Тихомиров Ю. А., Котелевская И. В. Правовые акты: учебно-практическое и справочное пособие/ Ю. А. Тихомиров, И. В. Котелевская. – М. : Юринформцентр, 1999. – 381с.
7. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права: [учебное пособие]: в 2 т./ Г. Ф. Шершеневич. – М. : Издательство «Юридический колледж МГУ», 1995. – Т. 2. Вып. 2, 3, 4.– 512 с.

**Сарана С. В. Налоговый закон как средство регулирования отношений в сфере налогообложения / С. В. Сарана // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 394-397.**

В статье исследуются понятие и признаки налогового закона, а также его место в системе налогового законодательства Украины.

**Ключевые слова:** налог, налоговый закон, налоговое законодательство.

**Sarana S. The Tax law as means of regulation of relations in taxation sphere / S. Sarana // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 394-397.**

In article the concept and signs of the tax law, and also its place of system of tax laws of Ukraine is investigated.

**Keywords:** the tax, the tax law, the tax laws.

*Надійшла до редакції 09.11.2009 р.*

**УДК 343.983.25**

## **ОСОБЕННОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ КРИМИНАЛЬНОГО ХОЛОДНОГО ОРУЖИЯ**

**Синкевич Д. Е.**

***Научно-исследовательский экспертный центр по технико-криминалистическому  
обеспечению работы органов и подразделений СГУ ГУ МВД Украины  
в Автономной Республике Крым, Симферополь, Украина***

В статье анализируется комплекс основных проблем, возникающих при исследовании криминального холодного оружия. Предложены наиболее оптимальные способы решения этих проблем. Обосновывается необходимость термина «холодное оружие».

**Ключевые слова:** холодное оружие, криминальное холодное оружие, методика исследования холодного оружия.

В связи с тем, что холодное оружие ввиду своей относительной доступности, простоты применения и легкости в изготовлении является самым распространенным орудием преступления, в ведомственных учреждениях возросла необходимость в его криминалистическом исследовании, сравнении, классификации и последующем закреплении результатов исследования в соответствующих актах, что, в свою очередь обуславливает как актуальность проблемы исследования, так и ее цель – разработка предложений по усовершенствованию существующих методов исследования криминального холодного оружия.

Криминалистическая экспертиза холодного оружия со времени своего появления носит достаточно субъективный и противоречивый характер. Причиной этому зачастую служило как несовершенство законодательной базы, так и разнополярность мнений ведущих криминалистов, занимающихся изучением проблем исследования холодного оружия. С целью преодолеть указанные недостатки в 1999 году межведомственной комиссией была утверждена «Методика криминалистического исследования холодного оружия и конструктивно схожих с ним изделий» (далее по тексту Методика), тем самым лишая эксперта личного мнения, что не является приемлемым ввиду неоднозначности и несовершенства Методики. В 2009 году была утверждена новая Методика, которая, по сути, несла в себе лишь одно значительное изменение, а именно избавила эксперта производить лишние замеры твердости металла клинка (что уже является прогрессом в области исследования холодного оружия). Также в данной методике уделили внимание и самому понятию «криминальное холодное оружие», исключив из его структуры кустарный способ изготовления предмета, тем самым устранив противоречия, возникающие при измерении твердости металла клинка, и значительно облегчив при этом работу экспертам.

Из всего разнообразия холодного оружия криминальное, по своему целевому назначению, является наиболее неизученным на сегодняшний день, хотя факт простоты его изготовления, частота использования в криминальных целях, а также ко-

личество предметов подпадающих под его понятие (по способу изготовления: самодельное, по конструкции: клинковое, неклинковое, комбинированное, маскированное, переделанное, а также некоторые виды исторического) указывает на то, что актуальность его изучения на порядок выше других видов холодного оружия.

Проблемами криминалистического исследования холодного оружия занимались многие ведущие криминалисты, такие как Тихонов Е. Н., Голдованский Ю. П. и Тахо-Годи Х. М., Подшибякин А. С., Егоров А. Г., Плескачевский В. М., Баженов С. М., Седова Т. А., Матов О. Р., Гобеев А. С. и др. Однако в одних случаях некоторые из предложений, выдвинутых рядом криминалистов, не были научно обоснованы, в других случаях противоречат самой концепции общего понятия холодного оружия, а если же автор и предлагал внести свои положительные изменения в методику исследования холодного оружия, то впоследствии его предложения не были учтены.

Что же касается самого факта существования криминального холодного оружия, то по этому поводу существует ряд мнений ведущих криминалистов о нецелесообразности существования самого общего понятия холодного оружия. Так, например, Устинов А. И. в 1961 году, будучи на научной конференции выдвинул тезис о том, что «...понятие холодное оружие собирательное, абстрактное, отражающее только его целевое назначение». В природе же не существует никакого абстрактного холодного оружия, а имеются только конкретные его разновидности: штык винтовки «Маузер-98», кубачинский кинжал, финский нож и т.д. Каждый из этих предметов характеризуется своими вполне определенными особенностями конструкции, присущие только ему [1, с. 100]». В указанном тезисе существуют как положительные моменты, так и отрицательные. Положительная сторона данного тезиса – это конкретизация каждой разновидности холодного оружия из всего его разнообразия и четкого отличия его как от других видов оружия, так и от предметов хозяйственно-бытового назначения. Однако отрицательная сторона выдвинутого тезиса наиболее очевидна. Во-первых, создать полную коллекцию холодного оружия практически невозможно, во-вторых, как утверждал Погребной А. А., «...понятие «холодное оружие» не может не быть абстрактным. Понятие само по себе является абстрактной категорией, а в данном случае оно должно еще содержать общие для всех видов холодного оружия признаки. Видов холодного оружия, отличающихся по конструкции, способу применения и поражающей способности несметное количество, поэтому родовое понятие холодное оружие должно быть предельно обобщенным» [2, с. 28-29], и с этим высказыванием нельзя не согласиться, так как экспертиза холодного оружия как самостоятельный вид криминалистической экспертизы не может не иметь собственного понятийного аппарата.

С целью изучения данной проблемы рассмотрим для начала, чем же является на сегодняшний день «криминальное холодное оружие». Если ссылаться только на действующую Методику, криминальное холодное оружие – это не обязательно предметы, проходившие по уголовным делам как такие, которыми совершили какое-либо действия преступного характера, либо изготовленные в криминальных целях. В настоящее время, изготовить подобное оружие способен любой человек, не

обладающий специальными навыками, а имея при себе необходимые для его изготовления материалы или заготовки и сам образец. Преследуя при этом различные цели, к примеру, похвастать перед другими либо для хозяйственных нужд, например из-за увлечения к кулинарии, для разделки туш или столярных работ, изготавливая его при этом не по конкретному образцу, а по памяти, копируя увиденный им ранее охотничий или боевой нож и лишь немного изменяя его для более удобного обращения с ним. Также известно, что лишь немного изменив конструкцию какого-либо образца ранее известного типа холодного оружия (добавление упора к финскому ножу или его удаление у кинжала), можно получить совсем иной тип как холодного так и не холодного оружия. В связи с этим появляются противоречия в уголовном судопроизводстве, связанные с уголовными делами, заведенными по факту использования криминального холодного оружия, а также ношения и изготовления, образующих состав преступления, предусмотренного УК Украины.

Для поэтапного и полноценного решения проблем, возникающих перед экспертом, проводящим исследование «криминального холодного оружия», в первую очередь необходимо установить его характерные признаки, затем дать определение «криминальному холодному оружию», и внести предложения по методике его исследования. Перед непосредственным установлением признаков, необходимых для выведения нового понятия «криминальное холодное оружие», необходимо изложить современное его понятие и указать на недостатки в его структурной части. Также следует отметить, что понятие «криминальное холодное оружие» неразрывно от общего понятия «холодное оружие» и не должно ему противоречить, а скорее «вытекать» из него.

Современные экспертные методики определяют криминальное холодное оружие как «изготовленные самодельным способом предметы или устройства, которые предназначены для нанесения тяжких телесных или смертельных повреждений человеку и не имеют аналогов среди боевого и охотничьего оружия» [3, с. 5]. Анализ представленного определения свидетельствует о следующем. Прежде всего, при всем многообразии разновидностей холодного оружия отдельные его виды вообще по своей природе сегодня не могут изготавливаться иначе как самодельным способом. К ним можно отнести как типично европейское холодное оружие – булава, рапира, секира, фельчион, шестопер, так и типично восточное – нунчаку, катана.

Решая вопрос о способе изготовления оружия, следует изучить все обозначения, имеющиеся на оружии и качество его обработки. Наличие фирменных знаков, клейм, тщательность обработки деталей предмета, как правило, свидетельствует о заводском способе изготовления предмета. Кустарное холодное оружие также может изготавливаться на заводском оборудовании специалистами-оружейниками, однако особым отличием его будет то, что «по степени качества и (или) однообразия внешнего оформления, конструкции и размерам не соответствует стандартам примышленного производства» [3, с. 4]. Самодельное холодное оружие в свою очередь будет отличаться от предыдущих тем, что оно «изготовлено и собрано самодельным способом из деталей и частей полностью самодельного производства или с использованием отдельных деталей и частей оружия и (или) изделий другого назна-



чения промышленного или кустарного производства» [3, с. 4]. Тем самым п. 1.1.21. Методики причисляет к числу криминального холодного оружия переделанное, замаскированное и комбинированное холодное оружие.

Приемлемым является и факт отнесения к криминальному холодному оружию предметов или устройств. Это объясняется тем, что не только предметы могут быть изготовлены кустарно или самодельно и быть предназначенными для нанесения тяжких телесных повреждений, но и отдельные конструкции (устройства), несущие смертельную опасность при их целевом применении. К таким устройствам можно отнести метательное холодное оружие (арбалет, лук). Среди оружия, изготавливаемого на сегодняшний день в Украине промышленным способом, мы не найдем холодного оружия ударно-раздробляющего действия, но это вовсе не обозначает, что данного оружия не существует. Такое оружие существует в ряде зарубежных стран, однако доказать факт изготовления его промышленным способом является затруднительным, так во многом это связано с нежеланием иностранного государства афишировать факт изготовления подобного оружия.

Отсутствие в Методике размеров, как общей конструкции, так и отдельных частей определенных видов криминального холодного оружия ударно-раздробляющего действия (кастет, кистень и т.п.), также носит отрицательный характер. Связано это с тем, что размеры общей конструкции, его конструктивных частей и соединительных элементов напрямую влияют на ударную силу предмета (ударного холодного оружия). Наличие в определении криминального холодного оружия признака «предназначенности» не заменяет необходимость упоминания в нем и «способности к неоднократному поражению цели», как этого требует п. 2.1. Методики. Касательно установленных требований методики, предметы (устройства), у которых полностью или частично отсутствует хотя бы один из общих признаков (предназначенность для поражения цели, способность к неоднократному поражению цели), к холодному оружию не относятся.

Признак «предназначенности» подразумевает соответствие предмета размерным, эргономическим характеристикам; целостность его узлов и соединений; соответствие стандартам и техническим условиям, а при отсутствии нормативно-технических документов – параметрам известных аналогов данного вида холодного оружия; наличие возможности для неоднократного, безопасного и удобного его использования. Отсутствие признака «способности для поражения цели», в определении криминального холодного оружия является не случайным. Это связано с тем, что: во-первых, оружие, изготовленное самодельным или кустарным способом, ни в коем случае не будет и не может отвечать ни стандартам ГОСТ, ни техническим условиям, так как это в принципе невозможно; во-вторых, отпадает всякая возможность безопасного и удобного использования подобного предмета. Однако существует возможность устранить указанный пробел. Один из вариантов – это внести в определение «криминальное холодное оружие» не весь признак, а лишь одну его составляющую – «достаточность для поражения цели», что подразумевает собой, согласно Методике, неоднократное его использование, проверить наличие которого возможно только экспериментально.

Одной из положительных сторон в Методике, принятой в 2009 году, также является устранение примечания в п. 3.2.4. Методики за 2004 год, согласно которому раннее упор либо ограничитель клинкового криминального холодного оружия подпадали под снижение требований к его общей конструкции, которое составляло 50% от установленных. В связи с этим экспериментальное установление достаточности поражающих способностей предмета могло привести к травматизму лица, проводящего исследование, вследствие соскальзывания его руки в сторону клинка.

Криминальное холодное оружие, согласно его следующему признаку, не только не должно иметь аналогов среди боевого и охотничьего оружия, но и аналогов среди предметов хозяйственно-бытового назначения (лишь в отношении клинкового холодного оружия). Это обусловлено тем, что, во-первых, некоторые из видов хозяйственных ножей по своим твердостным и размерным характеристикам (длина, толщина лезвия, наличия упора) в некоторых случаях не уступают технико-криминалистическим характеристикам холодного оружия, а во-вторых, зачастую изготавливаются путем передела из подобных предметов под характеристики холодного (добавление ограничителя к клинку, заточка острия, добавление прочности крепления рукоятки с клинком путем неоднократной спайки и т.п.). А если рассматривать отдельные виды самодельного коротко-клинкового холодного оружия (имеющего все признаки криминального), то их разница с ножами хозяйственно-бытового назначения (чье разнообразие не уступает ни охотничьему, ни боевому оружию), бывает порой почти не различима.

В результате детального анализа признаков криминального холодного оружия, необходимо пересмотреть его определение. Для этого в первую очередь важно разобраться, почему данный вид холодного оружия называется «криминальным», а не военным, боевым или охотничьим. «Военное оружие – холодное оружие, предназначено и способно для смертельного поражения человека и находится (или находилось) на вооружении военных и военизированных формирований» [3, с. 5]. «Боевое холодное оружие – холодное оружие, предназначенное для смертельного поражения человека» [3, с. 5]. Охотничье оружие «предназначено для поражения зверя во время промышленной или спортивной охоты» [3, с. 5].

Однако в методике по исследованию холодного оружия ничего не сказано о конкретных задачах, для которых предназначено криминальное холодное оружие, и чем же они кардинально отличаются от общих задач военного и боевого холодного оружия, не говоря уже о том, что понятие боевого холодного оружия является одной из составляющих понятия военного и криминального холодного оружия, так как предназначено для выполнения одной с ними задачи – поражения человека. Тем самым включение в новую Методику понятие «боевое холодное оружие» вносит путаницу и в без того несовершенное на сегодняшний день определение криминального холодного оружия.

В свое время Седова Т. А. предложила классифицировать холодное оружие по целевому назначению как «военное охотничье, национальное, милицейское и для преступных целей» [4, с. 138-139]. Конкретизируя цели применения криминального холодного оружия, Свидлов Н. М. и Егоров А. Г. утверждали, что «криминальное

холодное оружие предназначено для совершения преступлений путем причинения человеку смерти, тяжких или менее тяжких телесных повреждений», относя к нему «металлические» рукавички, «являющиеся криминальным холодным оружием с момента своего возникновения» [5; с. 12]. Однако данное утверждение является ошибочным вследствие того, что создание подобного предмета не всегда предназначалось для «криминальных целей». Тихонов Е. Н. предлагал к криминальному холодному оружию отнести «только такое, которое предназначено как для поражения живой цели, так и для других операций, явно преступного характера, либо для причинения телесных повреждений особо мучительным способом» [6; с. 46]. С этим трудно согласиться, так как, во-первых, любое оружие предназначено для поражения цели, во-вторых, как уже говорилось ранее, вопрос о том, для каких преступных операций предназначалось оружие, не входит в функциональные обязанности эксперта, в-третьих, по мнению Дьяконова П. А., данное оружие не относится к оружию, «а является орудием пыток» [7; с. 24].

Также П.А. Дьяконов в статье, посвященной холодному оружию ударно-раздробляющего действия, и вовсе ставит под вопрос существование криминального холодного оружия как такового. Он считает, что данное понятие «скорее правовое, чем криминалистическое, охватывающее все оружие, которое попало в правоохранительную сферу, независимо от того, каким способом и с какой целью оно изготовлено и каким образом использовалось» [7, с. 24]. С представленными им доводами трудно не согласиться, однако, учитывая тот факт, что данное определение, каким бы оно некорректным не было, сложилось и укрепилось в сознании криминалистов достаточно давно, и отменить его мы не в силах, тем более, как указывалось ранее, именно самодельным холодным оружием и хозяйственно-бытовыми предметами совершается большая часть преступлений, связанных с применением какого-либо орудия вообще.

Разбирая признаки криминального холодного оружия, следует указать, что в свое время такие ученые как Самончик А. Н. [8, с. 5] и Тихонов Е. Н. [8, с. 35-41], считали необходимым включить в общее понятие «холодное оружие» признак «использование мускульной силы человека» для нанесения тяжких телесных и смертельных повреждений. Это было обусловлено тем, что «иначе возникнет опасность слишком широкого толкования понятия холодного оружия» [8, с. 40] и включения в его классификацию огнестрельное оружие. Данное предложение следует отнести и к криминальному холодному оружию, так как отсутствие вышеуказанного признака также приведет к неправильному толкованию его понятия. Поэтому, в результате пересмотра всех признаков холодного оружия и «криминального» в частности, а также внесения в них изменений и дополнений, новое понятие «криминального холодного оружия» складывается следующим образом. Криминальное холодное оружие – это изготовленные самодельным способом предметы, либо устройства, предназначенные и по своим свойствам достаточные для нанесения тяжких телесных и смертельных повреждений человеку, действие которых основано на использовании мускульной силы человека и не имеющие аналогов среди боевого, охотничьего холодного оружия и предметов хозяйственно-бытового назначения. Образование ка-

чественно нового понятия «криминального холодного оружия» изменит и технико-криминалистические требования к данному виду холодного оружия, которые теперь будут складываться следующим образом.

Так, например, определение достаточности поражающих способностей предмета не должно отличаться от правил, установленных для боевого и охотничьего холодного оружия, так как самодельный способ изготовления холодного оружия еще не говорит о том, что для проведения статических и динамических испытаний для данного вида оружия должны делаться исключения. Ведь основной целью проведения динамических и статических испытаний является определение возможности для неоднократного поражения цели, а в случае с криминальным – неоднократное нанесение смертельных повреждений. Что касается установления «характерной совокупности конструктивных элементов» [9, с. 7] не только криминального, но и других видов ударного холодного оружия, то в результате того, что данный вид, как правило, имеет самодельный способ изготовления, то четко установленных форм и размеров для данного вида оружия не существует. С целью хоть как-то конкретизировать каждый отдельный тип криминального ударно-раздробляющего холодного оружия, необходимо указать, что размеры и форма каждого типа в отдельности не должны противоречить остальным требованиям, предъявляемым к криминальному холодному оружию.

Учитывая все вышесказанное, следует отметить, что постепенное совершенствование методики по исследованию холодного оружия носит положительный характер как для постановки правильного экспертного заключения, так и для вытекающего из него правомерного судебного решения. А в связи с тем, что практика последних лет показывает, что количество преступлений и правонарушений с применением холодного оружия возрастает, то необходимость принятия закона «Об оружии» и экстренного вмешательства в методику по исследованию холодного оружия не теряет своей актуальности по сей день.

#### Список литературы

1. Устинов А. И. Криминалистическое исследование холодного оружия / А. И. Устинов // Проблемы судебной экспертизы. – М., 1961. – Сб. 3. – С.96-1001.
2. Подшибякин А. С. Криминалистическое исследование холодного оружия / А. С. Подшибякин // Российская юстиция. Вып. 2. – М. : Юридическая литература. 1998. – С. 28-30.
3. Методика криміналістичного дослідження холодної зброї та конструктивно схожих з нею виробів: Утв. НКМР міністерства Юстиції України з проблем трасології та судової балістики / Міністерство юстиції України – К., 2004. – 68 с.
4. Седова Т. А. К вопросу о понятии холодного оружия в криминалистической литературе / Т. А. Седова // Вопросы экспертизы в работе защитника: [сб. статей]. – Л. : Изд-во. Ленингр. ун-та. 1970. – С. 132-152;
5. Егоров А. Г. Правовые и криминалистические вопросы экспертизы холодного оружия: Лекция / А. Г. Егоров, Н. М. Свидлов, Ю. Н. Ченцов. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1984. – 24 с.
6. Тихонов Е. Н. Криминалистическая экспертиза холодного оружия / Е. Н. Тихонов. – Барнаул: Изд-во. Алт. ун-та, 1987. – 300 с.
7. Дьяконов П. А. Холодное оружие ударно-раздробляющего действия как объект криминалистического исследования / П. А. Дьяконов. – М. : Московский университет МВД России, 2007. – 111 с.
8. Самончик А. Н. Криминалистическое исследование холодного оружия / А. Н. Самончик. – М. : НИИ МВД СССР, 1959. – 58 с.

9. Методика криміналістичного дослідження холодної зброї та конструктивно схожих з нею виробів: Утв. НКМР міністерства Юстиції України з проблем трасології та судової балістики. – К., 2004. – 68 с.

**Сінкевич Д. Є. Особливості дослідження кримінальної холодної зброї / Д. Є. Сінкевич // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 398-405.**

У статті аналізується комплекс основних проблем, що виникають при дослідженні кримінальної холодної зброї. Запропоновані найбільш оптимальні способи вирішення цих проблем. Обґрунтовується необхідність терміну «холодна зброя».

**Ключові слова:** Холодна зброя, кримінальна холодна зброя, методика дослідження холодної зброї.

**Sinkevitch D. Features of research of a criminal cold steel / D. Sinkevitch // Scientific Notes of Tavriada National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 398-405.**

In this article an author expounds the point of view concerning the complex of basic problems with which the employee of expert establishment clashes at research of plain weapon in general and criminal plain weapon in particular, and also expresses the most optimum methods of decision of these problems.

**Keywords:** Plain weapon, criminal plain weapon, signs of criminal plain weapon, method of research of plain weapon.

*Поступила в редакцію 22.09.2009 р.*

**УДК 35.082.38:331.10.46 (349.2)**

## **ЗМІСТ ПІДГОТОВЧОЇ СТАДІЇ ПРОВЕДЕННЯ КОНКУРСУ НА ЗАМІЩЕННЯ ПОСАД ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ**

**Терницький С. М.**

***Харківський національний університет внутрішніх справ, Харків, Україна***

У статті розглянуті такі елементи процедури заміщення посад, як стадії, строки, суб'єкти та прийняття рішення, що узгоджуються з положеннями Закону України «Про державну службу». Запропоновано підвищувати об'єктивність проведення конкурсу на заміщення посад державних службовців шляхом надання публічності його результатів.

**Ключові слова:** проведення конкурсу, заміщення посад, державні службовці.

Теоретичні напрацювання в галузі адміністративно-процесуального права відносять конкурсне заміщення посад на державній службі до адміністративно-процедурних проваджень, що є організаційними процедурами, які забезпечують вирішення питань державної служби, коли відсутній адміністративно-правовий спір. Це – головна відмінність від юрисдикційних проваджень, де використовується державний примус. Авер'янов В. Б., зокрема, відносить конкурсне провадження поряд з атестаційним провадженням та провадженням щодо призначення на посаду державного службовця 1-2 категорії до так званих «позитивних» адміністративних проваджень [1]. Процедурне провадження полягає в обов'язку дотримуватися спеціальних процесуальних правил. Таким чином, порядок проведення конкурсу є процедурою відбору кращого кандидата на посаду шляхом оцінки професійного рівня претендентів. Викладене свідчить про високу актуальність проблеми, що розглядається у статті, та обумовлює мету, що її прагнув досягти автор, – дослідити окремі елементи порядку заміщення посад державних службовців та опрацювати пропозиції щодо поліпшення його правового регулювання.

Конкурс, як спосіб заміщення посад здійснюється у формі процедури із властивими їй елементами. До цих елементів можна віднести стадії, строки, суб'єктів прийняття рішення. Стадії є сукупністю заходів, що мають окрему мету, суб'єктів і процедури, й закінчуються ухваленням рішення. Насамперед, можна виділити попередню робочу стадію, що не відноситься до самої процедури конкурсу. Перед тим як почати конкурс, має виникнути потреба у виборі цього способу заміщення посади. Ця стадія пов'язана з умовами проведення конкурсу й проявляється у внутрішніх робочих моментах: зокрема, у виявленні вакантної посади, що вимагає заміщення через конкурс; ухвалення рішення про проведення конкурсу для заміщення посади, що має юридичні наслідки. Таким чином, спочатку, у зв'язку з різними причинами, виявляється вакантна посада. Вакантною посадою у державному органі вважається незаміщена державним службовцем посада, передбачена у структурі апарату державного органу.

Юридично закріпленими є стадії, включені в сам процес конкурсу. Законодавчо передбачено проведення конкурсу у три етапи: 1) публікація оголошення державного органу про проведення конкурсу в пресі (поширення його через інші засоби масової інформації); 2) прийняття документів від осіб, які бажають взяти участь у конкурсі, та їх попередній розгляд на відповідність встановленим кваліфікаційним вимогам до відповідного рівня посади; 3) проведення іспиту та відбір кандидатів.

Виходячи з основних завдань і процедур, проведені в даних етапах, можна виділити дві самостійні стадії й умовно розділити їх на підготовчу й основну. Підготовча стадія служить для підготовки проведення конкурсних процедур, підбору кандидатів для подальшого відбору для заміщення посади. Початок стадії пов'язаний з опублікуванням оголошення про прийом документів для участі в конкурсі на підставі рішення керівника державного органу, а закінчення – із рішенням кадрової служби, погодженим з головою конкурсної комісії про дату, місце й час проведення іспиту. Ухвалення рішення про допуск до другого етапу є юридичною підставою для участі претендента в основній частині конкурсу. Основні суб'єкти першої стадії – претенденти на посаду й конкурсна комісія. Спочатку відбувається підбір осіб, що претендують на заміщення вакантної посади. На відміну від призначення й зарахування конкурс має необмежене коло потенційних кандидатів, і навіть вибори, як спосіб заміщення посад, не можуть порівнятися за колом охоплення претендентів. Теоретично, в конкурсі може взяти участь будь-який громадянин, що відповідає критеріям, які висуваються до державних службовців.

Положення Закону «Про державну службу» дають можливість виділити три умовні групи вимог, дотримання яких необхідне для вступу на державну службу та її проходження. Перша група – це вимоги щодо правового статусу особи. Однією з головних є та, що на державну службу можуть бути зараховані лише особи, які мають громадянство України. У законодавчому порядку встановлені відносини, пов'язані з прийняттям на державну службу. Так, особи, визнані у встановленому порядку недієздатними або ті, що мають судимість, несумісну з зайняттям посади, не можуть зараховуватись на державну службу. Це стосується і випадків прийняття на державну службу осіб, що будуть безпосередньо підпорядковані або підлеглі особам, які є близькими родичами чи свояками (крім патронатної служби). Державна служба не може бути пов'язана з зайняттям посади у двох або більше органах чи організаціях, незалежно від того, державні вони, чи ні. Закон не встановлює мінімальний вік, з якого можна займати посади на державній службі (крім окремих випадків). Це питання слід вирішити з урахуванням віку досягнення особою повної правосуб'єктності (18 років), а також місця проходження служби.

Друга група вимог пов'язана з встановленням заборон для державних органів та посадових осіб при вирішенні питання про зарахування на державну службу. Вони, на перший погляд, стосуються державних органів та посадових осіб, але мають пряме відношення і до особи, громадянина. При зарахуванні на

державну службу неприпустимими є будь-які прямі чи непрямі обмеження, пов'язані з соціальним і майновим станом, походженням, расовою чи національною приналежністю, статтю, кольором шкіри, політичними поглядами, релігійними переконаннями, місцем проживання, а також іншими обставинами, якщо громадянин має відповідну освіту і професійну підготовку. Недопустимими є і обмеження при прийомі на державну службу за мовними ознаками, що не виключає обов'язку державного службовця вести необхідну документацію на державній мові та знати її [2, с. 316].

Третя група стосується спеціальних вимог, що висуваються до особи, яка претендує на зайняття посади в державному органі чи його апараті. Вони пов'язані з рівнем освіти і кваліфікації (професійної підготовки). У деяких випадках законодавчо встановлені мінімальні кваліфікаційні вимоги. Так, в органі внутрішніх справ на посади рядового і молодшого начальницького складу не приймаються громадяни, які не мають повної середньої освіти. Слідчі органів прокуратури, їх заступники та помічники повинні мати вищу юридичну освіту тощо. Але в цілому питання про рівень освіти та кваліфікації (професійної підготовки) для зайняття посад державних службовців різних категорій, в державних органах та їх апараті потребують свого вирішення. В одних випадках зайняття посади державного службовця може бути пов'язане лише з рівнем освіти, а в інших – і з рівнем професійної підготовки. До таких спеціальних можна віднести вимоги щодо спеціальності, стажу роботи, в тому числі за спеціальністю, досвіду організаційної (управлінської) роботи, закінчення магістратури, вчених ступенів та звань для заміщення низки посад, проходження підвищення кваліфікації (стажування). У деяких випадках необхідно встановити й інші вимоги, що висуваються при зайнятті конкретних посад: стан здоров'я, обов'язковість проходження випробувального строку, необхідність перевірки особи на допуск до державної служби тощо [3]. Перевірка на допуск до державної служби можлива у випадках, коли служба пов'язана з державною таємницею, необхідністю з'ясувати, чи не притягувалася особа раніше до кримінальної або адміністративної відповідальності, чи займається підприємницькою діяльністю особисто, через довірених осіб, займає посади в інших державних органах, органах місцевого самоврядування, підприємствах, установах, організаціях, об'єднаннях громадян.

Державний орган, у якому проводиться конкурс, зобов'язаний опублікувати оголошення про проведення конкурсу в пресі або поширити його через інші офіційні засоби масової інформації не пізніше ніж за місяць до початку конкурсу та довести його до відома працівників органу, в якому оголошується конкурс. Можливості формування широкого кола претендентів на конкурс мають свої особливості. Зокрема, велике значення має поінформованість можливих кандидатів на посади державних службовців. У чинному законодавстві, що регламентує конкурс, питанню поінформованості не приділено достатньої уваги. Встановлено, що державний орган, у якому проводиться конкурс, зобов'язаний опублікувати оголошення про проведення конкурсу в пресі або поширити його



через інші офіційні засоби масової інформації не пізніше ніж за місяць до початку конкурсу та довести його до відома працівників органу, в якому оголошується конкурс. Але на практиці складалася ситуація, коли для опублікування оголошення використовувалося не більш, ніж одне друковане видання, причому в більшості випадків засноване відповідними державними органами, де проводився конкурс. При такому рівні поінформованості, конкурс з найбільш доступного способу заміщення посад державних службовців перетворювався у винятковий.

Однак слід зазначити, що у цей час здійснено кроки до збільшення інформаційної освітленості як конкурсних процедур так і діяльності державних органів взагалі. З метою створення додаткових умов для реалізації конституційних прав громадян на інформацію, участь в управлінні державними справами, на підставі Указу Президента «Про додаткові заходи щодо забезпечення відкритості у діяльності органів державної влади» [4] та Постанови Кабінету Міністрів «Про заходи щодо створення електронної інформаційної системи «Електронний Уряд» [5] одним з пріоритетних завдань щодо розвитку інформаційного суспільства визначено надання громадянам та юридичним особам інформаційних та інших послуг шляхом використання електронної інформаційної системи «Електронний Уряд», яка забезпечує інформаційну взаємодію органів виконавчої влади між собою, з громадянами та юридичними особами на основі сучасних інформаційних технологій. Визначено, що єдиний веб-портал органів виконавчої влади є центральною частиною електронної інформаційної системи «Електронний Уряд», призначеною для інтеграції веб-сайтів, електронних інформаційних систем та ресурсів органів виконавчої влади і надання інформаційних та інших послуг з використанням мережі Інтернет.

Поява в законодавстві зобов'язання здійснювати інформування через телекомунікаційну мережу мало ряд передумов. По-перше, це фактично сформовані відносини в частині державних органів по використанню своїх сайтів мережі загального користування. Зокрема, розміщувалася інформація про прийом на державну службу, зарахування до кадрового резерву державного органу, основні нормативні акти про державну службу й посилання на них. Неврегулювання виниклих відносин дозволяло хаотично розвиватися, державні органи вчилися використовувати нові технології.

Прийняття Закону «Про Національну програму інформатизації» заклало основу для вирішення завдань щодо вдосконалення законодавства й системи державного регулювання в сфері інформаційних і комунікаційних технологій; забезпечення відкритості в діяльності органів державної влади й загальнодоступності державних інформаційних ресурсів, створення умов для ефективної взаємодії між органами державної влади й громадянами на основі використання інформаційних і комунікаційних технологій; вдосконалення діяльності органів державної влади на основі використання інформаційних і комунікаційних технологій. Національна програма інформатизації визначає стратегію розв'язання проблеми забезпечення інформаційних потреб та інформаційної підтрим-

ки соціально-економічної, екологічної, науково-технічної, оборонної, національно-культурної та іншої діяльності у сферах загальнодержавного значення [6].

Національна програма інформатизації включає: Концепцію Національної програми інформатизації; сукупність державних програм з інформатизації; галузеві програми та проекти інформатизації; регіональні програми та проекти інформатизації; програми та проекти інформатизації органів місцевого самоврядування. Національна програма інформатизації формується виходячи з довгострокових пріоритетів соціально-економічного, науково-технічного, національно-культурного розвитку країни з урахуванням світових напрямів розвитку та досягнень у сфері інформатизації і спрямована на розв'язання найважливіших загальносуспільних проблем (забезпечення розвитку освіти, науки, культури, охорони довкілля та здоров'я людини, державного управління, національної безпеки та оборони держави та демократизації суспільства) та створення умов для інтеграції України у світовий інформаційний простір відповідно до сучасних тенденцій інформаційної геополітики.

Національна програма інформатизації становить комплекс взаємопов'язаних окремих завдань (проектів) інформатизації, спрямованих на реалізацію державної політики та пріоритетних напрямів створення сучасної інформаційної інфраструктури України за рахунок концентрації та раціонального використання фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів, виробничого і науково-технічного потенціалу держави, а також координації діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій усіх форм власності і громадян у сфері інформатизації.

Нормативне закріплення, використання інформаційно-телекомунікаційної мережі INTERNET підвищило зобов'язання державних органів, з'явилося відповіддю на розвиток прогресивних технологій і повинне охопити практично все коло потенційних учасників. Таким чином, створені умови до мобільності держслужбовців як у виборі місця служби, так і просування по кар'єрним сходам. Однак уже на цьому етапі виникають певні труднощі.

Першою проблемою є недостатня кількість сайтів державних органів. Виходячи з положення, кожний орган державної влади повинен розміщати інформацію про конкурс на своєму сайті. Отже виходить, що кількість сайтів повинна дорівнювати кількості органів державної влади, а насправді багато територіальних органів не мають свого сайту. Однак не відсутність сайтів є головною причиною для слабкої поінформованості про конкурс на заміщення посад державної служби, а невідповідність вимогам стану інформації про конкурс. Зустрічаються ще сайти, у яких дотепер як нормативні акти наводяться недіючі закони й положення, а відповідно й вимоги до кандидатів й сама процедура конкурсу. Існують труднощі щодо пошуку інформації про конкурси на самому сайті, яка розміщуються або у розділі про вакансії, або просто в оголошеннях. Можна зустріти інформацію про оголошення конкурсу багаторічної давнини.

Зазначені проблеми мають конкретні шляхи вирішення. Досвід країн, де конкурс давно посідає гідне місце серед способів заміщення посад, показує, що

краще звести інформаційну діяльність в одному органі, що займається управлінням державною службою. Так, наприклад, у США існує загальний список вакансій посад державної служби й інформація про нього публікується Службою управління персоналом кожні 14 днів [7, с. 135]. Вітчизняні органи управління державною службою також можуть виконувати функції щодо опублікування й розміщення інформації на сайті про конкурси проведених в органах державної влади. Можна застосувати територіальний принцип, коли регіональні органи управління державною службою будуть забезпечувати виконання даних функцій, а центральний орган – зводити воедино інформацію й надавати її на своєму сайті в мережі загального користування, а також публікувати в окремому виданні. Все це повинне забезпечити єдину інформаційну базу про вакантні посади, про результати проведення конкурсних заміщень, тим самим забезпечити позавідомчий і громадський контроль за органами державної влади з цих питань.

Наступне питання, на якому необхідно зупинитися, стосується змістовної сторони інформації про конкурс. В опублікованому оголошенні про прийом документів для участі в конкурсі й на сайті державного органу в інформаційно-телекомунікаційній мережі загального користування обов'язково розміщується інформація, у якій зазначається: найменування вакантної посади державної служби, вимоги, що висуваються до претендента на заміщення цієї посади, місце й час прийому документів, що підлягають поданню відповідно до пункту 11 Порядку проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців, строк, до закінчення якого приймаються зазначені документи, а також відомості про державний орган із зазначенням його місцезнаходження, адреси та номерів телефонів. Крім того, на сайті має розміщуватися додаткова інформація про умови проходження служби, орієнтовна дата проведення конкурсу, місце й порядок його проведення, інші інформаційні матеріали. До позитиву слід віднести включення до переліку обов'язкових відомостей для опублікування в оголошенні й інформації про місце, час, а також остаточний строк прийому документів.

Інформування про проведення конкурсу є важливим елементом не лише залучення потенційних кандидатів, але й реалізації принципу гласності в цілому, а як наслідок контролю з боку суспільства над конкурсними процедурами на державній службі. Неодноразово висловлювалася думка про збільшення відкритості й прозорості безпосередньо в конкурсних процедурах. Здійснення контролю за проведенням конкурсу має здійснюватися, зокрема, шляхом надання публічності результатів конкурсу. Відповідно до чинного законодавства, конкурсна комісія повідомляє кандидатів про результати конкурсу протягом трьох днів після його завершення (п. 31 Порядку). Доцільно розміщувати інформацію про результати конкурсу на сайті державного органу в інформаційно-телекомунікаційній мережі загального користування. Використовуючи інформаційно-телекомунікаційну мережу, можна буде проконтролювати, що конкурс оголошувався, відбувся (призначений повторний) і за результатами

виявлений кандидат, що займе вакантну посаду. Тому необхідно визначити обсяг і строки знаходження інформації про результати на сайті таким чином, щоб не порушувати право громадян вільно відшукувати й одержувати інформацію.

Таким чином, питання інформаційної освітленості є важливим як для процедури, так і принципів основ конкурсу. У зв'язку з чим, необхідними є модернізація підходу й збільшення доступу до інформаційних джерел, що висвітлюють конкурсне заміщення посад на державній службі.

#### Перелік літератури

1. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / [за заг. ред. В. Б. Авер'янова]. – К.: Факт, 2003. – 384 с.
2. Колісник В. П. Володіти мовою – обов'язок службових осіб / В. П. Колісник // Державна служба і громадянин: реалізація конституційних прав, свобод, обов'язків: [наук. зб.]. – Х., 2000. – С. 102-107.
3. Про обов'язкову спеціальну перевірку відомостей, що подають кандидати на зайняття посад державних службовців: Указ Президента України від 19.11.2001 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 47. – Ст. 2057
4. Про додаткові заходи щодо забезпечення відкритості у діяльності органів державної влади: Указ Президента № 683/2002 від 01.08.02 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 31. – Ст. 1463.
5. Про заходи щодо створення електронної інформаційної системи «Електронний Уряд» Кабінет Міністрів України Постанова від 24.02.03 № 208 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 9. – Ст. 378.
6. Про Національну програму інформатизації: Закон України № 74/98-ВР від 04.02.98 // Відомості Верховної Ради України від 17.07.1998 – 1998. – № 27. – Ст. 181.
7. Лобанов В. В. Служба вищих керівників США / В. В. Лобанов. // Государство и право. – 1996. – № 6. – С. 135-138

**Терницький С. Н. Содержание подготовительной стадии проведения конкурса на замещение должностей государственных служащих / С. Н. Терницький // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 406-412.**

Рассмотрены такие элементы процедуры замещения должностей, как стадии, сроки, субъекты и принятие решения, которые согласовываются с положениями Закона «О государственной службе». Предложено повысить объективность проведения конкурса на замещение должностей государственных служащих путем установления публичности его результатов.

**Ключевые слова:** проведение конкурса, замещение должностей, государственные служащие.

**Ternitsky S. Maintenance of a preparatory stage of carrying out of competition on replacement of posts of civil servants / S. Ternitsky // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 406-412.**

Such elements of procedure for replacement of posts, as stages, terms, subjects and decision-making which are well co-coordinated with positions of the Law of Ukraine «About public service» are considered. It is offered to raise objectivity of carrying out of competition on replacement of posts of civil servants by representation of publicity of its results.

**Keywords:** competition carrying out, replacement of posts, civil servants.

*Надійшла до редакції 10.10.2009 р.*

**УДК 343.985**

## **СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ В РОЗСЛІДУВАННІ ПОДАТКОВИХ ЗЛОЧИНІВ**

***Шершньова В. О.***

***Київський національний університет внутрішніх справ, Київ, Україна***

В статті проаналізовано поняття та сутність слідчих ситуацій в розслідуванні податкових злочинів, розглянуто обставини, що впливають на характер слідчої ситуації, висвітлено типові слідчі ситуації, відображено окремі заходи з організації розслідування злочинного ухилення від оподаткування.

**Ключові слова:** розслідування податкових злочинів, слідчі ситуації, типові слідчі ситуації, перевірка версій, організація розслідування злочинів.

Процес виникнення і зникнення доказів та іншої криміналістично значущої інформації, а також розслідування злочинів диктує необхідність врахування їх ситуаційної природи при вирішенні багатьох питань тактики і методики розслідування та методики експертно-криміналістичної діяльності [5, с. 214]. Поява в криміналістичній літературі публікацій дослідницького характеру з даної проблеми послужило початком формування криміналістичної теорії слідчих ситуацій [3, с. 168]. На даний час загальноновизнаним є виклад рекомендацій у галузі методики розслідування окремих видів злочинів шляхом аналізу типових слідчих ситуацій із пропозицією оптимальних переліків слідчих дій і оперативно-розшукових заходів, характерних для їх розслідування. Ситуаційний підхід до розслідування злочинів дозволяє вирішувати як традиційні криміналістичні завдання, так і ті, що виникають на принципово новому рівні. Його можна вважати одним з найбільш перспективних напрямів у криміналістиці [2, с. 247]. Для криміналістики дуже важливий ситуаційний аналіз злочинів, тому що, згідно з сучасними науковими уявленнями про предмет криміналістики, до нього входить не лише слідча, але й злочинна діяльність, що теж має ситуаційну природу [6, с. 6]. Ситуаційний підхід до злочинної діяльності дозволяє здійснити наукову розробку диференційованих методичних рекомендацій, що вказують на особливості розслідування подібних видів злочинів залежно від різних кримінальних ситуацій (регіон, пора року, в приміщенні або поза ним протікала ситуація вчинення злочину, чи були очевидці на місці злочину тощо). В зв'язку з цим дослідження в криміналістиці питань про кримінальні ситуації, виокремлення їх специфіки, побудова класифікаційної схеми з актуальними та можуть принести безсумнівну користь для вирішення загальних питань використання їх при розслідуванні, оскільки саме кримінальна ситуація обумовлює інформаційну насиченість вихідної слідчої ситуації. Тож при підготовці даної статті її автор прагнув досягти мети опрацювання положень щодо розслідування податкових злочинів.

Досвід розслідування злочинів, матеріали судової практики, пов'язані з податковими злочинами, свідчать про повторюваність сукупності фактів, обстановки, поведінки, дій злочинців тощо. Найчастіше такі закономірності повторення схожих фактів і обставин зустрічаються в кримінальних справах, що належать до однієї категорії. Необхідно з'ясувати типовість, повторюваність ситуацій, уточнити умови, в яких будуть вирішуватися тактичні завдання розслідування. Вони постійно змінюються під впливом об'єктивних і суб'єктивних

факторів. Белкін Р. С. вважає, що об'єктивні фактори – це причини, що не залежать від учасників розслідування і спричиняють зміну ситуації; суб'єктивні фактори – причини, породжені діями та поведінкою учасників розслідування й інших осіб, які належать до сфери судочинства [8, с. 72]. «Слідча ситуація, – пише Шейфер С. А., – це фактичний стан справи, що склався в певний момент розслідування, від якого залежать подальший напрям розслідування та характер прийнятих слідчих рішень» [12, с. 55]. Белкін Р. С. справедливо зазначає, що слідча ситуація – це динамічна система, дані про яку утворюють в уяві слідчого своєрідну інформаційну модель, згідно з якою він діє.

Залежно від характеру слідчої ситуації, початкового етапу розслідування, наявності фактичних даних висуваються слідчі версії про подію в цілому та її окремі обставини. Побудова слідчих версій у справі необхідна для конкретизації цілей розслідування та слідчих дій. Побудова версій має вирішальне значення для розкриття злочину. Правильна побудова слідчих версій передбачає дотримання багатьох умов. На думку Хмирова О. О., слідчий може розпочати побудову версій лише за наявності об'єктивних і суб'єктивних підстав – сукупності фактичних даних, що дозволяють висунути ймовірне пояснення розслідуваної події або її окремих обставин [11, с. 61–62].

Розслідування – пізнавальний процес, метою якого є встановлення істини, тобто знань про всі обставини злочину, що повністю відповідають дійсності. Цей процес підпорядковується загальним гносеологічним законам, однак йому властиві й деякі особливості, обумовлені тим, що об'єктом пізнання є подія минулого, яку суб'єкти розслідування не могли спостерігати безпосередньо. Ця подія відрізняється складністю фактичних обставин, а порядок, засоби та строки пізнавальної діяльності слідчого суворо регламентовані законом [7, с. 260]. Виходячи з аналізу думок учених, можна дати визначення слідчої ситуації як стану або обстановки, що характеризує процес розслідування на певному його етапі. До змісту цього поняття можна включити всі обставини, які визначають цілі та завдання розслідування на тому або іншому його етапі. Такими обставинами можуть бути, наприклад, вихідна інформація про подію злочину й інші факти, що підлягають доказуванню в кримінальній справі, умови й можливості розслідування злочинів, досвід і знання слідчого тощо. Розробка методичних рекомендацій у ситуаційному аспекті, тобто щодо різних слідчих ситуацій, робить ці рекомендації більш диференційованими й, відповідно, більш точними. Ситуативний підхід не тільки впливає на вибір методики розслідування, але й дає можливість створити їх види.

Розглянемо специфіку формування, зміст і види типових слідчих ситуацій, характерних для розслідування ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів. Розслідування названого злочину протікає досить специфічно. Особливості змісту слідчих ситуацій обумовлені індивідуальними рисами злочинів даної групи, тобто їхньою криміналістичною характеристикою. При цьому одні елементи криміналістичної характеристики і навіть окремі сторони того ж елемента, можуть одночасно сприяти розслідуванню або негативно впливати на його хід. Різноманіття способів ухилення від сплати податків, поєднане із застосуванням різних прийомів і засобів маскуванню вчинених злочинів, обумовлює той факт, що дуже важко виявити ознаки цього злочину в ході проведення звичайних оперативно-розшукових і перевірочних заходів. На відміну від інших економічних злочинів, при вчиненні податкових злочинів не відбувається навіть вилучення майна в потерпілого (державного бюджету або державних позабюджетних фондів). Зовні жодних ознак злочину не має. Виявити

такий злочин можна лише за допомогою спеціальних методів дослідження – ревізії, перевірки чи експертизи. Доказова база у зв'язку з особливостями податкового злочину також обмежена. В процесі розслідування цих злочинів слідству й суду доводиться доказувати, чому певна частина майна платника податків не надійшла до державного бюджету, тобто ставиться завдання – кримінально-правовими засобами доказати заподіяння збитку у вигляді упущеної вигоди. Це пояснює ті недоліки, які зустрічаються на практиці. Досі не склалося чіткої, обґрунтованої та зрозумілої системи процесуального доказування заподіяння майнового збитку подібним чином. Крім того, згідно з чинним податковим законодавством виявити податковий злочин можна лише через деякий час після його вчинення. Протягом цього строку документи можуть бути знищені, свідки багато забудуть тощо. Подібна ситуація характерна для більшості слідчих ситуацій, що складаються по даній категорії справ, що, безумовно, негативно позначається на характері, стані слідства в цілому та його перспективах.

Разом з тим, чисельність та специфічність способів вчинення податкових злочинів, окремі особливості механізму їх вчинення, стійка повторюваність, об'єктивно обумовлена системою бухгалтерського й податкового обліку та звітності, створюють передумови для успішного використання типових схем і алгоритмів виявлення й розслідування даних злочинів. Їх створення багато в чому спростить процедуру розслідування, а отже, й оцінку слідчих ситуацій.

Відсутність такої дії як вилучення майна у власника значно ускладнює встановлення злочинного характеру непередачі майна власника державі чи його органам. Коло джерел доказової інформації у зв'язку з цим стає обмеженим, що негативно позначається на характері слідчої ситуації й стані слідства в цілому. В той же час встановлені законом порядок і процедура передачі податків і страхових внесків, обов'язкові для виконання строки даної передачі дозволяють чітко визначити, які й коли були допущені порушення платником податків. Це, безумовно, спрощує окремі моменти розслідування злочинів даної категорії.

На характер слідчих ситуацій впливають й інші особливості згаданих злочинів. У цьому проявляється одна зі сторін специфіки формування слідчих ситуацій у справах про податкові злочини; у цьому ж вбачається нерозривний зв'язок інформаційних баз слідчих ситуацій і криміналістичної характеристики злочинів, тобто справжня діалектична єдність, реалізована в процесі розслідування. Тому важливо підкреслити, що дослідження тих обставин злочину, які невідомі в даний момент, але відповідають структурним елементам криміналістичної характеристики податкових злочинів, що містять узагальнені дані, дозволяє заповнити інформаційну недостатність, що виникає в ході розслідування, і висунути на базі додатково отриманих відомостей перспективні версії, коло слідчих і оперативно-розшукових заходів.

Специфіку розслідування злочинів і, відповідно, характер складних слідчих ситуацій обумовлюють й інші фактори, що визначають особливості слідства в справах даної категорії. Так, на формування слідчих ситуацій, організаційну й тактичну сторони розслідування податкових злочинів значно впливає сам факт проведення або ж, навпаки, не проведення документальної перевірки платника податків, а також наявності відомостей оперативно-розшукового характеру про несплату податків.

Формування ситуації, її характер, а також напрям розслідування, шляхи та засоби збирання доказів суттєво відрізняються залежно від того, хто є платником податків, тобто суб'єктом розслідуваного злочину: громадянин (фізична особа), приватний підприємець чи

організація (юридична особа). Важлива й сфера діяльності цієї організації, оскільки вона визначає документальну базу й слідову картину вчиненого злочину. Методика й тактичні сторони розслідування справ про податкові злочини відрізняються залежно від видів несплачених податків і страхових внесків до бюджету. Система податкових платежів, їх ставки, порядок, пільги тощо по кожному з податків чинним податковим законодавством України визначені по-різному. За видами податків відрізняються й способи їх злочинної несплати, механізм злочинних дій, а отже, і дії щодо викриття осіб, які вчинили податкові злочини. В літературі зустрічаються рекомендації окремих методик розслідування ухилень від сплати податків фізичними особами й організаціями [1, с. 54–67; 10, с. 951–1081].

Є відмінності у формуванні ситуації і, відповідно, самого процесу розслідування залежно від якості проведеної документальної податкової перевірки, наявності необхідних для розслідування бухгалтерських і податкових документів, обсягу й характеру інформації про злочин і осіб, до нього причетних. Цілий ряд проблем виникає під час аналізу акта податкової перевірки. Більшістю слідчих цей акт розглядається як основний доказ провини платника податків, який притягується до відповідальності. На практиці платники податків часто оскаржують такий акт у суді цивільної юрисдикції і досить часто одержують судові рішення на свою користь. Часто до моменту прийняття такого судового рішення кримінальна справа вже порушена, особа притягнута до кримінальної відповідальності, іноді справа навіть передана до суду. Розслідування податкових злочинів відрізняється залежно від того, визнає або заперечує платник податків факт злочинної несплати податків або страхових внесків, виявлені чи ні сліди податкового злочину в документах, вилучених у нього, від особливостей поведінки платника податків у ході розслідування, умов проведення слідства і його можливостей. Таким чином, слідчі ситуації, що складаються при порушенні кримінальних справ про ухилення від сплати податків на різних етапах їх розслідування дуже різні, що дає підставу для їх класифікації.

З урахуванням сказаного розглянемо типові слідчі ситуації початкового етапу розслідування податкових злочинів. Такі ситуації несуть основну інформацію й організаційно-методичне навантаження в побудові методики розслідування ухилення від сплати податків, оскільки слідчі ситуації, що складаються на наступних етапах розслідування, зазвичай вносять лише деякі корективи у визначений на початковому етапі напрям. Для типових слідчих ситуацій, що складаються в справах про податкові злочини на первинному етапі, загальною характерною й відмінною рисою є визначеність вихідної інформації, на основі якої вони формуються і яка становить фактичну основу їх змісту. Дійсно, незалежно від джерела інформації (повідомлення в пресі, оперативні матеріали, результати документальної перевірки тощо) у первинній інформації завжди в певному обсязі та якості містяться дані про подію злочину, спосіб його вчинення, місце, час, обстановку, підозрюваних, предмети злочинного посягання, що впливає з особливостей даних злочинів. Тому для розслідування податкових злочинів не є типовою, як для деяких інших видів і груп злочинів (наприклад, убивства, крадіжки), інформаційна невизначеність початкового етапу розслідування. Це дозволяє на початковому етапі розслідування податкових злочинів конкретно спланувати слідчу роботу, виділити її основні напрями, завдання, версії, шляхи й засоби їх перевірки й збирання доказів у справі.



Інформація, що міститься в первинних джерелах, може відрізнятися за обсягом і змістом. У більшості випадків вихідна інформація містить відомості про ознаки складу злочину. Так, у матеріалах податкових перевірок, що проводяться податковими інспекціями або ДСБЕЗ, зазвичай є відомості про платника податків, подію злочину, час його вчинення, спосіб і механізм злочинних дій щодо несплати податків, розмір заподіяння збитку. Певні труднощі виникають на початковому етапі розслідування з точним установленням повного розміру заподіяного збитку й окремих елементів способу злочинних дій. Залежно від обсягу, характеру й ступеня визначеності вихідної інформації для початкового етапу розслідування податкових злочинів можна виділити дві основні групи типових слідчих ситуацій – прості й складні. Прості слідчі ситуації складаються тоді, коли в слідчого є відомості про подію злочину, осіб, які його вчинили, спосіб і механізм вчинених ними злочинних дій, розмір несплаченого податку. Вони характерні для справ, порушених за фактами ухилення від сплати податків, виявлених у ході документальних перевірок, проведених інспекторами ДПА або ДСБЕЗ. В матеріалах перевірок зазвичай містяться всі основні відомості, що належать до предмета доказування. Основним завданням слідчого в цих ситуаціях є перевірка й доказування виявлених обставин, викладених в акті документальної перевірки платника податків, а також установлення прямого умислу щодо ухилення від сплати податку в діях платника податків.

Оскільки відомі майже всі елементи злочинного діяння, в цій ситуації можна побудувати досить чітку послідовність провадження слідчих дій і оперативно-розшукових заходів. Найбільш оптимальною є послідовна система дій, що включає: допит осіб, які проводили документальну податкову перевірку і склали акт про її проведення; вилучення, огляд і приєднання до матеріалів справи документів платника податків; огляд місця вчинення злочину (за юридичною і фактичною адресою); обшук за місцем проживання й роботи платника податків з вилученням документів, що стосуються його злочинної діяльності; накладення арешту на майно платника податків; допити як свідків співробітників, родичів, сусідів про доходи й видатки платника податків, про відомі їм обставини його фінансово-господарської діяльності; призначення криміналістичних (почеркознавчих, техніко-криміналістичних тощо), судово-бухгалтерських, планово-економічних, технологічних й інших експертиз, обумовлених матеріалами справи; допит платника податків у якості підозрюваного; вилучення, огляд і експертну оцінку документів, які платник податків вимагає додатково приєднати до матеріалів розслідуваної справи.

З урахуванням індивідуальних особливостей вихідної інформації й інформації, отриманої в ході слідчих дій, окремі дії наведеної сукупності можуть бути альтернативними чи змінюватися. Так, може бути виключене з переліку, за відсутності необхідності, проведення обшуку за місцем проживання або роботи платника податків; криміналістичні експертизи – замінені допитом свідків. Однак у зв'язку з проблемністю ситуації запропонований комплекс дій хоча і є оптимальним, але не може дати абсолютної гарантії успіху. В межах даної системи слідчих дій може здійснюватися комплекс слідчих і оперативно-розшукових заходів, тобто тактичні операції. В справах про податкові злочини найчастіше можуть застосовуватися тактичні операції «пошук і дослідження документів» і «відшкодування матеріального збитку». Перша тактична операція охоплює сукупність оперативних і слідчих заходів і складається з комплексу дій щодо виявлення необхідного кола документів, що підтверджують факт вчинення податкового злочину, забезпечення збереження цих

документів і слідів злочину, які несуть у собі дані документи, вилучення й дослідження цих документів фахівцями. Друга тактична операція спрямована на забезпечення цивільного позову й включає оперативну перевірку наявності майна в платника податків, установлення його місцезнаходження, оцінку вартості, вилучення й забезпечення реалізації для відшкодування заподіяного державі збитку, а також допит осіб, які можуть підтвердити приналежність майна платникові податків тощо.

Можна відзначити два основні моменти, що стосуються проведення цих тактичних операцій: по-перше, винятковість їх проведення; по-друге, ефективність проведення (повне вирішення завдань, що стоять перед слідством). Серед виявлених недоліків практичної реалізації цих тактичних операцій можна відзначити лише прогалини в процесуальному закріпленні отриманих результатів, у зв'язку з чим зустрічаються випадки втрати доказів, навіть при добре організованій і тактично грамотно проведеній операції.

Інша типова слідча ситуація початкового етапу розслідування податкових злочинів: вихідні дані про податковий злочин отримані оперативно-розшуковим шляхом у результаті проведення гласних і негласних заходів. Джерелом такої інформації можуть бути повідомлення негласних співробітників органів МВС, митниці, СБУ, оперативне спостереження, негласний огляд бухгалтерської документації, бесіди з обізнаними про злочин особами, попереднє дослідження податкових і бухгалтерських документів, відомості з оперативних і спеціалізованих інформаційно-пошукових систем і баз даних. У подібних випадках ситуація має ознаки складної й проблемної і вимагає застосування для її вирішення більш широкого комплексу криміналістичних прийомів і засобів [4]. Залежно від характеру вихідної інформації вони можуть відрізнятися, але в більшості випадків мають інформацію про подію злочину, платника податків, заподіяний збиток. Однак у повному обсязі не визначені способи і механізми злочинного ухилення від сплати податків, їх розмір і коло причетних до злочину осіб. Основне завдання розслідування в такій ситуації – з'ясування цих обставин шляхом висування слідчих версій і їх перевірки. Проведені заходи повинні бути несподіваними для підозрюваних й інших зацікавлених осіб. Тому головне в даному випадку – раптовість і одночасність проведення першочергових слідчих і оперативно-розшукових заходів, спрямованих на виявлення і вилучення документів, які містять сліди податкового злочину, чорнових записів, що стосуються злочинної діяльності. Необхідно запобігти знищенню слідів ухилення від сплати податків у документах платника податків, фальсифікації документів і змові осіб, які беруть участь у вчиненні злочину. Успіх реалізації проведених заходів залежить від погодженості й налагодженості взаємодії виконавців цих заходів. До складу учасників, крім слідчого й оперативних працівників, на початковому етапі розслідування зазвичай входять працівники, що проводять документальну податкову перевірку, співробітники оперативно-технічного відділу, які обізнані з комп'ютерною технікою, програмним забезпеченням та інформаційними технологіями, експерти.

Ухилення від сплати податків, як і будь-які інші злочини, складаються із системи взаємозалежних вчинків людей. У силу загальності відображення ці вчинки не зникають безслідно. Вони викликають певні наслідки у вигляді так званих «слідових картин» злочину. «Слідові картини» ухилення від сплати податків залежно від ступеня їх виразу поділяються на два види: очевидні («контрастні») і неочевидні, коли «контраст» між слідом і загальним фоном правомірної діяльності мінімальний. Очевидні і неочевидні сліди мають багатознач-

ний характер, що обумовлено закономірностями відображених процесів. Так, виникає поняття ознаки злочину, що показує відношення між предметами і явищами. Воно вказує на те значення властивості слідоутворюючого об'єкта, яке надається йому суб'єктом розслідування. Ознака – категорія суб'єктивна, оцінна, є тією первинною інформацією, за допомогою якої об'єктивні властивості, сторони предметів і явищ, що відображають ухилення від сплати податків, використовуються для розслідування й доказування. Серед очевидних слідів (ознак податкових злочинів) виділяються наступні: повна невідповідність реальної господарської операції її документальному відображенню; невідповідність записів у первинних і облікових документах; невідповідність записів у звітних документах; наявність матеріальних підробок у документах, що мають відношення до розрахунку розміру прибутку і суми податку.

До неочевидних ознак податкових злочинів належать: недотримання правил ведення обліку й звітності; порушення правил ведення касових операцій, списання товарно-матеріальних цінностей, документообігу; порушення технологічної дисципліни. Джерелами первинної інформації, що містить ознаки злочину, можуть бути не лише документи, але й особи: очевидці приховання розміру доходу, які усвідомлюють цей факт, але не брали участі в податковому злочині (наприклад, продавці); очевидці, що спостерігали за кримінальними, господарськими й фінансовими операціями, але не розцінювали їх як такі (секретарі, водії, працівники охорони, ін.); контрагенти – пособники у вчиненні податкових злочинів (постачальники й споживачі, що склали підроблені документи: договори, товарно-транспортні накладні, прибуткові касові ордери, довідки тощо); ревізори, аудиторів, члени інвентаризаційних комісій. Разом із зазначеними особами джерелами інформації є й податкові інспектори, співробітники ДСБЕЗ. Для них багатозначність ознаки служить логічною підставою побудови декількох припущень, що пояснюють справжнє значення, наприклад, спосіб дій при приховуванні прибутків. При цьому багатозначність здатна зменшуватися при збільшенні кількості інформації. Отже, зменшується й кількість варіантів можливих пояснень ознак. У виробленні тактики перевірочних дій при розслідуванні зазначених злочинів суттєво допомагають консультації з фахівцями або ж їх особиста участь в оперативно-розшукових заходах. Так, предметом консультації з фахівцем-бухгалтером (ревізором, аудитором) може бути: з'ясування виду й ступеня приналежності того або іншого документа до розслідування податкового злочину; з'ясування причетності тих або інших осіб до складання конкретних документів; тлумачення значення отриманих даних. В ході перевірочних дій не слід зневажати можливостями попередніх досліджень документів (реквізитів, почерку, підписів) або їх копій. Складена експертом (фахівцем) довідка про результати дослідження може бути надалі приєднана до матеріалів кримінальної справи, якщо джерело походження цих документів зафіксоване в допустимих і доцільних формах. Накопичення вихідної інформації іноді проводиться без будь-якого загального й чіткого плану. Це пояснюється тим, що для оперативних працівників багато фактів представляють відносно однакову цінність. Однак планування перевірочних дій впорядковує виявлення й збирання доказової інформації [9, с. 201–207].

Версії будуються відразу після виявлення ознак вчинення податкового злочину. Однак такі версії виникають в основному на базі типової криміналістичної характеристики і є ймовірними судженнями. На початковому етапі розслідування ці версії мають множинний характер, у зв'язку з явним дефіцитом вихідної інформації. В ході накопичення фактичних даних про хід перевірочних дій число версій закономірно скорочується за рахунок їх

систематизації та конкретизації. Таким чином, побудова версій після того, як вихідна інформація сформована, означає висування на новій інформаційній основі більш обґрунтованих і конкретних припущень про сутність ухилення від сплати податків і про його учасників. Версії в основному будуються шляхом зіставлення вихідної інформації з типовою криміналістичною характеристикою. Після завершення розробки кожної з побудованих версій, починається планування їх перевірки.

Спочатку необхідно визначити послідовність вирішення сформульованих питань. Продовження планування пов'язане з вибором дій, у результаті яких можуть бути вирішені поставлені питання, а отже, проведена перевірка версій. Форма проведення цих дій може бути оперативною, процесуальною або з одночасним використанням різних форм. Планування перевірки версій закінчується обранням виконавців зазначених дій і призначенням строків їх виконання. Наступне планування переноситься на рівень тактики проведення конкретних дій з урахуванням протидії керівників підприємств процесу розслідування. В ході планування слідчих дій необхідно передбачити можливості використання науково-технічних засобів фіксації доказової інформації. Нами розглянуті типові проблемні слідчі ситуації, що складаються при розслідуванні справ про ухилення від сплати податків, і показані основні напрямки, шляхи й засоби вирішення цих завдань. Практичне використання методики розслідування даних злочинів із дотриманням запропонованих рекомендацій дозволить забезпечити своєчасне, якісне й ефективне проведення розслідування.

#### Перелік літератури

1. Боровик Н. В. Преступное уклонение от уплаты налогов или страховых взносов: На примере посреднической деятельности; правовые и криминалистические аспекты : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Н. В. Боровик. – Воронеж, 2001. – 228 с.
2. Волчецкая Т. С. Криминалистическая ситуалогия : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.09 / Т. С. Волчецкая. – М., 1997. – 395 с.
3. Герасимов И. Ф. Некоторые проблемы раскрытия преступлений / И. Ф. Герасимов / [науч. ред. Л. Я. Драпкин]. – Свердловск: Средне-Уральское книжное изд-во, 1975. – 184 с.
4. Драпкин Л. Я. Основы криминалистической теории следственных ситуаций : автореф. дис. на соискание учен. степени докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Л. Я. Драпкин. – М., 1987. – 45 с.
5. Колесниченко А. Н. Научные и правовые основы методики расследования отдельных видов преступлений : дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / А. Н. Колесниченко. – Х., 1967. – 392 с.
6. Криминалистика / Беляков А. А., Герасимов И. Ф., Гусаков А. Н. и др. / [под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина]. – М. : Высш. шк., 1994. – 527 с.
7. Криминалистика : учеб. для вузов / Белкин Р. С., Балугина Т. С., Воробьев Г. А. и др. / [под ред. А. А. Хмырова, В. Д. Зеленского]. – Краснодар : Изд-во Кубанского гос. ун-та, 1998. – 568 с.
8. Криминалистическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного расследования / [под ред. Т. В. Аверьяновой, Р. С. Белкина]. – М. : Новый юрист, 1997. – 399 с.
9. Налоговая полиция : учеб.-практ. пособие / [отв. ред. В. К. Бабаев]. – М. : Виктория, 1994. – 366 с.
10. Налоговое расследование: экспериментальный учеб. / Балакина А. П., Ковалев В. Н., Кваша Ю. Ф. и др. / [под общ. ред. Ю. Ф. Кваша]. – М. : Юрист, 2000. – 1093 с.
11. Хмыров А. А. Расследование хищений социалистического имущества, совершаемых должностными лицами : учеб. пособие / А. А. Хмыров. – Краснодар : КГУ, 1985. – 109 с.
12. Шейфер С. А. Следственные действия: Система и процессуальная форма / С. А. Шейфер. – М. : Юрид. лит., 1981. – 127 с.

**Шершнева В. А. Следственные ситуации в расследовании налоговых преступлений / В. А. Шершнева // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 413-421.**

В статье проанализировано понятие и сущность следственных ситуаций в расследовании налоговых преступлений, рассмотрено обстоятельства, влияющие на характер следственной ситуации, выявлено типичные следственные ситуации, отображено отдельные мероприятия по организации расследования преступного уклонения от налогообложения.

**Ключевые слова:** расследование налоговых преступлений, следственные ситуации, проверка версий, организация расследования преступлений.

**Shershnyova V. Inquiring situations in tax crimes investigations / V. Shershnyova // Scientific Notes of Tavri-da National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 413-421.**

In the article it is analyzed the concept and essence of inquiring situations in investigation of tax crimes, considered the consequences which influence the character of inquiring situations, elicited typical inquiring situations, displayed some measures as to the organization of criminal evasion investigation from taxation.

**Keywords:** investigation of tax crimes, inquiring situations, versions control, organization of crimes investigation.

*Надійшла до редакції 15.11.2009 р.*

**УДК 342.5**

## **ПРИНЦИПИ НЕДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ МІЛІЦІЇ В УКРАЇНІ**

**Шестак С. В.**

*Харківський національний університет внутрішніх справ, Харків, Україна*

У статті розглядаються принципи недержавного контролю за діяльністю міліції в Україні. Опрацьовані пропозиції щодо вдосконалення механізмів недержавного контролю за діяльністю міліції.

**Ключові слова:** недержавний контроль, правові принципи, принципи недержавного контролю.

Актуальність наукового дослідження недержавного контролю над міліцією обумовлена перебуванням України на шляху реформування органів внутрішніх справ, приведенням їх у відповідність до міжнародних стандартів. В умовах переорієнтації міліції на нові загрози, її адаптації до сучасних викликів безпеки необхідно впроваджувати дієві механізми, що забезпечать прозорість, відкритість її діяльності спостереженню з боку суб'єктів громадянського суспільства, створять надійний захист на шляху її політизації, гарантують реальність захисту прав і свобод людини і громадянина. Окремі питання недержавного (громадського) контролю над правоохоронними органами і, зокрема, органами внутрішніх справ, були предметом досліджень таких українських авторів, як Веприцький Р. С., Денисюк С. Ф., Іншин М. І., Ключев О. М., Московець В. І., Музичук О. М., Римаренко Ю. І., Шемшученко Ю. С., Ярмиш О. Н. та ін. Метою даної статті є узагальнення існуючих в юридичній літературі поглядів щодо визначення принципів недержавного контролю за діяльністю міліції та обґрунтування власного підходу до цього питання.

Перш за все слід згадати, що термін «принцип» походить від латинського слова «*principium*», яке означає основні найзагальніші, вихідні положення, засоби, правила, що визначають природу і соціальну сутність явища, його спрямованість і найсуттєвіші властивості [1, с. 17]. В юридичній літературі досить поширеною є думка про те, що слід розрізняти поняття «правовий принцип» та «принцип права» [2, с. 10-11; 3, с. 17]. Так, Явич Л. С. пише, що категорія правового принципу «підлягає використанню у всіх тих випадках, коли мова йде про відповідні ідеї та положення, що мають відношення до будь-яких компонентів юридичної надбудови» [2, с.10]. Тому можна говорити про принципи права (як системи нормативно-правових приписів), які відображають його соціально-економічні, політичні, ідеологічні та моральні основи, а також про принципи правосвідомості, правотворчості, систематизації законодавства, реалізації правових приписів тощо. Крім того, необхідно виділяти принципи, що відображають статику юридичних явищ, та принципи їх функціонування [4, с. 52].

Юридичні принципи є складними, специфічними утвореннями, які, разом з тим, можуть бути охарактеризовані, уточнені за допомогою суміжних, близьких за зна-

ченням категорій. Так, Колодій А. М. підкреслює, що історично принципи створювались у вигляді правових аксіом і постулатів [1, с. 13], а з точки зору гносеології категорія «принцип» надзвичайно тісно пов'язана з категоріями «закономірність» і «сутність». Однопорядковий характер цих понять дає підстави визначати правові принципи через закономірності розвитку суспільства (загальносоціальні принципи) і права (юридичні принципи), а також через сутність і головний зміст останнього [1, с. 16]. Тихомиров Ю. А. акцентує увагу на існуванні тісного зв'язку між поняттями «принципи» та «імперативи», пояснюючи це наступними моментами: по-перше, принципи, як і імперативи, впливають із закономірностей розвитку того чи іншого явища; по-друге, принципи наділені несумнівною міццю обов'язковості та необхідності їх врахування; по-третє, принципи є достатньо постійними за своїм змістом та стійкими відносно впливу мінливих факторів та умов [5, с. 80]. Карташов В. Н. вказує на зв'язок принципів та юридичних гарантій в процесі застосування норм права, разом з тим наголошуючи, що їх не слід ототожнювати. Принципи – це не лише вимоги, але й вихідні положення, ідейні начала, що відображають демократичну, гуманістичну природу правозастосовчої діяльності [4, с. 53].

Юридичні принципи зазвичай поділяють на основні та неосновні, загальні та специфічні, галузеві та міжгалузеві тощо. Говорячи про принципи недержавного контролю, хотілося б запропонувати їх класифікацію на *принципи-імперативи* та *принципи-рекомендації*. З одного боку, недержавний контроль є невід'ємною складовою контрольної діяльності у її широкому сенсі. З цього положення випливають деякі важливі висновки. Так, Саливон Н. Ф. вважає, що у професійно-юридичному аспекті контрольна діяльність може розглядатися як різновид юридичного процесу, оскільки в ній легко виявляються всі структурні елементи процесуальної форми: контрольні впровадження, стадії, режим [6, с. 49-52]. За словами Шахова І. Б., саме процесуальний аспект контрольної діяльності об'єднує в собі ті її особливості, які знаходять свій вираз у принципах контролю, під якими автор розуміє основні, керівні ідеї, які є загальнообов'язковими, незаперечними вимогами, виконують функцію соціально-юридичного орієнтиру, забезпечують саму зручну форму і доцільний спосіб руху контрольного процесу і досягнення як позитивного, так і правоохоронного результату [7, с. 59]. Але, з іншого боку, оскільки ми говоримо про недержавний контроль, слід враховувати, що він не має такого ступеня імперативності, владності, який є характерним для контролю державного. Тому, на нашу думку, поряд з категоричними, незаперечними вимогами до недержавного контролю повинні висуватись також більш м'які вимоги, які мають характер рекомендацій, побажань відповідно до цілей і завдань вказаного різновиду контролю. Органічне поєднання принципів-імперативів та принципів-рекомендацій дозволить забезпечити ефективну контрольну діяльність суб'єктів недержавного контролю. Ми погоджуємося з Колодієм А.М., який вказує, що «коли ми беззастережно підпорядковуємо принципи права відповідним цілям і завданням, то тим самим стаємо на ґрунт нічим не обмеженого практицизму, що у сфері правового регулювання ніколи ні до чого доброго не приводило. Адже, крім усього іншого, самі цілі і завдання не довільні, а мають втілювати в життя принципи більш високого порядку, які підносяться до загальних

цінностей відповідної епохи і соціального суспільного устрою, тобто до загально-людських, загальносоціальних цінностей і принципів» [1, с. 22]. Заслужує на увагу також позиція Спільник С. І., згідно з якою «вектор здійснення соціального контролю забезпечують цінності, серед яких безпека соціуму та життєдіяльності індивідів, екзистенціально значущий порядок у суспільстві, зростання масштабу свободи соціальних суб'єктів, формування соціально-конструктивних світоглядних орієнтацій особистості, створення умов для розвитку її підприємницької ініціативи та реалізації творчих потенцій» [8, с. 3]. Автор переконаний, що основним ціннісним орієнтиром серед всіх інших повинна виступати безпека українського соціуму [8, с. 9].

До *принципів-імперативів* ми пропонуємо віднести наступні:

1. Принцип законності, який є універсальним юридичним принципом, що пронизує собою всю правову матерію, фундаментальною категорією всієї юридичної науки і практики. Похідна ідея законності, її основна грань впливає з аспекту загальнообов'язковості права. Законність поєднує у собі правові і моральні, а також інші соціальні цінності як самостійні, хоча і взаємозалежні, засади суспільного життя, відображає загальний принцип ставлення суспільства до права в цілому. Її зміст, за Шабуровим А. С., можна розглядати у трьох аспектах: 1) у плані правового характеру соціального життя; 2) з позицій вимагання загальної поваги до закону та обов'язкового його виконання всіма суб'єктами; 3) під кутом зору вимагання безумовного захисту і реального забезпечення прав, інтересів громадян, охорони правопорядку в цілому від будь-якого свавілля [9, с. 455].

2. Законність діяльності суб'єктів недержавного контролю означає, що, по-перше, їх компетенція у сфері контролю над міліцією повинна мати чітку законодавчу регламентацію; по-друге, контрольна діяльність повинна відбуватись в рамках чітко визначеної процедури; по-третє, результати контролю мають бути закріплені та доведені до громадськості, а також до відповідних компетентних органів (посадових осіб) у встановленій законом формі. В цілому недержавний контроль повинен відбуватися в правовому полі держави, у повній відповідності Конституції та законів України.

3. Принцип демократизму, який найбільшою мірою серед всіх принципів підкреслює природу недержавного контролю як одного з проявів народовладдя. Даний принцип передбачає залучення широких верств населення до здійснення контролю над органами правопорядку. Цей принцип, крім іншого, є однією з гарантій ефективності недержавного контролю, оскільки дозволяє охопити необмежену кількість сфер та напрямків діяльності органів внутрішніх справ.

В даному контексті необхідно акцентувати увагу на співвідношенні даного принципу з іншим принципом, який активно пропагувався за радянських часів – принципом масовості. Ще Ленін В. І. в своєму «Чорновому нарисі проекту програми» підкреслював важливість залучення все більшого числа громадян, а потім і *поголовно всіх громадян* (виділено нами) до безпосереднього та щоденного несіння своєї долі тягарю з управління державою. На досягнення цієї мети була в подальшому спрямована і Програма КПРС, яка, зокрема, акцентувала увагу на необхідності вести справу до того, щоб платний апарат скорочувався та навичками управління



(в тому числі і контролю як особливої управлінської функції) оволодівали все більш широкі маси [10, с. 12]. Принципова відмінність тут полягає в тому, що принцип масовості розглядався в СРСР як один з механізмів забезпечення поступового відмирання держави, що, як відомо, було одним з базових постулатів марксизму-ленінізму. Принцип демократизму, на нашу думку, в сучасних умовах має за мету забезпечення дієвого контролю громадянського суспільства над державою, що сприятиме підсиленню позицій як суспільства, так і держави. Дуже важливим є те, щоб даний принцип доповнювався, з одного боку, *принципом доступності*, щоб кожен бажаючий – як той, чії права порушені діями чи бездіяльністю працівників міліції, так і той, хто захищає права інших громадян, – мали реальну можливість бути включеними в систему недержавного контролю; а з іншого боку – *принципом добровільності* участі громадян у недержавному контролі, оскільки намагання зробити його якомога більш масовим неминуче призведе до його формалізації. Ми погоджуємося з Бірюченком А. О., який зазначає, що цивільний контроль повинен бути ініційований зсередини і підтриманий самим суспільством [11, с. 17].

4. Принцип гласності, який є безпосереднім продовженням попереднього. Його правовою основою є ст. 3 Закону «Про міліцію»: «Діяльність міліції є гласною. Вона інформує органи влади і управління, трудові колективи, громадські організації, населення і засоби масової інформації про свою діяльність, стан громадського порядку та заходи щодо його зміцнення» [12]. У 1992 році в апараті МВС було створено центр громадських зв'язків для надання об'єктивної та оперативної інформації про результати та проблеми діяльності міліції, для формування громадської думки про її діяльність [13, с. 66]. Також і ст. 21 Закону «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави» визначає, що «прес-служби та відділи по зв'язках з громадськістю оперативно надають засобам масової інформації об'єктивну та повну інформацію про діяльність Збройних Сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів» [14].

Сам недержавний контроль також має бути гласним та відкритим, його результати не можуть визнаватися секретними та приховуватися від громадськості. Ми погоджуємося з Шаховим І. Б. стосовно того, що гласність є ефективним засобом виховання осіб, залучених до контрольної діяльності, який сприяє розвитку в них активної життєвої позиції [7, с. 62].

5. Принцип об'єктивності. Контроль є специфічним різновидом пізнавальної діяльності та цілком відображає закономірності останньої. Як зазначає Лекторський В. А., «пізнавальне відношення передбачає наявність двох членів: об'єкта і суб'єкта. Процес пізнання може здійснюватися у формах, притаманних суб'єкту. Разом з тим перед пізнанням стоїть завдання відтворення властивостей об'єкта «самого по собі», а не у його відношенні до тієї чи іншої «точки зору» суб'єкта» [15, с. 44]. Результат контролю може залежати не лише від стану справ підконтрольного об'єкту, але й від загальної спрямованості суб'єкту контролю. Це робить необхідність об'єктивного підходу в процесі контрольної діяльності дуже актуальним. За словами Лавровського В. А., принцип об'єктивності вимагає від суб'єкта пізнання виходити з самого об'єкта, з притаманних йому об'єктивних закономірностей функ-

ціонування і розвитку. «Об'єктивність – це такий зміст у соціальному знанні, який не залежить ані від людини, ані від людства» [16, с. 26]. Використання принципу об'єктивності в недержавному контролі над міліцією дозволить унеможливити панування суб'єктивної думки над дійсним станом справ у правоохоронній сфері, не допустити переважання емоцій і стереотипів масової свідомості відносно діяльності міліції та уникнути помилкової оцінки результатів контролю. За словами Денисюка С. Ф., «принцип об'єктивності контролю передбачає аналіз реальних фактів та всебічність їх розгляду... Об'єктивність контролю впливає із точного вивчення фактів і документів, заслуховування пояснень, що перевіряються зацікавленими особами, співставлень, виявлення причин порушень, недоліків чи помилок» [17, с. 55]. Близьким за змістом до даного принципу є запропонований Гаращуком В. М. принцип неупередженості, який вимагає особистої незацікавленості суб'єктів контролю у його результатах. Відхилення від принципу неупередженості може тягти за собою юридичну відповідальність, наприклад, за посадовий підлог або вчинення корупційного діяння [18, с. 116]. Сприятиме впровадженню об'єктивності також принцип деполітизації і деідеологізації контролю [19, с. 86].

6. Принцип незалежності від органів державної влади. Ефективно контролювати будь-який об'єкт можна лише при наявності реальної самостійності та незалежності контролюючого суб'єкта, інакше контроль перетворюється на фікцію. Прикладом подібного фіктивного контролю може слугувати народний контроль у СРСР, який був надто формалізованим та сам перебував під щільним контролем з боку Комуністичної партії. Разом з тим, даний принцип не виключає необхідності взаємодії суб'єктів недержавного контролю з державними контролюючими інституціями, координації зусиль щодо виявлення недоліків та покращення стану справ у контрольованій сфері. Підтримання постійного контакту з компетентними органами, їх інформування з виявлених проблем сприятиме підвищенню ефективності недержавного контролю. На нашу думку, даний принцип вимагає також чіткого нормативного розмежування функцій та методів державного і недержавного контролю з тим, щоб у подальшому не виникало проблем з легалізацією результатів недержавного контролю, визнанням їх законності та достовірності.

Основними *принципами-рекомендаціями* недержавного контролю над міліцією є:

1. Принцип систематичності контролю, який передбачає проведення відповідних заходів не одноразово, від випадку до випадку, а за певною схемою, постійно [18, с. 116]. Даний принцип розглядається в літературі як основний [20, с. 29]. Ми віднесли його до рекомендаційних, оскільки недержавний контроль може проявлятися не лише в діяльності неурядових та інших громадських організацій, що є більш-менш постійною, але і у зверненнях громадян, які мають епізодичний характер. Все ж найбільш дієвим є контроль, що здійснюється на повсякденній основі. Вебер Р., говорячи про моніторинг поведінки поліції, головною умовою його ефективності називає безперервність. Він має переконати поліцію у тому, що її діяльність знаходиться під постійним спостереженням, і що незалежні групи простежать

за всіма випадками і контактами. Таким чином, влада врешті решт і сама навчиться контролювати свою роботу та діяльність своїх службовців [21, с. 62].

2. Принцип динамічності контролю. Недержавний контроль повинен знаходитись в режимі постійного розвитку і самовдосконалення, його завдання, форми, методи, механізми мають змінюватись залежно від конкретних історичних умов, що склалися в суспільстві, з використанням новітніх досягнень теорії, практики та техніки. Коли застаріває діюча система недержавного контролю, їй на зміну приходиться нова. Прикладом може слугувати використання можливостей Інтернету з контрольними цілями за діяльністю державних органів в сучасних умовах. Таким чином, організаційні форми можуть (і повинні) змінюватись, а громадський контроль як суспільно-політичне явище продовжує своє існування.

3. Принцип оперативності контролю, який передбачає швидке проведення контрольних дій за повідомленнями про порушення законності і своєчасне вжиття заходів щодо їх усунення. Оперативність недержавного контролю полягає в реальних наслідках виявлення порушення чинного законодавства, прийнятих норм і правил. На нього покладено функцію не лише виявити допущені порушення, але й глибоко їх проаналізувати, зробити висновки щодо можливих наслідків, дати хід державному механізму усунення допущених помилок [17, с. 55].

4. Принцип компетентності контролю. Відомий західний теоретик демократії Даль Р. визнає компетентність суттєвим чинником контролю громадян над урядовцями, причому він вважає її результатом не лише формальної освіти, а й інформування громадян через мас-медіа та їх участі у суспільно-політичних асоціаціях. Заслугує на увагу також твердження автора про зумовленість контролю громадян їх можливостями здобути доступ до ресурсів в різних сферах [22, с. 11, 13]. Отже, перш за все, говорячи про компетентність недержавного контролю, мова повинна йти про поінформованість громадян щодо об'єкту контролю. У цивілізованому суспільстві кожна доросла людина повинна знати основні завдання міліції (поліції), порядок звернення до правоохоронних органів, права й обов'язки останніх. Ще більш суттєві вимоги повинні висуватися до компетентності колективних суб'єктів недержавного контролю, зважаючи на масовість впливу розповсюджуваної ними інформації. Тут, крім поінформованості, повинен також бути і професіоналізм.

5. Принцип конструктивізму. Як зазначають фахівці Гельсінського фонду з прав людини, важливо, щоб діяльність моніторингу над діяльністю поліції не проводилась виключно заради критики поліцейської системи та її службовців; вона скоріше повинна мати за мету зміну менталітету поліції [21, с. 68]. Про це саме говорить й Шахов І. Б.: «В контрольному процесі необхідне органічне поєднання принциповості та доцільної доброзичливості» [7, с. 61]. Нажаль, в Україні реальність є такою, що критика, преси спрямована, насамперед, проти міліції в цілому, що, безумовно, підкріплює, а часом і генерує її негативний імідж в очах населення. Часто зустрічаються неперевірена інформація, тобто газети «працюють» на читача, намагаючись бути не об'єктивними, а перш за все цікавими певній аудиторії.

Отже, підбиваючи підсумки, слід зазначити, що принципи недержавного контролю мають різний рівень імперативності. Поряд з категоричними, незаперечними

вимогами до недержавного контролю повинні висуватись також більш м'які вимоги, які мають характер рекомендацій та побажань. Перші об'єднуються в групу принципів-імперативів (принципи законності, демократизму, гласності, об'єктивності, незалежності від органів державної влади), другі – в групу принципів-рекомендацій (принципи систематичності контролю, конструктивізму, компетентності, динамічності та оперативності його проведення). Органічне поєднання вказаних принципів забезпечить належну ефективність недержавного контролю за діяльністю органів внутрішніх справ.

#### Перелік літератури

1. Колодій А. М. Принципи права України / А. М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
2. Явич Л. С. Право развитого социалистического общества / Л. С. Явич. – М., 1978. – 345 с.
3. Смирнов О. В. Основные принципы советского трудового права / О. В. Смирнов. – М., 1977. – 200 с.
4. Карташов В. Н. Принципы правоприменительной деятельности / В. Н. Карташов // Процессуальные вопросы повышения эффективности правового регулирования социалистических общественных отношений. – Ярославль, 1981. – С. 51-58.
5. Тихомиров Ю. А. Геополитические императивы безопасности российского государства / Ю. А. Тихомиров // Государство и право. – 2005. – № 1. – С. 80-87.
6. Саливон Н. Ф. Контрольная функция местных Советов народных депутатов / Н. Ф. Саливон. – К. : Політвидат., 1980. – 200 с.
7. Шахов И. Б. Основные принципы контрольного процесса / И. Б. Шахов // Процессуальные вопросы повышения эффективности правового регулирования социалистических общественных отношений. Ярославль, 1981. – С. 58-62.
8. Спільник С. І. Соціальний контроль як чинник розвитку суспільства: соціально-філософський аналіз: автореф. дис. канд... філос. наук: спец. 09.00.03 «Соціальна філософія та філософія історії» / С. І. Спільник. – Запоріжжя, 2006. – 16 с.
9. Шабуров А. С. Законность и правопорядок / А. С. Шабуров // Теория государства и права / [под ред. В. М. Корельского, В. Д. Первалова]. – М. : Изд. группа «НОРМА-ИНФРА-М», 2000. – С. 454-482.
10. Дрейслер И. С. Общественный контроль – одна из гарантий соблюдения социалистической законности / И. С. Дрейслер. – Х. : Вища школа, 1965. – 62 с.
11. Бірюченко А. Важлива ознака демократії. Демократичний цивільний контроль над збройними силами: внутрішній і зовнішній аспекти / А. Бірюченко // Політика і час. – 2003. – № 7. – С. 11-18.
12. Про міліцію: Закон України від 20.12.1990 // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
13. Ключев О. Проблеми розвитку громадського контролю за правоохоронною діяльністю органів внутрішніх справ / О. Ключев // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – №2. – С. 66-69.
14. Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави: Закон України від 19.06.2003 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 46. – Ст. 366.
15. Лекторский В. А. Принципы воспроизведения объекта в знании / В. А. Лекторский // Вопросы философии. – 1967. – № 4. – С. 33-42.
16. Лавровский В. А. Диалектика партийности и научной объективности в социальном познании / В. А. Лавровский // Принцип объективности и его роль в социальном познании: межвуз. темат. сб. – Калинин : Калининград. гос. ун-т, 1980. – С. 25-33.
17. Денисюк С. Ф. Теоретичні питання контролю за діяльністю правоохоронних органів України / С. Ф. Денисюк // Право і безпека. – 2005. – №4'1. – С. 52-55.
18. Гаращук В. М. Принципи контролю та їх сутність / В. М. Гаращук // Проблеми законності. – 2001. – Вип. 46. – С.114-118.

19. Братель С. Нормативно-правове регулювання забезпечення демократичного цивільного контролю за діяльністю міліції / С. Братель // Право України. – 2005. – № 5. – С. 85-87.
20. Исполнительная власть в Российской Федерации: Проблемы развития / [отв. ред. И. Л. Бачило]. – М. : Изд. группа «Юристъ», 1998. – 431 с.
21. Вебер Р. Мониторинг поведения полиции / Р. Вебер // Справочник для правозащитных организаций. – Варшава: Хельсинский фонд по правам человека, 1997. – С. 61-68.
22. Скоблик Н. В. Контроль громадян над лідерами в теорії демократії Р. Даля : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук: спец. 23.00.01 «Теорія та історія політичної науки» / Н. В. Скоблик. – Львів, 2005. – 20 с.

**Шестак С.В. Принципы негосударственного контроля за деятельностью милиции в Украине / С. В. Шестак** // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 422-429.

В статье рассматриваются принципы негосударственного контроля за деятельностью милиции в Украине. Разработаны предложения по усовершенствованию механизмов негосударственного контроля за деятельностью милиции.

**Ключевые слова:** негосударственный контроль, правовые принципы, принципы негосударственного контроля.

**Shestak S. The principles of non-governmental control over activity of police in Ukraine / S. Shestak** // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – С. 422-429.

In article principles of not state control over militia activity in Ukraine are considered. Offers on improvement of mechanisms of not state control over militia activity are developed.

**Keywords:** Not state control, legal principles, principles of not state control.

*Надійшла до редакції 07.08.2009 р.*

**УДК 342.9**

## **ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ МАТЕРІАЛЬНО-АДМІНІСТРАТИВНИХ ГАРАНТІЙ ЗАКОННОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ГРОМАДЯН ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

**Щуковська Г. В.**

***Кримський юридичний інститут Одеського державного університету  
внутрішніх справ, Сімферополь, Україна***

Розглянуто основний зміст, визначена правова природа та особливості матеріально-адміністративних гарантій законності притягнення громадян України до адміністративної відповідальності.

**Ключові слова:** законність, адміністративне правопорушення, адміністративне стягнення, матеріально-адміністративні гарантії законності.

В процесі формування демократичної, правової держави, а також розбудови громадського суспільства в Україні виникає потреба по-новому дослідити правові інститути, які забезпечують належний рівень функціонування правової системи в Україні. Вище наведене безумовно стосується і інституту адміністративної відповідальності. Складовою частиною реформування щодо цього інституту є переосмислення і наукове обґрунтування визначення матеріально-адміністративних гарантій, за допомогою яких забезпечується законність під час реалізації адміністративної відповідальності, а також належного забезпечення захисту прав та свобод громадян. Серед цих гарантій на нашу думку, важливе значення мають матеріально-адміністративні гарантії законності, які закріплюють підстави притягнення до адміністративної відповідальності; склади проступків, які відносяться до адміністративних; перелік адміністративних стягнень та правила їх накладання та інше.

Метою статті є визначення теоретичних засад, основного змісту, правової природи та інших особливостей матеріально-адміністративних гарантій законності притягнення громадян до адміністративної відповідальності.

Загальними аспектами функціонування матеріально-адміністративних гарантій законності притягнення громадян до адміністративної відповідальності займалися Бахрах Д. М., Васильєв А. С., Додін Є. В., Іванов В. В., Колпаков В. К. та ін.

Гарантії законності притягнення громадян до адміністративної відповідальності, як інструмент реалізації визначених законом правоустановлень, дозволів та заборон, які закріплюються нормами права. Важливе значення мають гарантії законності, які закріплені матеріально-адміністративними нормами. Матеріально-адміністративні гарантії законності притягнення громадян України до адміністративної відповідальності – це сукупність гарантій, які закріплені матеріально-адміністративними нормами, тобто нормами, які забезпечують правомірне притягнення громадян до адміністративної відповідальності.

До основних матеріально-адміністративних гарантій можна віднести: а) визначення підстави адміністративної відповідальності; б) закріплення змісту та системи адміністративних стягнень. в) є встановлення строків, які об'єктивують притягнення до адміністративної відповідальності, вживання заходів адміністративного стягнення та правил їх накладення. Розглянемо їх більш детально.

Однією з основних матеріально-адміністративних гарантій законності притягнення громадян України до адміністративної відповідальності є визначення підстави адміністративної відповідальності. Законодавець зазначив, що притягнення особи до адміністративної відповідальності можливо лише на підставах, які визначені законодавством України. Підставою адміністративної відповідальності є адміністративне правопорушення (проступок). Згідно зі ст. 9 КпАП адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія або бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права та свободи громадян, на встановлений порядок управління за яку законом передбачена адміністративна відповідальність. У даній статті законодавцем зроблена спроба виділення істотних ознак правопорушень, які визнаються адміністративними, але в чому специфічна особливість цього правопорушення у відмінності від інших деліктів у статті не визначено. У результаті на практиці виникають значні труднощі при кваліфікації конкретних протиправних діянь, особливо в тих випадках, коли вони посягають на суспільні відносини, які охороняються не лише адміністративним законодавством, але і кримінальним [1, с. 162]. Посилюється ситуація також і тим, що законодавець зрівнює поняття «адміністративне правопорушення» і «адміністративний проступок», використовує їх як синоніми. У науці адміністративного права склалося кілька поглядів щодо ототожнення законодавцем понять «адміністративне правопорушення» і «адміністративний проступок». Багатьма вченими-адміністративістами останнім часом підтримується така точка зору, що термін «правопорушення» є родовим поняттям для всіх можливим видів деліктів і означає порушення будь-якої адміністративно-правової норми, незалежно від того, чи передбачено за це відповідальність. Адміністративний же проступок слід розглядати, як протиправне вчинення діянь, за які законодавством передбачено накладання адміністративних стягнень [2, с. 250]. Лук'янець Д. М. пропонує термін «адміністративний проступок» використовувати для позначання відповідних діянь фізичних осіб, а «адміністративне правопорушення» – для узагальненого позначення підстав адміністративної відповідальності як фізичних, так і юридичних осіб. Тобто, на його думку, адміністративний проступок стане різновидом адміністративного правопорушення [3, с. 192-193]. Опоненти запровадження в правову систему України поняття адміністративного проступку зазначають, що ця ідея суперечить положенням Конституції України [4, с. 62], адже там йдеться лише про поняття «адміністративного правопорушення» і немає місця «адміністративному проступку».

Являючись явищем реальної дійсності адміністративне правопорушення має величезну кількість ознак [5, с. 39]. Їх аналіз свідчить, що законодавець зазначив два підходи до фіксації ознак діяння, яке визнається адміністративним проступком [6, с. 23-24].

У першому випадку наводиться перелік конструктивних ознак. Ці ознаки вказують на те, що адміністративне правопорушення (проступок): а) є шкідливим; б) має противоправний характер; в) виражається в поведінці – протиправній дії або бездіяльності; г) є винним; д) є адміністративно-карним. Для того, щоб діяння було визнане адміністративним проступком, воно повинне мати перераховані вище ознаками. Кожна з цих ознак адміністративного проступку відображає його різні істотні властивості та має свій зміст.

Основною соціальною ознакою адміністративної проступку є суспільна шкода. У адміністративно-правовій науці склалися дві основні концепції з цього приводу. Більшість науковців (Галаган І. А., Додін Є. В., Єлістратов А., Колпаков В. К., Попов Л. Л. та ін.) вважають, що адміністративне правопорушення є суспільно небезпечним, базуючись на матеріальній єдності (генетичному зв'язку) всіх правопорушень і вважають, що суспільна небезпека властива всім правопорушенням, але ступінь їх суспільної небезпеки може бути різним. Такі вчені, як Битяк Ю. П., Лазарев Б., Ківалов С. В., Комзюк А. Т. та інші не визнають за адміністративними проступками суспільно небезпечного характеру, а вважають їх шкідливими. Наприклад, професор Якуба О. М. розуміє під ними шкідливі дії (або бездіяльність), що порушують загальнообов'язкові адміністративно-правові норми і карається у вигляді адміністративного стягнення [7, с. 35-36]. Треба погодитися з думкою Лук'янеця Д. М., який зазначає, що з'ясування сутності матеріальної ознаки проступку, тобто оцінки його з погляду суспільної шкідливості або суспільної небезпечності, то критерій поділу між цими двома якісними характеристиками діяння прямо залежить від існуючої в суспільстві системи цінностей. Сьогодні мірилом суспільної шкідливості або небезпечності є саме суспільна оцінка конкретного діяння, яка виражається у встановленні за його вчинення певного виду відповідальності, причому необов'язково юридичної. Оцінка ступеня суспільної шкідливості діяння є дуже суб'єктивною і заочно залежить від рівня ідеологічних поглядів. Так, наприклад, спекуляція за радянських часів вважалася спочатку злочином, потім адміністративним правопорушенням, а сьогодні вважається нормальною підприємницькою діяльністю. Зміст діяння не змінився, змінилася лише ідеологія, а точніше, ідеологічні засади його оцінки [3, с. 188].

Другою обов'язковою ознакою адміністративного проступку є його протиправність. Як формальна ознака проступку вона означає передбачуваність його в адміністративному законодавстві. Виділення законом протиправності – це конкретне вираження принципу законності під час притягнення громадян до адміністративної відповідальності. Якщо діяння становить небезпеку для суспільства, але не передбачено нормами законодавства України про адміністративні правопорушення, воно не може розглядатися, як адміністративне правопорушення.

Іншою конструктивною ознакою адміністративного проступку є вина правопорушника, яка означає психічне ставлення правопорушника до діяння, яке він скоює та наслідків, які настають в результаті цього діяння, тобто є проявом волі та розуму правопорушника. Необхідно констатувати, що у кожному адміністративному правопорушенні, повинна бути доведена вина правопорушника. Слід зазначити, що в



окремих європейських державах «сталі демократії» існує об'єктивна концепція вини, за якою не потрібно встановлювати умисел чи необережність в діях порушника. Достатньою є лише констатація факту порушення положень закону особою, а наявність вини в цьому випадку презюмується [4, с. 74]

Четвертою обов'язковою ознакою адміністративного проступку є караність. Караність означає, що за конкретний вчинок адміністративним законодавством передбачається відповідне покарання [8, с. 26]. З урахуванням викладеного, підкреслюючи єдність ознак адміністративного правопорушення, можна стверджувати, що тільки наявність сукупності розглянутих ознак характеризує діяння, вчинене громадянином, як адміністративне правопорушення (проступок).

У другому випадку законодавець застосовує термін, який є узагальненою абстракцією, позначає не конкретні фактичні дії та їх наслідки, а результати наукового осмислення емпіричних знань про адміністративний проступок. Цим терміном є «склад адміністративного проступку» [5, с. 23]. У ст. 247 КпАП зазначено, що провадження у справі про адміністративні правопорушення не може бути розпочато, а розпочате підлягає закриттю за відсутності у діянні складу адміністративного правопорушення. Розуміння цього питання має не стільки теоретичне, скільки практичне значення, воно дуже важливе для реалізації законності під час притягнення громадян до адміністративної відповідальності, для відмежування адміністративного проступку від інших видів деліктів.

З цього випливає, що склад адміністративного правопорушення (проступку) – це сукупність передбачених законом ознак (елементів) наявність яких може спричинити адміністративну відповідальність і які серед інших діянь відокремлюють адміністративні проступки. Визнання того чи іншого суспільно небезпечного діяння адміністративним проступком є виключно правом законодавця і за, які винна особа може притягатися до адміністративної відповідальності. Невиконання цієї вимоги може призвести на практиці до збільшення випадків прийняття необґрунтованих та незаконних рішень у справах про адміністративні правопорушення, порушенню прав та свобод громадян. Вказаними ознаками адміністративного правопорушення є: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона. Всі ці ознаки являють собою нерозривну єдність.

Під об'єктом адміністративного правопорушення слід розуміти суспільні відносини, які врегульовані державою і яким завдано шкоди адміністративним правопорушенням. Від правильності визначення об'єкта посягання залежить кваліфікація проступку і визначення міри покарання.

Об'єктивна сторона адміністративного правопорушення – це зовнішні ознаки, які характеризують правопорушення, як адміністративне. Ці ознаки поділяються на: 1. Обов'язкові ознаки: протиправну дію або бездіяльність; шкідливі наслідки, що настали і причинний зв'язок між діянням і шкідливими наслідками. 2. Необов'язкові (факультативні) ознаки: місце, час, обстановка, спосіб, знаряддя та засоби вчинення проступку. Однією з важливих ознак об'єктивної сторони адміністративного правопорушення є діяння. На думку Бахраха Д. Н. ознака діяння – це основна ознака об'єктивної сторони, навколо якої групуються інші ознаки [5, с. 41]. Для об'єктивної

сторони властива дія або бездіяльність винної особи інакше буде відсутня само подія проступку, у свою чергу, це означатиме і відсутність самого складу правопорушення, у зв'язку з чим громадянин не бути притягнута до адміністративної відповідальності, оскільки він не скоїв самого діяння.

У законодавстві України відсутнє визначення суб'єкта адміністративного правопорушення. У науковій літературі під суб'єктом адміністративного правопорушення розуміють особу (фізичну або юридичну), яка вчинила протиправні дії за які законодавством встановлена адміністративна відповідальність. Зазначимо, що крім цього, суб'єктом адміністративного правопорушення може бути лише осудна особа. Особа, яка під час здійснення протиправних дій (бездіяльності) не могла усвідомлювати фактичний характер і протиправність своїх дій (бездіяльності) або керувати ними у наслідок хронічного психічного розладу, тимчасового психічного розладу, недоумства не підлягає адміністративній відповідальності. У законодавстві ці суб'єкти поділяються на загальні – будь-які осудні особи, що досягли 16 річного віку та спеціальні суб'єкти – посадові особи, військовослужбовці та інші особи, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, за вчинення адміністративних правопорушень

Суб'єктивна сторона – це ознаки, які характеризують психічне ставлення особи, яка скоїла правопорушення до скоєного ним діяння та його шкідливих наслідків. До таких ознак відносяться: 1. Обов'язкові – вина. 2. Необов'язкові (факультативні) – мета та мотив діяння. Вина є обов'язковою ознакою адміністративного правопорушення і являє собою не тільки фізичну дію людини, а й продукт її внутрішнього світу, волі, свідомості. Форма, ступінь вини може впливати на обсяг адміністративної відповідальності, а не на невідворотність самої відповідальності. Треба зазначити, що відсутність її у діянні означає відсутність у ньому суб'єктивної сторони і складу правопорушення взагалі і тому громадянин не буде притягнута до адміністративної відповідальності. Необов'язкові рідко виступають конструктивними ознаками, але якщо законодавець прямо зазначив їх, як кваліфікуючі ознаки, то відсутність зазначених законодавством мети або мотивів протиправної поведінки громадян позбавляє можливості притягнення до адміністративної відповідальності.

Вище наведена гарантія потребує удосконалення, однією з головних проблем необхідно вважати те, що багато складів адміністративного проступку розкидано по різним нормативно правовим актам, які суперечать один одному, існування складів, які втратили вже суспільну небезпеку, нечіткість визначення понять ряду складів адміністративного правопорушення.

Однією з основних матеріально-адміністративних гарантій законності адміністративної відповідальності є закріплення змісту та системи адміністративних стягнень. Згідно зі ст. 23 КпАП адміністративне стягнення є мірою відповідальності і застосовується з метою виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, в дусі додержання законів України, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню нових правопорушень як самим правопорушником, так і іншими особами. Ці стягнення повинні застосовуватися у тих випадках, коли відповідні державні органи вже позбавлені можливості іншим чином впливати на правопору-

шників. В теорії адміністративного права адміністративну відповідальність інколи ототожнюють з адміністративними стягненнями [9, с. 158]. На нашу думку така точка зору є невірною, тому що поняття адміністративної відповідальності ширше ніж адміністративне стягнення, тому що воно включає в свій зміст ще, крім покарання виховання і попередження. Адміністративні стягнення не можуть мати на меті приниження гідності особи, яка скоїла адміністративне правопорушення, або спричинення фізичних страждань [10, с. 254]. Згідно зі ст. 24 КпАП перелік стягнень надається в певній послідовності: від менш суворих до суворіших, це повинно враховуватися суб'єктами, які розглядають справи про адміністративні правопорушення і що призначають адміністративні покарання. Законодавцем визначено перелік адміністративних стягнень, які можуть застосовуватися до особи у разі вчинення нею адміністративного правопорушення: 1) Попередження; 2) Штраф; 3) Оплатне вилучення предмета; 4) Конфіскація предмета; 5) Позбавлення спеціального права; 6) Громадські роботи; 7) Виправні роботи; 8) Адміністративний арешт.

Закріплення визначення понять основних і додаткових адміністративних стягнень, встановлення вимог, щодо їх дотримання є однією з матеріально-адміністративних гарантій законності адміністративної відповідальності. Зазначена гарантія займає одне з центральних місць при забезпеченні законності під час притягнення громадян до адміністративної відповідальності. Основними, які визначені законодавцем є стягнення, які не можуть бути призначені додатковим до інших видів адміністративних стягнень. До них відносяться: попередження, штраф, позбавлення спеціального права наданого даному громадянину, громадські роботи, виправні роботи, адміністративний арешт. Додаткове покарання призначається, як друге покарання до основного. Ними є оплатне вилучення предмета, який став знаряддям чи безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення та конфіскація. Додаткове стягнення може бути призначено, якщо воно буде зазначене у санкції вживаної статті КпАП. За одне адміністративне правопорушення може бути накладено одне основне або одне основне і одне додаткове стягнення.

Ще однією матеріально-адміністративною гарантією законності адміністративної відповідальності є встановлення строків, які об'єктивують притягнення до адміністративної відповідальності, вживання заходів адміністративного стягнення та правил їх накладення. КпАП передбачає давність строків після закінчення яких можливість накладення адміністративного стягнення виключається. За загальним правилом строк давності притягнення до адміністративної відповідальності не може перевищувати два місяці з дня вчинення правопорушення, а при адміністративному правопорушенні, що триває, зазначені терміни починають обчислюватися з дня виявлення цього проступку (порушення термінів реєстрації або перереєстрації зброї або термінів постановки його на облік, та ін.). У разі відмови в порушенні кримінальної справи або припинення кримінальної справи, але за наявності в діях порушника ознак адміністративного правопорушення адміністративне стягнення може бути накладене не пізніше місяця з дня прийняття відповідного рішення. Строки давності притягнення до адміністративної відповідальності ні ким не можуть продовжуватися незалежно від будь яких причин. Недодержання цих строків є найбільш пошире-

ним порушенням принципу законності під час притягнення громадян до адміністративної відповідальності. Законодавець не лише ретельно виписує і фіксує види стягнень, а й встановлює правила їх накладання. У межах притягнення громадян до адміністративної відповідальності особлива увага має приділятися правилам накладання адміністративних стягнень. Ці правила у вигляді матеріально-адміністративних гарантій передбачені законодавцем у главі 4 КпАП. Основним принципом застосування адміністративних стягнень є законність, яка виявляється, перш за все, в тому, що юрисдикційний орган або посадова особа, що розглядає справу, може застосовувати до правопорушника тільки той вид стягнення, який передбачений нормою права, і лише в тих межах, які закріплені санкцією конкретної правової норми [10, с. 236]. З метою індивідуалізації відповідальності законодавець потребує від юрисдикційного органу або посадової особи, що розглядає справу при призначенні адміністративного покарання громадянину враховувати характер вчиненого ним адміністративного правопорушення, майновий стан, обставини, що пом'якшують адміністративну відповідальність, та обставини, що обтяжують адміністративну відповідальність.

Проаналізувавши загальні ознаки матеріально-правових гарантій законності притягнення громадян до адміністративної відповідальності, їх особливості та розглянувши їх окремі види, доцільно визначити останні, як систему ознак, умов, засобів, які запобігають прийняттю необґрунтованих та незаконних рішень у справах про адміністративні правопорушення, забезпечують права і свободи суб'єктів адміністративних правовідносин під час провадження по таких справах.

#### Перелік літератури

1. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : [навч. посіб]. / В. К. Колпаков. – К. : Юрінком інтер, 2008. – 256 с.
2. Адміністративна відповідальність в Україні: [навч. посібник] / [за заг. ред. А. Т. Комзюка]. – Х. : Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2001 – 425 с.
3. Лукянець Д. М. Адміністративно-деліктні відносини в Україні: теорія та практика правового регулювання: [монографія] / Д. М. Лукянець. – Суми: ВТД «Університетська книга», 2006. – 367 с.
4. Адміністративне деліктне законодавство: Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / [упоряд. О. А. Банчук]. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.
5. Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР: [учебное пособие] / Д. Н. Бахрах. – Свердловск: Издательство Уральского ун-та, 1989. – 204 с.
6. Колпаков В. К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: [монографія] / В. К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
7. Якуба О.М. Административная ответственность / О. М. Якуба. – М. : Юрид. лит., 1975. – 128 с.
8. Іванов В. В. Матеріально-правові і процесуальні гарантії законності притягнення до адміністративної відповідальності: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.07 / В. В. Іванов. – Х., 2001. – 191 с.
9. Административное право Украины: [учебник] / [под об. ред. С. В. Кивалова]. – Х. : «Одиссей», 2004. – 880с.
10. Стеценко С. Г. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / С. Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2007. – 624 с.

**Щуковская А. В. Относительно определения материально-административных гарантий законности привлечения граждан Украины к административной ответственности / А. В. Щуковская // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 430-437.**

Рассмотрено основное содержание, определена правовая природа и другие особенности материально-административных гарантий законности привлечения граждан Украины к административной ответственности.

**Ключевые слова:** законность, административное правонарушение (проступок), административное взыскание.

**Shukovskay A. In relation to the decision of material administrative guarantees of legality of bringing in of citizens to administrative responsibility / A. Shukovskay // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 430-437.**

The questions of feature concept, maintenance and legal nature is certain of material administrative guarantees of legality of bringing in of citizens of Ukraine to administrative responsibility.

**Keywords:** legality, administrative offence, administrative penalty.

*Надійшла до редакції 09.09.2009 р.*

## РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

### РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ БЫРГЭУ М. М. «ТЕОРЕТИКО-УПРАВЛЕНЧЕСКОЕ ПОНИМАНИЕ ПРОФИЛАКТИКИ ПРЕСТУПНОСТИ: ВАЖНАЯ ПРИКЛАДНАЯ ЗАДАЧА СОВРЕМЕННОЙ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ»

*Ищенко А. В.<sup>1</sup>, Калюжный Р. А.<sup>2</sup>, Карпов Н. С.<sup>3</sup>, Погорецкий Н. А.<sup>4</sup>,  
Сегай М. Я.<sup>5</sup>, Стаховский С. Н.<sup>6</sup>, Удалова Л. Д.<sup>7</sup>*

<sup>1, 2, 3, 4, 6, 7</sup> *Киевский национальный университет внутренних дел, Киев, Украина;*  
<sup>5</sup> *Киевский региональный центр Академии правовых наук Украины, Киев, Украина*

Вышла в свет очередная работа известного ученого доктора юридических наук, проф. Михаила Михайловича Быргэу (Республика Молдова). Такого уровня работа под силу только ученому, обладающему энциклопедическими познаниями в юриспруденции и педагогике. Этого автора хорошо знают за пределами Республики Молдова, его научные работы составляют золотой фонд юридической науки. Проблема профилактики преступности является вечной и актуальна во все времена, поскольку преступность как социально-правовое явление – атрибут любого социально-политического строя и борьба с ней является первоочередной задачей государства. Вопросы и проблемы профилактики преступности одинаково тревожат специалистов криминологов, криминалистов, процессуалистов, психологов, социологов педагогов. Эта проблема должна решаться на научном и практическом направлении комплексно. Одним из первых взялся за ее научное осмысление Быргэу М. М..

Структура монографического исследования является логически правильной и системной. В первом разделе автор дает великолепную характеристику теоретико-прикладному содержанию противодействия преступности на современном этапе; удачно и полно показана управленческая концепция профилактики преступности, развернутая характеристика объекта и предмета управленческого воздействия профилактики преступлений. При написании данной монографической работы автор использует литературные источники различных отраслей знаний. И это придает работе состояние оригинальности, комплексности, системности с использованием деятельного подхода. В монографии используется свыше 600 источников, среди которых конвенции, соглашения, законы, постановления, приказы. Быргэу М. М. удачно иллюстрирует теоретические положения и сочетает их статистическими данными уровня современной преступности, ее структурой, динамикой, при этом использует графики, диаграммы. В работе анализируется преступность с 1998 по 2006 годы, используя удачно и полно сравнительно-правовую методологию, показано ее соотношение. Автор предоставил данные собственно-эмпирического исследования опроса граждан и сотрудников правоохранительных органов. При этом следует заметить, что монография Быргэу М. М. по своей глубине и всесторонности исследования, новизне, научной обоснованности концептуальных положений, использовании методологии является фун-

даментальным исследованием на постсоветском пространстве. Автор критически и творчески использовал опыт предыдущих поколений исследователей этой проблемы и современников, результаты глубокого и всестороннего анализа норм законодательных и подзаконных правовых актов различных стран. Он предложил собственную научно обоснованную концепцию, которая характеризуется весьма оригинальным авторским подходом к исследуемой проблеме, новизной, обоснованностью теоретических положений, теоретической и практической значимостью.

Во втором разделе довольно полно и понятно изложены правовые основы деятельности органов правопорядка по профилактике преступлений, принципы и методы профилактики, приоритетные направления, эффективные и необходимые профилактические меры. Эти основы проанализированы сквозь призму значения нормативно-правовых актов в соответствующей системе. Заслуживают внимания предложения по совершенствованию правового регулирования деятельности полиции по профилактике преступлений. В третьем разделе удачно показана профилактическая деятельность служб и подразделений правоохранительных органов, их структура и статус, показана характеристика и роль каждого органа и службы в профилактике преступлений. Эта деятельность охарактеризована через призму анализа основных целей, задач, направлений и форм деятельности. В четвертом разделе анализируется организационное обеспечение эффективности профилактической деятельности, а именно ее организация и координация, показаны формы взаимодействия со средствами массовой информации и общественностью. Они проанализированы через их сущность, состояние, цели, формы и содержание взаимодействия.

Обращает внимание на себе научно обоснованная методология исследования, которая позволила автору монографии полно и всесторонне изложить все вопросы этой сложной и многогранной темы в доступной форме.

В данной работе автор не только исследует проблемы, которые актуальны сегодня, но и ставит задачи, а также определяет направления дальнейших исследований проблем профилактики преступности. Хотелось бы пожелать автору предоставить возможность как можно большему кругу ученых, практиков, студентам, всех интересующихся проблемой противодействия преступности ознакомиться с этим масштабным, интересным, нужным для теории и практики борьбы с преступностью монографическим исследованием. С учетом высокого теоретического и методологического уровня, а также практической значимости данного монографического исследования, полученные результаты могут быть использованы не только в процессе дальнейшей разработки концепции профилактики преступности, но и в учебном процессе при подготовке квалифицированных юристов. Несомненно, монография Быргэу М. М. займет достойное место в ряду мировой правовой литературы, при этом окажет серьезное влияние на развитие теории и практики профилактики преступности. Похвальным является то, что автор монографии посвятил ее памяти своего учителя – доктора юридических наук, проф. Василия Григорьевича Лихолоба.

Надеемся, что Михаил Михайлович Быргэу еще не раз порадует нас интересными научными исследованиями, посвященными характеристике и борьбе с современной преступностью.

*Поступила в редакцию 11.09.2009 г.*

**РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ СТРАТОНОВА В.М.  
«КРИМІНАЛІСТИЧНА ТЕОРІЯ ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ»**

**Петков С. В.<sup>1</sup>, Бочелюк В. Й.<sup>2</sup>, Леоненко М. І.<sup>3</sup>**

<sup>1,3</sup>*Класичний приватний університет, Запоріжжя, Україна*

<sup>2</sup>*Інститут права ім. В. Сташиса Класичного приватного університету,  
Запоріжжя, Україна*

З розвитком науково-технічного прогресу можливості органу розслідування постійно наповнюються новим змістом, що суттєво впливає на рівень розкриття та розслідування злочинів в цілому, та зокрема розширюють пізнавальні можливості слідчого.

Проблема, якій присвятив своє дослідження Стратонов В. М., є надзвичайно актуальною, оскільки, як зазначає і сам автор, вона недостатньо розроблена на теоретичному та практичному рівні, і зумовлює на сьогодні концептуально підходити до вдосконалення форм і методів використання криміналістичних знань під час розслідування злочинів на основі узагальнення досягнень правової науки, вивчення філософської думки та слідчої практики. Тому в сучасних криміналістичних дослідженнях необхідно узагальнити загальнонаукові теорії, які стосуються збору інформації та її оцінки й використання, спілкування, засобів криміналістичної тактики та техніки, психологічних аспектів пізнавальної діяльності тощо.

Слід зазначити, що на сьогодні в Україні не так багато ґрунтовних праць, присвячених дослідженню питань формування та розвитку окремої криміналістичної теорії пізнавальної діяльності. Автор справедливо зазначає, що переважну більшість наукових праць, присвячених пізнавальній діяльності, підготовлено на основі ще радянської ідеології, яка ґрунтується на тенденціях розвитку наукової думки того періоду. Сучасні ж роботи в цій сфері відносяться переважно до навчальної літератури або до коментарів та пропозицій у наукових статтях. Відтак, рецензована наукова праця є вагомим внеском у вітчизняну кримінально-процесуальну і криміналістичну науку та суміжних з ними наук.

Структура монографії є продуманою, логічною й включає три розділи, у яких автор послідовно досліджує проблемні сторони кримінально-процесуального пізнання, спираючись на результати попередніх досліджень, слідчу та судову практику в цій сфері, пропонує шляхи вирішення дискусійних аспектів відповідних питань.

У першій частині монографії (розділи 1-2) автор успішно вирішує загальні методологічні питання, пов'язані з принципами, завданнями, методами кримінально-процесуального пізнання. Він обґрунтовано розкриває особливості предмету кримінально-процесуального пізнання, на підставі яких показує місце, роль та межі пізнавальної діяльності та розкриває зміст цієї діяльності в контексті епістемологічних знань.



Друга частина роботи (розділ 3) присвячена фундаментальним дослідженням розвитку та формуванню окремої криміналістичної теорії пізнавальної діяльності, зокрема, визначенню об'єкта і предмета, структури та засобів цієї діяльності. Заслугове на увагу ретельне дослідження визначення предмету кримінально-процесуального пізнання різними науковцями, виокремлення його загальних ознак, але водночас критичний аналіз певних недоліків дав змогу Стратонову В. М. дати власне визначення об'єкту і предмету окремої криміналістичної теорії пізнання. Теоретичне опрацювання зазначених вище питань, отримані автором під час дослідження результати характеризують роботу як комплексне монографічне дослідження, що вносить елементи новизни та поглиблює правову теорію, має певне значення як для подальших наукових розробок у цій галузі, так і в практичній діяльності правоохоронних органів.

У цілому матеріал роботи характеризується науковою неупередженістю та логічною послідовністю. Його виклад побудований на співвідношенні хронологічного й коректного полемічного підходів до аналізу фактів і поглядів окремих науковців, що свідчить про достатній рівень науковості проведеного автором дослідження й у цілому рецензованої монографії.

Монографія подається в доступному й лаконічному літературному викладі. Назва монографії цілком відповідає змісту, відповідно до її структури автор досить повно охопив предмет дослідження, послідовно й лаконічно виклав його основні здобутки. Стиль викладу основного матеріалу свідчить про відповідну теоретичну кваліфікацію автора, його вміння вести коректну наукову полеміку, а використання значного емпіричного матеріалу, широкого кола нормативної та наукової літератури, багаторічний практичний досвід автора дають змогу констатувати певний рівень обґрунтованості, наукової новизни та практичної значущості проведеного монографічного дослідження. Літературні джерела використовуються критично, ведеться аргументована наукова полеміка з іншими дослідниками. При цьому думки опонентів викладаються точно, а підтримка чи заперечення позицій інших авторів належно обґрунтовується.

Найбільшою перевагою роботи є її методологічна цінність, а саме застосування автором системного підходу під час дослідження проблем пізнавальної діяльності у кримінальному судочинстві, який дав йому змогу перетворити наукові проблеми на конкретні юридичні завдання, які розв'язує будь який юрист.

Саме застосування автором у наукових дослідженнях системного підходу дало змогу йому, по-перше, з великої кількості соціальних правових явищ найрізноманітнішого характеру виявити ті, які найбільш суттєво впливають на формування окремої криміналістичної теорії пізнання, а по-друге, подати кримінально-процесуальне пізнання як складну систему взаємопов'язаних та взаємозумовлених принципів, понять і категорій. Так, пізнавальна діяльність у системі криміналістики та кримінального процесу розглядалась різними авторами, але під різним форматом, частіше не як комплексне дослідження, а як окремі теорії криміналістичної діяльності. Автор у своїй роботі розглядає кримінально-процесуальну діяльність як об'єкт наукового пізнання та як практичну діяльність з розкриття та розслідування злочи-

нів. Кримінально-процесуальне пізнання має свою специфіку, відрізняється від інших видів людської діяльності. Тому даний вид діяльності повинен постійно досліджуватися з урахуванням наукових розробок і змін, які відбуваються з розвитком наукових досягнень, до того ж кримінально-процесуальна форма потребує постійного оновлення. З огляду на це у своїй роботі, автор пропонує внесення ряду взаємопов'язаних змін до кримінально-процесуального кодексу, які заслуговують на увагу не лише наукової громадськості, а й законодавців.

У монографії особлива увага приділяється розв'язанню проблем методичного забезпечення пізнавальної діяльності слідчого та його професійної підготовки, оптимізації наукових рекомендацій з організації та тактики проведення слідчих дій. Тому важко перебільшити практичну значущість рецензованої роботи.

Проте, в монографії Стратонова В. М. містяться окремі дискусійні та спірні фрагменти котрі автору не вдалося розкрити повною мірою. Зокрема, на нашу думку, потребує більш докладного обґрунтування структура окремої криміналістичної теорії пізнавальної діяльності, у межах окремого дослідження.

На вельми високу оцінку рецензованої роботи не впливають окремі неточності та спірні положення, які в ній містяться. Вони не мають принципового значення, проте вимагатимуть наведення додаткових аргументів на користь тієї чи іншої позиції автора в майбутніх наукових дослідженнях.

Актуальність і певна унікальність зібраного й виданого матеріалу дають підстави сподіватися, що монографія Стратонова В. М. посяде гідне місце серед наукових джерел і навчального матеріалу для студентів, курсантів та слухачів юридичних факультетів і інститутів, буде корисною практичним працівникам правоохоронних органів, слугуватиме подальшому розвитку криміналістичної науки.

*Надійшла до редакції 21.11.2009 р.*

**СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ**

- Анохин Александр Николаевич**      Заведующий кафедрой конституционного и международного права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
- Безбражная Елена Андреевна**      Аспирант кафедры истории Украины и вспомогательных исторических дисциплин Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
- Берзин Павел Сергеевич**      Доцент кафедры уголовного права и криминалистики Киевского национального университета им. Т. Г. Шевченко, кандидат юридических наук, доцент.
- Бирюков Валерий Васильевич**      Начальник кафедры криминалистики Луганского государственного университета внутренних дел им. Е. О. Дидоренко, кандидат юридических наук, доцент.
- Бочелюк Виталий Иосифович**      Заведующий кафедрой практической психологии Классического частного университета, доктор психологических наук, профессор.
- Бугаев Валерий Александрович**      Заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
- Бугаев Константин Валериевич**      Доцент кафедры криминалистики Омской академии Министерства внутренних дел Российской Федерации, кандидат юридических наук.
- Буткевич Сергей Анатольевич**      Начальник научно-исследовательской лаборатории противодействия преступности в курортных регионах Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
- Велигодский Денис Витальевич**      Доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
- Галан Виктория Александровна**      Доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
- Грейдин Олег Игоревич**      Аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого.

<b>Грובה Виктория Павловна</b>	Заместитель начальника Сумского филиала Харьковского национального университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
<b>Губанова Елена Викторовна</b>	Старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
<b>Гумин Алексей Михайлович</b>	Доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Львовского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
<b>Доди Корина Валерьевна</b>	Соискатель кафедры международного права Киевского университета права Национальной академии наук Украины.
<b>Донская Людмила Дмитриевна</b>	Декан юридического факультета Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
<b>Емельяненко Владимир Витальевич</b>	Ассистент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
<b>Еремеев Денис Викторович</b>	Доцент кафедры административного права и административного процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
<b>Ерьоменко Володимир Викторович</b>	Доцент кафедры трудового права Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Задерейчук Иван Афанасьевич</b>	Заместитель начальника кафедры теории и истории государства и права Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
<b>Злобина Елена Олеговна</b>	Соискатель Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
<b>Змерзлый Борис Владимирович</b>	Профессор кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, доктор исторических наук, доцент.
<b>Иншин Николай Иванович</b>	Начальник отдела мониторинга научного обеспечения деятельности органов и подразделений внутренних дел ГНИИ МВД Украины, доктор юридических наук, профессор.

<b>Ищенко Андрей Владимирович</b>	Профессор кафедры криминалистики Киевского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.
<b>Калюжный Ростислав Андреевич</b>	Начальник кафедры управления органами внутренних дел Киевского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.
<b>Карпов Никифор Семенович</b>	Профессор кафедры уголовного процесса Киевского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.
<b>Коваль Владимир Николаевич</b>	Председатель Севастопольского апелляционного хозяйственного суда, кандидат юридических наук.
<b>Кондратюк Сергей Владимирович</b>	Заместитель начальника факультета Львовского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
<b>Крат Василий Иванович</b>	Ассистент кафедры гражданского права № 1 Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
<b>Латышева Елена Владимировна</b>	Доцент кафедры истории Украины и вспомогательных исторических дисциплин Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат исторических наук, доцент.
<b>Леоненко Максим Иванович</b>	Заместитель директора по научной работе Института права им. В. Сташиса Классического частного университета, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Лосица Ирина Александровна</b>	Доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Магновский Игорь Иосифович</b>	Докторант кафедры конституционного и международного права Киевского национального университета внутренних дел, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Мальцева Евгения Витальевна</b>	Доцент кафедры истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Макаров Петр Александрович</b>	Старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.

<b>Михайлов Михаил Анатольевич</b>	Заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Мирошниченко Юрий Михайлович</b>	Председатель Ильчевского районного суда г. Мариуполь, соискатель Харьковского национального университета внутренних дел.
<b>Нюхина Полина Александровна</b>	Аспирант отдела историко-правовых исследований Института государства и права им. В. Н. Корецкого НАН Украины.
<b>Окипнюк Владимир Тарасович</b>	Заместитель заведующего кафедрой теории и истории государства и права Национальной академии Службы безопасности Украины, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Панов Сергей Леонидович</b>	Доцент кафедры криминологии и профилактики преступлений Омской академии Министерства внутренних дел Российской Федерации, кандидат юридических наук.
<b>Пасечник Ольга Святославовна</b>	Преподаватель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.
<b>Петков Сергей Валерьевич</b>	Проректор Классического частного университета, доктор юридических наук, профессор.
<b>Пилипенко Кристина Олеговна</b>	Аспирант кафедры трудового, аграрного и экологического права Львовского национального университета им. И. Франко.
<b>Погорецкий Николай Анатольевич</b>	Начальник кафедры уголовно-правовых дисциплин Киевского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.
<b>Пушкарев Вадим Владимирович</b>	Председатель правления Открытого акционерного общества «ВТБ Банк».
<b>Розумович Ирина Николаевна</b>	Доцент кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
<b>Романюк Людмила Валерьевна</b>	Старший преподаватель кафедры хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
<b>Ротань Владимир Гаврилович</b>	Заведующий кафедрой гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, доктор юридических наук, профессор.

<b>Рубаник Светлана Александровна</b>	Старший преподаватель кафедры теории права, государства и судебной власти Российской академии правосудия, кандидат юридических наук.
<b>Руденко Артем Валерьевич</b>	Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.
<b>Русанова Светлана Юрьевна</b>	Аспирант кафедры административного права и административного процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.
<b>Сальман Изяслав Юрьевич</b>	Заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Белоцерковского национального университета, кандидат юридических наук, профессор, академик УАН.
<b>Салтевский Михаил Васильевич</b>	Профессор Харьковского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки и техники Украины.
<b>Сарана Сергей Владимирович</b>	Соискатель кафедры административного и финансового права Национального университета Государственной налоговой службы Украины.
<b>Сегай Михаил Яковлевич</b>	Главный научный сотрудник Киевского регионального центра Академии правовых наук Украины, доктор юридических наук, профессор, академик АПРН Украины.
<b>Семенова Екатерина Геннадьевна</b>	Доцент кафедры гражданского права и процесса Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук.
<b>Синкевич Дмитрий Евгеньевич</b>	Эксперт сектора НИЭКЦ по технико-криминалистическому обеспечению работы органов и подразделений СГУ Главного управления Министерства внутренних дел Украины в Автономной республике Крым.
<b>Скакун Юлия Владимировна</b>	Заведующий кафедрой хозяйственного и экологического права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.
<b>Скворцова Ольга Владимировна</b>	Доцент кафедры уголовного права і криминологии Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.
<b>Сонин Олег Евгеньевич</b>	Доцент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.

**Стаховский Сергей  
Николаевич**

Начальник кафедры уголовного процесса Киевского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.

**Стратонов Василий  
Николаевич**

Заведующий кафедрой отраслевого права Херсонского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

**Таран Павел  
Евгеньевич**

Заведующий кафедрой истории и теории государства и права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук, доцент.

**Терницкий Сергей  
Николаевич**

Соискатель Харьковского национального университета внутренних дел.

**Трофимов Сергей  
Анатольевич**

Доцент кафедры административно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Крымского юридического института Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого, кандидат юридических наук.

**Удалова Лариса  
Давыдовна**

Начальник кафедры уголовного процесса Киевского национального университета внутренних дел, доктор юридических наук, профессор.

**Хаваджи Динара  
Ремзиевна**

Доцент кафедры теории и истории государства и права Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук, доцент.

**Черткова Юлия  
Валентиновна**

Старший преподаватель кафедры конституционного и международного права Таврического национального университета им. В. И. Вернадского, кандидат юридических наук.

**Шершнева Виктория  
Александровна**

Соискатель кафедры уголовного процесса Киевского национального университета внутренних дел.

**Шестак Станислав  
Валентинович**

Соискатель Харьковского национального университета внутренних дел, преподаватель кафедры общеправовых дисциплин Донецкого государственного университета управления.

**Щуковская Анна  
Васильевна**

Адъюнкт Крымского юридического института Одесского государственного университета внутренних дел.

**Ярема Анатолий  
Григорович**

Заместитель Председателя Верховного Суда Украины.



## К СВЕДЕНИЮ АВТОРОВ

Просим вас придерживаться правил подготовки и оформления рукописей для журнала «Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Юридические науки». Авторские рукописи должны быть оформленными в соответствии с государственными стандартами и отвечать требованиям Постановления ВАК Украины от 15.01.2003 г. №7-05/1: «...принимать к печати... только научные статьи, которые имеют такие необходимые элементы: постановка проблемы в общем виде и ее связь с важными актуальными научными или практическими заданиями; анализ последних исследований и публикаций, положивших начало исследованию данной проблемы и на которые опирается автор; выделение нерешенных ранее частей общей проблемы, которым посвящается указанная статья; формулировка целей статьи (постановка задания); изложение основного материала исследования с полным обоснованием полученных научных результатов; выводы из данного исследования и перспективы последующих исследований в этом направлении» (Бюллетень ВАК Украины, № 1, 2003).

1. Текст рукописи принимается на украинском или русском языке с указанием даты ее написания, личной подписью автора, аннотациями и ключевыми словами на русском, украинском и английском языках (300-500 зн.), сведениями об авторе (имя, отчество полностью, фамилия, ученая степень, ученое звание, должность, место работы, служебный и домашний телефоны, E-mail).

Для аспирантов, адъюнктов и соискателей необходимо представить рекомендацию научного руководителя или рецензию ученого, имеющего научную степень по специальности, отвечающей предмету исследования, и (или) выписку из протокола заседания соответствующей кафедры (отдела) с рекомендацией статьи к печати.

При направлении рецензии на издание – один экземпляр рецензируемого издания.

К тексту прилагаются: дискета (диск) с рукописью (Microsoft Word), рецензия-рекомендация.

2. Требования к оформлению текста рукописи.

2.1. Бумага формата А4 (размер 210 x 297 мм); параметры страницы: верхнее и нижнее поля – 20 мм, левое – 30 мм, правое – 15 мм; шрифт – Times New Roman 14 pt; интервал между строками – 1,5.

2.2. Ссылки на источники указываются в тексте в квадратных скобках с указанием номеров страниц соответствующего источника, а сами названия источников приводятся в конце текста статьи в порядке упоминания. Каждый источник с новой строки.

Библиографические описания источников должны обязательно содержать фамилию и инициалы авторов, названия их трудов, город и год издания (издательство указывать не обязательно).

Авторские примечания оформляются в конце страниц с использованием символа \* как знака сноски.

3. Объем авторских рукописей. Объем статьи – не более 10, а рецензии – не более 3 печатных страниц до 0,5 усл. п. л. (до 20 тыс. зн. с пробелами); рецензий и т.п. – до 0,2 усл. п. л.

Рукописи, которые не соответствуют требованиям, указанным в п. 1-3, редакция не регистрирует и не рассматривает с целью публикации.

Рукописи не рецензируются и не возвращаются авторам.

Консультации: ответственный секретарь Сонин Олег Евгеньевич – тел.: (38-0652) 51-64-61, E-mail: [RC567@ukr.net](mailto:RC567@ukr.net)

Более подробную информацию, а также электронные версии журнала можно получить на сайте журнала <http://zapiski-dlaw-tnu.org.ua>

*Редакция журнала*

## СОДЕРЖАНИЕ

### ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

**Анохин А.Н.**

Религиозно-правовые основы ведения военных действий в Коране и «Сахихе» аль-Бухари..... 3

**Велігодський Д.В., Мальцева Є.В.**

Особливості нормативно-правового регулювання співробітництва Ук - раїни з НАТО в 1991-2004 роках .....11

**Задерейчук І.П.**

Реформа системи управління німецькими колоніями Півдня України в 1818 р.: історико-правовий аспект ..... 17

**Змерзлий Б.В.**

Политические документы РКП(б) (ВКП(б), ставшие идеологической основой законодательной базы в деле регулирования деятельности религиозных общин в СССР (1920-1930 г.г.) ..... 23

**Кондратюк С.В.**

Правовий статус органів місцевого самоврядування за Конституцією Польщі 1935 року ..... 31

**Латишева О.В.**

Державне страхування майна в сільських районах УРСР у період НЕПу: історико-правовий аспект ..... 39

**Макаров П.А.**

Легализация денежных средств преступного происхождения: историко-правовой аспект ..... 50

**Михайлов М.А.**

Тактико-криминалистический анализ допросов А.В. Колчака ..... 56

**Окіпнюк В.Т.**

Земельна політика радянської влади у період колективізації і органи ДПУ УРСР .....64

**Рубаник С.А.**

Концепция конституционного государства в русской политико-правовой мысли первой половины XIX века .....73

### ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

**Грובה В.П.**

Конституційний принцип рівності прав жінок та чоловіків у світлі адаптації законодавства України до законодавства ЄС .....83

<b>Таран П.Е.</b>	Політика ненасилля в контексте філософії права.....	89
<b>Хаваджи Д.Р.</b>	Депортація: теоретико-правовий аспект та понятійно-категоріальний апарат дослідження.....	97

## КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

<b>Магновський І.Й.</b>	Автономна Республіка Крим: перспективи реформування адміністративно-правового статусу територіальної громади.....	102
-------------------------	---	-----

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

<b>Ярема А.Г.</b>	Захист права на відшкодування збитків.....	108
<b>Донська Л.Д.</b>	Причинний зв'язок в інституті перевезення .....	116
<b>Крат В.І.</b>	Іноземний досвід в сфері державної реєстрації прав на нерухоме майно.....	124
<b>Семенова К.Г.</b>	Цивільно-правова відповідальність за договором перестраховання.....	132

## ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

<b>Коваль В.М.</b>	Застосування положень Господарського кодексу про предмет регулювання .....	137
--------------------	--	-----

## ТРУДОВОЕ ПРАВО

<b>Ротань В.Г.</b>	Організація суспільства як основний чинник його прогресу та предмет впливу трудового права .....	146
<b>Сонін О.Є.</b>	Способи захисту права на встановлення неповного робочого часу .....	157
<b>Ерьоменко В.В.</b>	Поняття принципів трудового права та їх застосування .....	163

<b>Іншин М.І.</b>	
Класифікація юридичних гарантій службово-трудової діяльності державних службовців.....	177
<b>Лосица І.О.</b>	
Щодо окремих питань укладення колективних договорів .....	184
<b>Черткова Ю.В.</b>	
Підвищення ролі трудового договору як прояв приватної тенденції в розвитку трудового права .....	191

## **ФИНАНСОВОЕ И НАЛОГОВОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО**

<b>Єремєєв Д.В.</b>	
Адміністративна відповідальність за корупційні правопорушення: сучасний стан та перспективи удосконалення.....	198
<b>Скакун Ю.В.</b>	
Законодавчі шляхи удосконалення місцевої податкової системи України .....	204
<b>Романюк Л.В., Пасечник О.С.</b>	
Становлення та сутність адміністративного судочинства як провідної форми судового захисту прав громадян .....	209
<b>Руденко А.В., Трофімов С.А.</b>	
Призначення суддів на адміністративні посади: проблеми та шляхи їх вирішення .....	216

## **ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО**

<b>Розумович І.Н.</b>	
Правовое значение экологической паспортизации в деятельности объектов повышенной опасности.....	227
<b>Сальман І.Ю.</b>	
Методи правового регулювання відносин власності і користування землею .....	231

## **МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО**

<b>Галан В.О.</b>	
Співдружність незалежних держав як регіональна організація врегулювання питань правонаступництва .....	236

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

### **Берзін П.С.**

Наслідки як елемент складів злочинів у сфері господарської діяльності:  
основні аспекти юридичної техніки ..... 243

### **Бугаев В.А.**

Место присвоения, растраты имущества и завладения им путем  
злоупотребления служебным положением в системе преступлений  
против собственности ..... 250

### **Буткевич С.А.**

Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, як  
правовий феномен ..... 258

### **Губанова Е.В., Панов С.Л.**

Легализация проституции: «За» и «Против» ..... 266

### **Гумін О.М.**

Боротьба з наркоманією, як причиною кримінальної насильницької  
поведінки..... 275

### **Смельяненко В.В.**

Повторність як кваліфікуюча ознака незаконного заволодіння тран-  
спортним засобом ..... 282

### **Скворцова О.В.**

Обставини, що виключають злочинність незаконної порубки лісу..... 287

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

### **Бірюков В.В.**

Геоінформаційні технології. Їх місце в інформаційно-довідковому  
забезпеченні розслідування злочинів ..... 296

### **Бугаев К.В.**

Организационные и методические основы технико-криминалистическо-  
го обеспечения (в аспекте раскрытия и расследования преступлений,  
связанных с незаконным оборотом наркотических средств) ..... 301

### **Салтевский М.В.**

Проблемы инструментальной детекции вербальной информации в  
судебной экспертизе ..... 307

### **Стратонов В.М.**

Місце, роль та межі кримінально-процесуальної пізнавальної діяль-  
ності ..... 313

## Трибуна молодого ученого

<b>Безбражная Е.А.</b>	
К вопросу о начале государственного-правового регулирования заповедного дела в Аскании-Нова (1919-1929 г.г.) .....	321
<b>Глинська С.О.</b>	
Про відносини працевлаштування та їх місце у структурі трудового права .....	328
<b>Грейдін О.І.</b>	
Цивільно-правова характеристика договору (довірчого) управління цінними паперами.....	334
<b>Доди К.В.</b>	
Некоторые проблемы правовой квалификации немеждународного вооруженного конфликта .....	341
<b>Злобіна О.О.</b>	
Організаційно-правові проблеми подолання кризи земельних відносин в Автономній Республіці Крим в аспекті проявів організованої злочинності.....	349
<b>Мирошниченко Ю.М.</b>	
Співвідношення організації і тактики судового розгляду кримінальних справ .....	356
<b>Нюхіна П.О.</b>	
Українські земельні універсали козацько-гетманської доби .....	362
<b>Пивоваров С.Ф.</b>	
Личный состав Керченского коммерческого суда в 1870-1890 г.....	370
<b>Пилипенко Х.О.</b>	
Класифікація роботодавців як учасників трудових правовідносин.....	378
<b>Пушкарьов В.В.</b>	
Принципи, що забезпечують вільний рух товарів між державами-членами ЄС.....	383
<b>Русанова С.Ю.</b>	
Щодо саморегуляції місцевого самоврядування.....	389
<b>Сарана С.В.</b>	
Податковий закон як засіб регулювання відносин у сфері оподаткування.....	394
<b>Синкевич Д.Е.</b>	
Особенности исследования криминального холодного оружия.....	398
<b>Терницький С.М.</b>	
Зміст підготовчої стадії проведення конкурсу на заміщення посад державних службовців .....	406

<b>Шершньова В.О.</b>	
Слідчі ситуації в розслідуванні податкових злочинів.....	413
<b>Шестак С.В.</b>	
Принципи недержавного контролю за діяльністю міліції в Україні.....	422
<b>Щуковська Г.В.</b>	
Щодо визначення матеріально-адміністративних гарантій законності притягнення громадян України до адміністративної відповідальності.....	430

## РЕЦЕНЗИИ И ОТЗЫВЫ

<b>Ищенко А.В., Калюжный Р.А., Карпов Н.С., Погорецкий Н.А.,</b>	
<b>Сегай М.Я., Стаховский С.Н., Удалова Л.Д.</b>	
Рецензия на монографию Быргэу М.М. «Теоретико-управленческое понимание профилактики преступности: важная прикладная задача современной правоохранительной системы» .....	438
<b>Петков С. В., Бочелюк В. Й., Леоненко М. І.</b>	
Рецензия на монографию Стратонова В. М. «Криміналістична теорія пізнавальної діяльності» .....	440
<b>Сведения об авторах</b> .....	443
<b>К сведению авторов</b> .....	449