

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ
ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ДОНЕЦКАЯ АКАДЕМИЯ УПРАВЛЕНИЯ И
ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ
ПРИ ГЛАВЕ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ»**

**СБОРНИК
НАУЧНЫХ РАБОТ**

серии «Право»

Выпуск 3

**Правовое обеспечение деятельности органов
государственной власти и местного самоуправления
в современных условиях**

**Донецк
2017**

УДК 378:082.1
ББК Ч448.046+Х
Г 72

Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Донецкая академия управления и государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики». Сборник научных работ серии «Право». Вып. 3: Правовое обеспечение деятельности органов государственной власти и местного самоуправления в современных условиях / ГОУ ВПО «ДонАУиГС». – Донецк: ГОУ ВПО «ДонАУиГС», 2017. – 151 с.

Основатель: ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики»

Главный редактор:

Ворушило В.П. – кандидат юридических наук, доцент.

Заместитель главного редактора:

Саенко Б.Е. – кандидат экономических наук, доцент.

Редакционная коллегия:

Голос И.И. – кандидат наук по государственному управлению, доцент;

Денисова М.М. – кандидат юридических наук (ответственный секретарь);

Саенко В.Б. – кандидат наук по государственному управлению, доцент;

Сабирзянова И.В. – кандидат философских наук, доцент;

Каблов Д.С. – кандидат юридических наук;

Сичкар В.А. – кандидат юридических наук;

Шестак С.В. – кандидат юридических наук;

Кушаков М.Н. – кандидат юридических наук;

Моисеев А.М. – доктор юридических наук, профессор Донбасской юридической академии ДНР;

Седнев В.В. – доктор медицинских наук, профессор, сотрудник Генеральной прокуратуры ДНР;

Беляев В.П. – доктор юридических наук, профессор Юго-Западного государственного университета г. Курск, РФ;

Маркова-Мурашова С.А. – доктор юридических наук, профессор ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет», РФ;

Стремоухов А.В. – доктор юридических наук, профессор Санкт-Петербургского гуманитарного университета профсоюзов;

Степанова О.Г. – ст. преподаватель (технический секретарь).

В сборнике представлены результаты научных достижений ученых, аспирантов, магистров, студентов правовых кафедр ДонАУиГС, высших учебных заведений Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, ВУЗов России и СНГ. В материалах освещены актуальные вопросы современного государства, правотворчества в условиях становления и развития национальной правовой системы в отраслях конституционного, административного, гражданского, уголовного, экологического, хозяйственного, финансового, международного права и других отраслей права.

Адрес редакции: 83015, г. Донецк, ул. Челюскинцев, 163а.

Телефон: (062) 337-66-09

Издаётся по решению Учёного совета ГОУ ВПО «ДонАУиГС»

© ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы при Главе Донецкой Народной Республики», 2017

СОДЕРЖАНИЕ

Шестак С. В. Негосударственный контроль за деятельностью полиции: опыт стран Европы.....	4
Каблов Д. С. Усовершенствования деятельности общественных формирований по охране общественного порядка и их взаимодействие с участковыми инспекторами полиции.....	13
Хлыстова Н. Б. Поощрение социально полезного поведения как фактор противодействия преступности: актуальные проблемы в условиях становления Донецкой Народной Республики.....	21
Финкина А. П. К вопросу о врачебной ошибке.....	30
Павленко П. И. Правовое воспитание в процессе формирования правосознания студенческой молодёжи.....	39
Демченко А. И. Вина как условие гражданско-правовой ответственности.....	46
Поярков О. Е. Право физического лица на жильё.....	56
Гончаров С. П., Алимов Р. С. Сравнительный анализ административной юстиции в современных зарубежных странах.....	68
Комаров В. А. Система принципов земельного права.....	79
Ашурков О. А., Кавырина В. А. Государственная регистрация юридических лиц в ДНР.....	90
Ворушило В. П., Ворушило С. В. Атмосферный воздух как объект правовой охраны Донецкой Народной Республики (ДНР).....	101
Кондратьев В. А. Право на забастовку: индивидуальный и коллективный аспект.....	115
Манивлец Э. Е. Вспомогательная функция в уголовном процессе.....	123
Саенко Б. Е., Бартило В. И. Субъекты исполнительного производства: понятие, классификация.....	132
Смирнов А. А., Загумённый К. И. Уголовно-правовые и криминологические аспекты кражи.....	139

НЕГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ ПОЛИЦИИ: ОПЫТ СТРАН КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ ЕВРОПЫ

Шестак С. В.,

*к.ю.н., доцент кафедры хозяйственного права, ГОУ ВПО
«Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»*

В статье обобщён опыт негосударственного контроля над деятельностью полиции, как в развитых странах континентальной Европы (Франция, Австрия, Нидерланды), так и в европейских странах посткоммунистического режима (Черногория, Польша, Болгария, Румыния).

Ключевые слова: негосударственный контроль; омбудсмен; «Общественный форум»; «Политический комитет».

In article experience of non state control over police activity, as in the developed countries of continental Europe (France, Austria, the Netherlands), and in the European countries of a post communist mode (Montenegro, Poland, Bulgaria, Romania) is generalized.

Keywords: non state control; the ombudsman; «the Public forum»; «Political committee».

Постановка проблемы. В последнее время нашим обществом был взят курс, направленный на активизацию демократических преобразований, неотъемлемой составляющей которых является реформирование правоохранительной системы, где органы внутренних дел являются наиболее многочисленным формированием. Осуществление преобразований в деятельности системы органов полиции обуславливается, в первую очередь, необходимостью ускорения развития правового демократического государства, о котором гласит Конституция Донецкой Народной Республики.

Не последнее место среди мер, направленных на реформирование системы деятельности органов внутренних дел является организация и наладка системы негосударственного контроля над правоохранительными органами в соответствии с европейскими и мировыми стандартами [1]. Реформируя отечественные органы правопорядка в направлении их большей открытости субъектам гражданского общества, необходимо,

прежде всего, обратить внимание на соответствующий опыт в данной сфере, который уже получен в развитых европейских странах романо-германской семьи правовых систем (Франция, Австрия, Нидерланды и др.), а также в европейских посткоммунистических странах (Черногория, Польша, Болгария и др.). Поэтому *целью статьи* является анализ важнейших аспектов осуществления негосударственного контроля над органами полиции и их должностными лицами в странах континентальной Европы.

Анализ последних исследований. Проблематикой и вопросами, касающимися осуществления негосударственного контроля над органами охраны правопорядка, занимались многие отечественных и зарубежных учёных: А. Ф. Андрийко, В. М. Гаращук, А. И. Сушинский, П. Абрахам, Г. Вебер, Д. Видра, К. Поппер, А. Оссэ, М. Капарини, Д. Кампанакис, Н. Уильрикс и др. Однако следует отметить, что в научной литературе на сегодняшний день недостаточно освещены теоретические и практические аспекты осуществления контроля негосударственных субъектов за органами милиции (полиции).

Изложение основного материала. Необходимо отметить, что от уровня демократизации и политической культуры общества зависит степень контролируемости и развитость механизмов контроля деятельности полиции. Для демократических государств контроль над полицией является неотъемлемой чертой общественной жизни. Внешний контроль воспринимается здесь как один из важнейших факторов, гарантирует соблюдение силовыми структурами конституционных принципов правоохранительной деятельности, прав и свобод человека и гражданина. Как отмечает Рената Вебер, нарушения прав человека и злоупотребления со стороны офицеров полиции имеют место во всем мире.

Однако отличает авторитарное государство (или государство с неразвитыми демократическими институтами) от функциональных демократий, так это именно реакция на подобные нарушения со стороны общественных институтов [2].

Романо-германскому типу полицейской деятельности, присущий для стран континентальной Европы, характерна большая централизация как управления, так и контроля. В большинстве стран функционируют инспекции полиции, как правило, при Министерствах внутренних дел. Например, во Франции

Генеральный инспектор администрации (ГИА) проводит дисциплинарные расследования и осуществляет «высокий уровень надзора» над всеми сотрудниками, департаментами, органами и учреждениями, подчиненными двум министерствам: Министерству внутренних дел, внутренней безопасности и местных свобод и Министерству по делам заморских территорий [3]. Характерным для Европы является наличие так называемых «квазиправительственных органов» по защите прав человека – например, омбудсменов, которые занимают уникальное место между судебной и исполнительной функцией государства и избранными представителями народа. Согласно так называемых Парижских принципов, принятых резолюцией 48/134 Генеральной Ассамблеи ООН 20 декабря 1993 года, национальные учреждения, занимающиеся защитой прав человека, следует наделить можно более широкими полномочиями [3]. Так, в Австрии создан специальный контролирующий орган – Совет по правам человека. Согласно §15 австрийского Закона о полиции 1999 года, Министр внутренних дел по вопросам охраны прав человека советуется с консультативной Советом по правам человека. Совет состоит из 11 членов, которые назначаются Министерством внутренних дел на трехлетний период и выполняют свои функции на общественных началах. Обязанностью Совета является наблюдение и коррекция деятельности органов безопасности, ведомств и служб, находящихся в подчинении Министра внутренних дел. Совет уполномочен направлять делегацию или комиссию в любое место, где служащими министерства осуществляются функции административного и принудительного характера [4].

Достаточно распространены в европейских странах также различные так называемые «Общественные форумы»: Консультативные советы местной общественности, Группы охраны безопасности района или Районные комитеты общественной безопасности. Несмотря на разные названия, все они имеют схожие функции и задачи. В состав таких форумов входят представители всех групп жителей и организаций, которые расположены и работают в данном районе, в том числе представители местных администраций, судов, прокуратуры и полиции, работники системы социально-медицинского обслуживания, экологических служб, жилых управлений, образовательных, религиозных и правозащитных организаций, средств массовой информации и т. п.

[5]. Известны и другие формы негосударственного контроля за выполнением правоохранительных функций: например, в Нидерландах по инициативе местной секции Amnesty International создана сеть офицеров полиции в отставке и других полицейских экспертов [3].

Нашему государству, которое относится к так называемым посткоммунистическим странам, интересен опыт негосударственного контроля над полицией в странах Восточной Европы. Несмотря на существенные различия этих стран, их объединяет то, что всем им приходится преодолевать совместный опыт тотального контроля государства над обществом. Как отмечают Нильс Уильдрикс и Пит ван Реенен, «коммунистические режимы столь же боялись населения, насколько демократии боятся неконтролируемой государственной власти» [6]. Это затрудняет развитие общественного контроля, поскольку до сих пор в большинстве этих стран сохраняется страх тех, кто находится у власти, перед своими гражданами. Не всегда готова к открытости перед институтами гражданского общества и сама полиция. По словам Дж. Кампанакиса, открытость полиции в обществах, которые недавно стали на путь демократизации, делает её уязвимой и снижает эффективность её работы, поскольку оценка её работы общественностью противоречит особым характеристикам, присущим полицейской культуре, таким, как подозрительность, социальная изолированность, внутренняя солидарность, а также консерватизм, и ставит под угрозу способы, которые полиция использует для взаимодействия с другими сегментами населения [7].

Подтверждением этого является Черногория, где, несмотря на смену политического режима, проблема обеспечения законности в деятельности полиции продолжает существовать, потому что в её работе не хватает прозрачности, – и это на фоне очень высокого уровня коррупции. Действующий Закон о внутренних делах 1994 вообще не содержит специальных норм, предусматривающих проведение какого-либо внешнего контроля и надзора за деятельностью полиции. Несмотря на это, внешний контроль над деятельностью полиции всё-таки существует. Во-первых, министерство внутренних дел несёт политическую ответственность перед парламентом. Министр подаёт парламенту отчёт о деятельности полиции, как минимум, один раз в год.

Парламентский комитет по вопросам внутренней безопасности контролирует деятельность полиции от имени парламента. Министерство несёт ответственность перед правительством за выполнение задач и административных функций, возложенных на МВД.

На сегодня разработан проект нового закона, Глава V которого регламентирует осуществление контроля и надзора за деятельностью полиции. Проект предусматривает, что такой контроль осуществляется через выборные органы, суд, особые отделы в составе министерства внутренних дел и совет общественного контроля деятельности полиции (Savjet za gradjansku kontrolu rada Policije). Совет общественного контроля будет состоять из пяти членов, назначаемых правительством. Однако закон требует, чтобы общественные учреждения (в частности – Коллегия адвокатов Черногории, Медицинская ассоциация, Правовая ассоциация) и неправительственные организации также выдвигали своих представителей. Предполагается, что совет будет играть главную роль в разработке различных программ предупреждения преступлений, осуществлять контроль деятельности полиции, проводить мониторинг социальной роли полиции, а также её организации и подготовленности персонала.

В Польше силы полиции контролируются парламентом, главным отделом надзора, судами, прокурорами, омбудсменами, а также обществом в целом через институты общественного контроля, работа которых регулируется законом. Следует также отметить, что полиция в Польше контролируется управлением внутреннего контроля, бюро внутренних дел, которое было создано в мае 1998 г., с целью выявления преступлений, совершённых офицерами полиции и полицейскими служащими, а также раскрытия социальных проблем в полиции. На полицию влияют также районные суды и местные органы власти и управления, поскольку именно они утверждают кандидатов на должность начальников управлений полиции воеводства и округа, а также полицейских участков. Ежегодно начальники полиции должны представлять отчёты о своей работе, информировать своего воеводу, окружные и местные власти о состоянии общественного порядка на своей территории. Если есть угроза общественному порядку, рапорты и соответствующие сведения необходимо

немедленно подавать вышеупомянутым органам надзора. Полиция отвечает на любой запрос о получении информации в любое время.

За последние годы удалось снизить количество серьезных нарушений в работе польской полиции, не в последнюю очередь благодаря существованию всеобъемлющей системы рассмотрения жалоб на полицию на региональном и центральном уровне. Существующая статистика производит двоякое впечатление: Специальным инспекционным департаментом обрабатывается 20 тыс. жалоб и региональными инспекциями – 15 тыс. жалоб ежегодно. С одной стороны, это свидетельствует о недовольстве граждан работой полиции, но, с другой стороны, большое количество поданных жалоб говорит о том, что граждане всё же доверяют системе (иначе бы они не жаловались) [7].

В Болгарии разработана достаточно тщательно продуманная система подотчётности правоохранительных органов. На уровне парламента существуют два комитета, которые связаны с вопросами охраны правопорядка: Постоянный комитет внешнеполитической деятельности полиции и безопасности и Постоянный комитет по вопросам общественной безопасности и внутренних дел. Первый из них изучает и анализирует законодательство с точки зрения внешней политики, в то время как второй может осуществлять контроль над деятельностью министерства внутренних дел. Он также контролирует базы данных министерства и обеспечивает их надлежащее управление. Комитет может вызвать министра (или руководителей служб министерства) для доклада или создать временные комитеты для рассмотрения какого-то конкретного вопроса. Более того, с целью обеспечения подотчетности на пленарных заседаниях часто выделяется время для того, чтобы министр мог ответить на все вопросы депутатов. Гражданский и общественный контроль обеспечивается посредством «политического комитета» (в состав которого входят министр, заместители министра, Глава кабинета, парламентский секретарь, глава пресс-офиса, то есть политические деятели, подотчетные парламенту). Национальная полиция и другие национальные службы подотчетны заместителю министра.

В Румынии ранее контроль над полицией осуществлялся иерархично и через специализированные структуры, как, например, Генеральная инспекция полиции, дисциплинарный совет, Ассоциация офицеров полиции, комитеты по защите прав человека

и подразделения криминальной разведки и внутренней защиты. Сегодня внешний контроль возложен на гражданские органы власти (парламент, президент, министерство общественного контроля, суд) и граждан (через средства массовой информации, неправительственные организации и т. д.). Достижению уровня международных стандартов в этой области способствовало также создание Консультативного совета, в состав которого входят представители полиции и общественных организаций. Совет способствует повышению качества услуг, предоставляемых полицией, приспособляя её деятельность к потребностям общества.

Новый Закон об организации и функционирования румынской полиции предполагает создание новой структурной единицы – Территориального управления общественного порядка, задачей которого является обеспечение участия гражданского общества в мероприятиях по поддержке собственной безопасности. Общество будет осуществлять свой вклад в реализацию планов в данной сфере; участвовать в разработке целей и минимальных индикаторов выполнения; выявлять недостатки в деятельности полиции и предлагать меры по их устранению; организовывать консультации представителям местной общественности и неправительственных организаций по вопросу определения приоритета в сфере индивидуальной безопасности и общественного порядка; составлять подробные годовые отчёты об эффективности деятельности структурных подразделений полиции, которые должны иметь открытый характер.

Контроль также осуществляется омбудсменом, контрольным комитетом в сфере защиты персональных данных, органами общественного самоуправления, международными организациями. Наконец, граждане, пользуясь своим конституционным правом подавать жалобы и получать информацию, могут осуществлять в определённой степени контроль над деятельностью полиции.

Итак, подводя итоги европейского опыта негосударственного контроля над полицией, следует отметить, что его осуществление регламентировано многими международными документами, а также актами внутреннего, национального законодательства. Западная юридическая теория и практика традиционно стоит на позициях всеобъемлющего контроля над правоохранительными

органами, разработав и внедряя в жизнь категорию «подотчётности».

В мире существует множество примеров того, как гражданское общество осуществляет мониторинг деятельности полицейских структур – от простой подачи жалоб к функционированию различных хорошо оснащённых неправительственных организаций и национальных комитетов. Если раньше полиция враждебно воспринимала любые попытки внешнего наблюдения за её деятельностью, то сегодня полицейские органы развитых стран Европы демонстрируют заинтересованность в открытости своей работы и налаживании стабильных двусторонних связей с населением. Этому способствует и тот факт, что современный негосударственный контроль направлен не только на поиск недостатков в работе полиции, но и создаёт гарантии защиты прав самих полицейских.

Выводы. Анализируя особенности осуществления негосударственного контроля в странах континентальной Европы, следует учитывать широкий круг факторов, влияющих на его развитие: уровень правовой культуры общества, характер взаимоотношений государства и населения, централизованная или децентрализованная система полицейских органов, политический режим и т. д.

Следует отметить также сложность перехода посткоммунистических стран с демократическими принципами деятельности силовых структур, учитывая при этом существующий сопротивление прозрачности их работы как со стороны правящей элиты, так и со стороны работников полиции. Но несомненным является тот факт, что в странах континентальной Европы, даже в посткоммунистических, негосударственный контроль над полицией направлен не только на поиск недостатков в работе полиции, но и на создание действенных гарантий защиты именно прав полицейских.

Именно это обстоятельство обуславливает необходимость тщательного изучения результатов контролирующей деятельности на полицейской организацией со стороны институтов гражданского общества с целью перспективного внедрения положительного опыта в практику взаимодействия общества и полиции в современном государстве.

Литература

1. Поппер К. Открытое общество и его враги: [в 2 т.] / Карл Раймунд Поппер; пер. с англ. под ред. В. Н. Садовского. М.: Феникс; Международный фонд «Культурная инициатива», 1992. – Т.2: Время лжепророков: Гегель, Маркс и другие оракулы. – 1992. – 528 с.
2. Вебер Г. Мониторинг поведения полиции / Рената Вебер // Справочник для правозащитных организаций. – Варшава: Хельсинский фонд по правам человека, 1997. – С. 61-68.
3. Оссэ А. Принципы деятельности полиции. Методическое пособие по правам человека / Аннеке Оссэ. – Нидерланды: Amnesty International, 2006. – 344 с.
4. Видра Д. Предотвращение и борьба против преступлений на почве ненависти: проблемы и новые подходы в Германии, Австрии и на общеевропейском уровне / Дорис Видра // Полиция в многокультурном обществе / Под ред. М. Гаддиа. – Ростов-на-Дону, 2004. – С.26-38.
5. Наилучшая практика построения партнёрства между полицией и обществом. Сост. Старшим полицейским советником при Генеральном секретаре ОБСЕ. – Вена, май 2008. – 81 с.
6. Уильдрикс Н. Деятельность полиции в пост-коммунистических обществах: насилие в отношениях полиции и общественности, демократическая полицейская модель и права человека / Нильс Уильдрикс, Пит ван Реенен; пер. с англ. Н. С. Дейнека. – К.: Атика, 2006. – 248 с.
7. Кампанакис Дж. Организационная культура полиции и честность полицейских / Дж. Кампанакис // Деятельность полиции в Центральной и Восточной Европе: этика, целостность и права человека. – Любляна, Словения: Ин-т исследований в отрасли полиции и безопасности, 2000. – С. 497-506.

УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ФОРМИРОВАНИЙ ПО ОХРАНЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА И ИХ ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ С УЧАСТКОВЫМИ ИНСПЕКТОРАМИ ПОЛИЦИИ

Каблов Д. С.,

*к.ю.н., доцент кафедры административного права, ГОУ ВПО
«Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»*

Статья посвящена рассмотрению вопросов взаимодействия органов внутренних дел в том числе участковых инспекторов полиции с общественностью и общественными формированиями правоохранительной направленности по обеспечению общественного порядка и общественной безопасности. Усовершенствованию их совместной работы в современных условиях, а также улучшению материально-технической и правовой базы.

Ключевые слова: органы внутренних дел; инспектор полиции; общественное формирование; обеспечение; общественный порядок; общественная безопасность.

The article is devoted to questions of interaction of bodies of internal Affairs including police inspectors with the public and public associations of law enforcement focus on ensuring public order and public security. To improve their joint work in modern conditions, as well as improve the logistical and legal framework.

Keywords: bodies of internal Affairs; the inspector of police; social development; security; public order; public safety.

Постановка проблемы. Насилие, жестокость, агрессия, рост преступности, ведение боевых действий, просчёты по вопросам обеспечения охраны общественного порядка и общественной безопасности вызывают определённые расхождения и конфликты между населением и органами, на которые в настоящий момент возложена функция по охране правопорядка.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросами деятельности органов внутренних дел по обеспечению общественного порядка и общественной безопасности вообще и отдельных их элементов, в частности, в своих научных работах рассматривали такие учёные: А. М. Бандурка, В. К. Колпаков, А.

Т. Комзюк, А. Н. Ярмыш [1-3] и другие. Однако вопросу взаимодействия общественных формирований с участковыми инспекторами полиции в сфере обеспечения общественного порядка и общественной безопасности отводилось, по нашему мнению, недостаточно внимания.

Целью этой статьи является исследование деятельности общественных формирований по охране общественного порядка и их взаимодействие с участковыми инспекторами полиции.

Актуальность. По нашему мнению, причинами серьёзных недостатков в сфере обеспечения охраны общественного порядка и борьбы с правонарушениями являются:

- 1) слабая профилактическая работа с населением;
- 2) низкая эффективность мер предупреждения и пресечения правонарушений, проведение профилактических мероприятий с лицами, которые находятся на учёте в правоохранительных органах;
- 3) отсутствие надлежащей пропаганды по вопросам участия общественных формирований в правоохранительной деятельности;
- 4) отсутствие надлежащей государственной поддержки деятельности общественных формирований правоохранительной направленности;
- 5) ненадлежащая социально-правовая защита работников государственных правоохранительных структур, системное сокращение служб, органов и подразделов, которые ведут борьбу с правонарушениями, а также их низкая профессиональная подготовка.

Изложение основного материала. Успех правоохранительной деятельности участковых инспекторов полиции в значительной мере обусловлен надлежащей организацией взаимодействия всех отраслевых служб и подразделов с другими правоохранительными органами, органами государственной власти и местного самоуправления, общественными объединениями, отдельными трудовыми коллективами предприятий, учреждений и организаций. Итак, необходимым условием эффективной деятельности участковых инспекторов полиции по вопросам охраны общественного порядка и борьбы с правонарушением является привлечение к этому делу широких слоёв населения, в том числе и общественных формирований правоохранительной направленности.

Так, согласно ст. 1 Закона Украины «Об участии граждан в охране общественного порядка и государственной границы» [4], граждане имеют право создавать в установленном этим Законом порядке общественные объединения для участия в охране общественного порядка и государственной границы, оказывать содействие органам местного самоуправления, правоохранительным органам, Государственной пограничной службе Украины и органам исполнительной власти, а также должностным лицам в предотвращении и прекращении административных правонарушений и преступлений, защите жизни и здоровье граждан, интересов общества и государства от противоправных посягательств, а также в спасении людей и имущества во время стихийного бедствия и других чрезвычайных обстоятельств (далее – общественные формирования). Такие общественные формирования, кроме общего, имеют ещё и специальный статус, связанный с деятельностью этих формирований в сфере охраны общественного порядка и государственной границы, а также индивидуальный.

На основе научных исследований и многих практических экспериментов в последнее время было доказано, что для успешной борьбы с преступностью и охраны общественного порядка органам правопорядка не хватает поддержки общества. Кроме того, установлено, что они могут достичь значительных успехов в борьбе с преступностью лишь в том случае, когда будет создана атмосфера взаимодействия сотрудничества между участковыми инспекторами полиции и населением. В связи с этим органы внутренних дел, в том числе и участковые инспектора полиции, должны организовывать работу по привлечению широчайших слоёв населения к правоохранительной деятельности.

Однако процесс возрождения общественных формирований правоохранительной направленности сталкивается с рядом проблем, к которым мы относим следующее.

1. Отягощающую (громоздкую) процедуру легализации, особенно регистрации таких общественных формирований, отсутствие информации о возможности существования таких формирований.

2. Отсутствие надлежащей государственной поддержки деятельности общественных формирований правоохранительной направленности и надлежащей социально-правовой защиты их

членов. Органы власти и местного самоуправления ослабили внимание к общественным формированиям, глубоко не вникают в их деятельность, не проявляют надлежащей заботы об их материально-техническом обеспечении. Местные советы и их исполнительные комитеты ещё не в полной мере выполняют возложенные на них обязанности по предоставлению помощи общественным формированиям и созданию условий для их успешной работы, перекладывают такие обязанности на государственные правоохранительные органы.

3. Отсутствие надлежащей материальной заинтересованности членов общественных формирований правоохранительной направленности по исполнению возложенных на них задач, функций и обязанностей относительно охраны общественного порядка.

4. Недоверие и низкий уровень доверия граждан к правоохранительным органам, который, в свою очередь, отрицательно отражается на имидже общественных формирований правоохранительной направленности.

5. Правоохранительные органы (участковые инспектора полиции) не принимают действенных мер к обеспечению повседневного взаимодействия с общественными формированиями, организациями правового воспитания членов общественных формирований, к процессу обучения их формам и методам борьбы с правонарушениями.

6. Участие членов общественных формирований, а также опыт работы лучших членов общественных формирований недостаточно обобщаются, слабо освещаются и пропагандируются средствами массовой информации.

Понимая важность и значение деятельности общественных формирований по охране общественного порядка, по нашему мнению, необходимо наметить такие основные направления усовершенствования их деятельности: *во-первых*, упростить процедуру их легализации; *во-вторых*, уделять больше внимания и оказывать помощь общественным формированиям со стороны местных органов власти; *в-третьих*, сосредоточить усилия общественных формирований совместно с участковыми инспекторами полиции на профилактике правонарушений и правовой пропаганде среди населения, его правовом воспитании; *в-четвёртых*, улучшить материально-техническое и финансовое

обеспечение общественных формирований, усовершенствовать систему социально-правовой защиты их членов, повысить материальную мотивацию последних к правоохранительной деятельности; *в-пятых*, повысить качество взаимодействия и координации между ОВД и общественными формированиями правоохранительной направленности.

Усовершенствование правоохранительной деятельности общественных формирований, их взаимодействие с органами внутренних дел участковыми инспекторами полиции немыслима без обеспечения их современной материально-технической базой (специально оборудованными помещениями, средствами связи, автотранспортом, другими техническими средствами). Однако материально-техническое обеспечение общественных формирований правоохранительной направленности желает лучшего.

Используя опыт работы общественных формирований 70-х годов, необходимо повышать авторитет их членов, а также необходимо тщательно отбирать лиц, желающих вступить в общественное формирование правоохранительной направленности, из людей активных, принципиальных, авторитетных, по рекомендации трудового коллектива, привлекать в их ряды бывших работников ОВД, которые находятся на пенсии и имеют большой опыт правоохранительной деятельности.

Актуальной проблемой современности является формирование общественной мысли о необходимости создания и активного участия граждан в общественных формированиях правоохранительной направленности. В средствах массовой информации необходимо как можно больше внимания уделять освещению положительных результатов совместной работы общественных формирований и участковых инспекторов полиции, их успехам по предупреждению и прекращению правонарушений, задержанию правонарушителей и т. п. Освещение положительных аспектов деятельности общественных формирований и их взаимодействия с участковыми инспекторами полиции, изучение мнения населения об их работе имеет важное социальное значение для дальнейшего развития активности граждан в охране общественного порядка.

Необходимо ввести обязательное участие в оперативных совещаниях территориальных органов внутренних дел

руководителей общественных формирований правоохранительной направленности для их ознакомления с оперативной обстановкой на обслуживаемой территории.

Планируя работу специализированных общественных формирований, например, таких, основная деятельность которых направлена на предупреждение детской преступности, необходимо привлекать к работе таких формирований учителей, детских участковых педиатров, работников детских отделов культуры, которые имеют профессиональные навыки общения с несовершеннолетними. Используя опыт работы существующих прежде комиссий по делам несовершеннолетних, такие общественные формирования должны создавать свою систему выявления несовершеннолетних, предрасположенных к совершению правонарушений, планировать свою профилактическую работу, использовать комплекс предупредительных мер организационного и воспитательного характера, осуществлять контроль и анализировать эффективность этих мер.

Важным условием эффективной и целенаправленной работы общественных формирований должен стать комплексный план взаимодействия между ними и участковыми инспекторами полиции.

Взаимодействие – это обмен результатами деятельности, при этом важно не только обмениваться информацией, но и организовывать общие меры, планировать общую деятельность.

Поэтому основными формами взаимодействия между ОВД участковыми инспекторами полиции и общественными формированиями должны быть такие: обмен оперативной информацией; совместная разработка правоохранительных мер (планирование); совместное осуществление таких мер.

Остановимся на приведённых формах взаимодействия более детально. Так, например, хорошо налаженное информационное взаимодействие о состоянии оперативной обстановки, положительно сказывается как на работе самих участковых инспекторов полиции, так и на работе общественных формирований правоохранительной направленности, что, в свою очередь, влияет на качество борьбы с правонарушениями. Информирование позволяет значительно интенсифицировать общую деятельность органов внутренних дел и общественных

формирований, качественно изменить её содержание, уменьшить расходы и т. п.

Другой важной формой взаимодействия является планирование. В частности, в планах отображаются порядок и время общей работы; формы и методы совместных мероприятий по охране общественного порядка. Предметом совместной разработки мер может быть, например, деятельность по анализу оперативной обстановки, предупреждению правонарушений, выявлению правонарушителей, их задержанию, розыску лиц и т. п., а также определение на этой основе мероприятий по усовершенствованию реализации таких мер. Правильное планирование позволяет обеспечить целеустремлённость в работе, сосредоточить основное внимание на важнейших вопросах общей деятельности. Планированию должна предшествовать глубокая аналитическая работа, всестороннее и самокритичное изучение дел. Планирование должно отвечать следующим важнейшим требованиям: охватывать важнейшие вопросы охраны общественного порядка с учётом возможностей государственных органов правопорядка и соответствующих общественных формирований; носить конкретный характер, то есть предусмотренные в планах меры должны быть реально осуществимыми, предусматривать конкретных исполнителей, сроки выполнения, ясно формулироваться; разные планы и разделы одного плана, а также отдельные меры должны быть взаимосвязаны.

Самой важной формой взаимодействия органов внутренних дел, в том числе и участковых инспекторов полиции с общественными формированиями правоохранительной направленности, выступает совместное (общее) выполнение запланированных мероприятий, которое находит своё проявление в конкретных действиях по воплощению предусмотренных организационными документами мероприятий в жизнь. Такими мерами могут быть: общие рейды, общее патрулирование, общий осмотр территории, общий приём граждан, а также общее участие в правовом воспитании населения, профилактической деятельности и т. п.

Выводы. Подводя итог, необходимо подчеркнуть, что не количество общественных формирований и их членов, а качественные показатели должны быть определяющими во время оценивания эффективности их правоохранительной деятельности, а

именно: количество предупреждённых и прекращённых ими правонарушений, выявленных правонарушений и правонарушителей, которые их совершили.

Также считаем целесообразным разработать и внедрить в практическое использование «Журнала учёта совместных мероприятий общественных формирований и участковых инспекторов полиции», анализируя который будет возможно разрабатывать в будущем дальнейшие мероприятия по усовершенствованию работы общественных формирований правоохранительной направленности и ОРД.

Литература

1. Бандурка А. М. Партнёрские взаимоотношения между населением и милицией [текст]: учебник / Бандурка А. М., Соболев В. А., Московец В. И. – М.: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2003. – 352 с.

2. Колпаков В. К. Административное право Украины [текст]: учебник / В. К. Колпаков. К.: Юринком Интер, 1999. – 736 с.

3. Комзюк А. Т. Административный процесс Украины [текст]: учеб. пособие / А. Т. Комзюк, В. М. Бевзенко, Г. С. Мельник. – М.: Прецедент, 2007. – 531 с.

4. Украина. Законы. Об участии граждан в охране общественного порядка и государственной границы [текст] закон Украины: [принят 22 июня 2000] // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2000. – № 40. – С. 338.

5. Колпаков В. К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка [текст]: учеб. пособ. / В. К. Колпаков. – М.: Рус. акад. внутр. дел, 1993. – 80 с.

ПОощРЕНИЕ СОЦИАЛЬНО ПОЛЕЗНОГО ПОВЕДЕНИЯ КАК ФАКТОР ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ В УСЛОВИЯХ СТАНОВЛЕНИЯ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Хлыстова Н. Б.,
к.ю.н., доктор философии, зав. кафедрой
уголовного права и криминологии,
ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»

Статья посвящена проблемным вопросам формирования не только правомерного, но и социально активного поведения. Отмечается, что для человека важной должна быть деятельность не только в отношении своих собственных интересов, но и деятельность, направленная на достижение блага для других людей. Указывается на необходимости изучения подхода, который бы способен был повлиять на сознание человека и вызвать переосмысление ценностей, которыми он живёт.

Ключевые слова: правомерное поведение; противодействие преступности; самоопределение личности; поощрительные нормы.

The article is devoted to reforming all spheres of public life, associated with radical change in the socio-economic and political order led to a shift of social values, when in the center of public and political life has become the person who has the right to self-determination and free development of his personality.

Keywords: lawful behavior; crime prevention; self-identity; incentive norms.

Постановка проблемы. Реформирование всех сфер общественной жизни, связанное с кардинальным изменением социально-экономического и политического строя, обусловило переориентацию общественных ценностей, когда в центре общественно-политической жизни стал человек, который имеет право на самоопределение и свободное развитие своей личности.

В настоящее время начинаются процессы формирования не только правомерного, но и социально активного поведения, признания того, что мнение отдельного гражданина учитывается при решении важных вопросов функционирования общества и государства.

Человек начинает понимать, что он является хозяином своей жизни. Более того, на этом он уже не останавливается. Для человека важной становится деятельность не только в отношении своих собственных интересов, но и деятельность, направленная на достижение блага для других людей.

Актуальность. По сравнению с прошлыми годами сегодня значительно увеличилась активность граждан во всех сферах общественно-политической жизни – увеличилось количество общественных и волонтерских организаций, которые работают на добровольных началах, отдельных граждан, занимающихся общественной деятельностью, повышается уровень правосознания населения (хотя он и остаётся пока на достаточно низком уровне).

Цель статьи. Учитывая рост общественной инициативы и активности, целью статьи является изучение целесообразности изменения законодательства относительно реагирования на трансформационные процессы в обществе.

Изложение основного материала исследования. Обращаясь к историческим аспектам развития нашего региона, авторы делают выводы о том, что законодательство было направлено на наказание лица в случае нарушения нормы права (не только уголовно-правовой нормы, но и гражданско-правовой, административно-правовой, хозяйственной, налоговой и др.), при этом поощрению её правомерного социально активного поведения внимание практически не уделялось. В этом контексте заметим, что наказание и поощрение являются парными философскими категориями, потому логичным получается вывод об односторонней карательно-репрессивной направленности не только законодательства, но и политики государства в сфере противодействия преступности того времени.

Нормы поощрения практически не получили своего широкого распространения. Обусловлено это, прежде всего, тем, что в условиях господства административно-командных методов управления обществом в недалеком прошлом в сознании людей сложился стереотип мышления, который был ограниченным «командой».

Самоопределение личности жёстко регламентировалось правовыми нормами, исключая любое инакомыслие. Преимущественно государством устанавливались варианты поведения, нарушение которых сопровождалось насильственным

их внедрением и наказанием за неповиновение. Следствием такой политики становилось то, что действия лица теряли внутреннюю мотивацию и социальную активность. Таким образом, искусственно создавались условия для препятствования свободе развития личности. Препятствование развитию отдельно взятой личности в целом приводило к сдерживанию общего развития общества.

Исходя из этого, считаем, что характер правового регулирования должен меняться и функционировать в соответствии с изменяемыми общественными отношениями – целесообразно перейти от запретительных и карательных тенденций, которые на сегодня остаются в правовом регулировании, к тенденциям поощрения инициативного, активного, социально полезного поведения, которое является более значимым и ценным для общества, чем «стандартное», пассивное поведение, которое требует государство с помощью принуждения.

Государственно-властные полномочия в сфере управления реализуются методом «кнута и пряника», но если метод «кнута» получил своё распространение и является достаточно реализованным, то метод «пряника» целесообразно совершенствовать и широко внедрять в общественную деятельность. Так, Н. И. Гаврилов отмечает, что властные полномочия невозможно осуществлять без понимания того, что осуществляет воздействие на поведение человека [1, с. 79]. Далек не в каждом случае наказание или взыскание способны оказать влияние на выбор личностью определённого поведения.

Проведённый авторами анализ действующего законодательства даёт основания сделать такой вывод: структура законодательных актов, как правило, предполагает определение общих положений, правового статуса, прав и обязанностей, других важных аспектов относительно урегулирования определённой сферы общественных отношений. Последним разделом (без учёта Заключительных и Переходных положений), как правило, регламентируется ответственность за невыполнение или нарушение требований закона. Найти разделы, которые регламентировали бы поощрение за добросовестное, инициативное «перевыполнение» требований закона, нам не удалось [6].

Справедливо отмечал М. Гернет, что придёт время, когда общество, которое заботится сегодня о наказаниях, позаботится и о

наградах, и, возможно, тот, кто не поддаётся влиянию наказания, поддаётся влиянию награды, особенно если она присуждена вовремя, в момент колебания человеческой воли в выборе между правомерным и преступным поведением [2, с. 194].

Говоря о сущности поощрения как о методе одобрения поведения человека, следует также учитывать психологические аспекты необходимости одобрения положительного поведения субъекта. Поощрение как мощный возбудитель социально-правовой активности создаёт у человека положительный психологический настрой, вдохновляет к проявлению инициативы, к творчеству. Личная радость победы значительно возрастает, если она одобрена, оценена, поощряема обществом, государством. Награждения, поощрения добавляют общественной значимости правомерному поведению личности, побуждают её к достижению более высоких результатов в выполнении своих обязанностей.

Реализация общественно полезной мотивации возможна в различных аспектах общественной деятельности. Одним из факторов, который влияет на результаты борьбы с преступностью, является готовность граждан принимать участие в этой борьбе. По мнению указанного автора, количество сообщений граждан о преступлениях в правоохранительные органы возрастает при наличии следующих условий:

- 1) обеспечение безопасности лиц, которые сообщают о преступлении;
- 2) материальное поощрение (вознаграждение) за предоставленную информацию.

Поэтому мы считаем, что государство должно создавать необходимые условия относительно устранения препятствий, которые мешают лицу реализовать своё право на полезный поступок. Такое право дополняется правом на получение государственного поощрения в случае достижения результата.

По результатам наших предыдущих исследований и учитывая общие тенденции в обществе относительно нежелания сотрудничать с правоохранительными органами, можно сделать вывод о том, что общество «привыкло» к тому, что борьба с противоправными действиями и работа по исправлению тех, кто преступил закон, является исключительным делом соответствующих государственных органов. Параллельно с этим среди населения и в средствах массовой информации всё чаще

можно встретить критические высказывания относительно неэффективности деятельности правоохранительных органов. При этом руководство данных органов отмечает, что значительно снизился уровень сотрудничества с населением, что негативно влияет на деятельность по предупреждению и раскрытию преступлений.

Особого внимания в контексте нашего исследования приобретает такая деятельность, которая связана с предотвращением и борьбой с преступностью. Стоит выделить деятельность общественных и религиозных организаций, объединений и отдельных граждан (волонтеров), которая направлена на работу с такими категориями лиц:

- осуждённые к лишению свободы и освобождённые из мест лишения свободы;

- лица, злоупотребляющие алкогольными напитками, наркотическими средствами, больные СПИДом и другими неизлечимыми болезнями;

- лица, занимающиеся проституцией;

- лица, не имеющие постоянного места жительства;

- несовершеннолетние преступники;

- дети, лишённые родительской опеки;

- лица, которые являются жертвами насилия в семье.

Заметим, что указанные категории лиц потенциально могут совершить или совершают преступления. В отношении них должна постоянно осуществляться работа по переориентации негативной мотивации (мести, хулиганских побуждений, корыстных мотивов, которые чаще всего реализуются в тяжких преступлениях против жизни и здоровья граждан) на общественно полезную (допустимую).

Беспокойство вызывает такая категория лиц, как несовершеннолетние преступники, дети, лишённые родительской опеки, «дети улицы». Кроме того, угрозу таит в себе категория детей, которые растут в якобы благополучной семье, однако родители не уделяют достаточного внимания воспитанию ребёнка из-за собственной неосведомлённости, занятости и по другим причинам как объективного, так и сугубо субъективного характера. Комплексы, которые ребенок получает в семейном воспитании, остаются с ним почти всю жизнь, и наиболее уязвимые моменты, которые укоренились в детскую психику, могут в будущем стать

причиной жестоких преступлений, причину которых трудно будет выяснить. Даже если преступник растёт во внешне нормальной семье, родители зачастую уделяют много внимания интеллектуальному и физическому развитию ребёнка, оставляя без внимания его эмоционально-волевою сферу.

Сегодня необходим подход, который был бы способен повлиять на сознание человека и вызвать переосмысление ценностей, которыми он живёт. Содержание и смысл жизни в обществе сводится к обеспечению себя «наслаждением» от материального, должностного и общественного статуса. Человек так или иначе должен быть наделён идеей, стремлением к совершенному и образцовому [4, с. 235]. В таком ключе целесообразно строить всю дальнейшую деятельность по формированию общественно полезной мотивации. Поэтому эффективную помощь в этом могут оказывать волонтеры и волонтерские организации, практика сотрудничества с которыми применяется во многих странах мира.

Волонтерская деятельность базируется на высоких внутренних моральных принципах человека, стремлении реализовать себя через помощь тем, кто в ней нуждается, в становлении и развитии гражданского общества. В содержание термина «волонтерское движение» укладывается добровольная, благотворительная, неприбыльная, мотивированная общественная деятельность. Не может быть отнесена к волонтерской бескорыстная деятельность, которая имеет одноразовый или случайный характер или осуществляется на основании родственных или дружеских отношений.

На сегодня вопросы деятельности волонтеров законодательно не урегулированы. Так, в Украине существует несколько нормативно-правовых актов, направленных на урегулирование общественных отношений в сфере осуществления волонтерской деятельности. Это, в частности, постановление КМУ «Об утверждении Положения о волонтерской деятельности в сфере предоставления социальных услуг» от 10 декабря 2003 года № 1895, Концепция проекта Закона Украины «О волонтерском движении», одобренная распоряжением КМУ от 15 октября 2004 года № 748-р (далее – Концепция), постановление ВРУ «О принятии за основу проекта Закона Украины о волонтерском движении» от 29 ноября 2005 года № 3129-IV, приказ министерства

Украины по делам семьи, молодёжи и спорта «Об утверждении Типового положения о Школе волонтеров центра социальных служб для семьи, детей и молодёжи» от 30 января 2006 года № 204.

Направлениями осуществления волонтерской деятельности может быть, в частности, предоставление помощи гражданам, которые не способны к самообслуживанию в связи с преклонным возрастом, болезнью, инвалидностью; гражданам, которые находятся в сложных жизненных обстоятельствах; детям-сиротам и детям, лишённым родительской опеки; другим гражданам, иностранцам и лицам без гражданства, которые проживают в Украине на законных основаниях и нуждаются в посторонней помощи; участие в охране общественного порядка, государственной границы, предоставлении помощи гражданам в защите гарантированных Конституцией и законами Украины их прав и свобод; защиту объектов окружающей среды и объектов культуры и тому подобное. Считаем целесообразным отдельным и самостоятельным направлением считать деятельность волонтеров в местах лишения свободы, поскольку такая практика является международно признанной и способствует достижению значительных результатов в исправлении осуждённых.

Среди положительных тенденций, закреплённых в Концепции проекта Закона Украины «О волонтерском движении», следует выделить необходимость разработки мероприятий общегосударственного, регионального и местного уровня по пропаганде волонтерства среди населения, а также содействие широкому освещению волонтерского движения в средствах массовой информации. Считаем, что к волонтерскому движению может присоединиться любой человек, независимо от наличия судимости или нахождения на учёте в правоохранительных органах. К тому же Концепция не выдвигает особых условий к кандидатам в волонтеры. Считаем, что привлечение к волонтерской деятельности лиц, которые так или иначе входят в «группу риска» и перечислены нами выше, имеет криминологическое значение в предупреждении совершения преступлений, прежде всего, ими самими.

Отдельного внимания требуют к себе молодёжь и несовершеннолетние, которые из-за недостаточно сформированной психики и морально-ценностных установок являются наиболее уязвимой категорией для преступного мира. По данным А.

Коноваленко, 37 % рецидивистов, осуждённых за преступления корыстно-насильственной направленности и отбывающих наказание в местах лишения свободы в Украине, своё первое преступление совершили в несовершеннолетнем возрасте [3, с. 76].

Молодёжь, стремясь получить незнакомые и новые чувства удовольствия, начинает употреблять алкогольные напитки и наркотические средства. Мораль, которая царит в молодёжных кругах, в целом даже поощряет такие негативные тенденции. При этом общая общественная мораль не может ничего ей противопоставить. Нереализованная энергия детей и молодёжи всё чаще становится причинами дерзких хулиганских актов, актов вандализма, повреждения и уничтожения имущества.

Приведённая цифра в 37 % даёт основания задуматься над тем, какая категория лиц требует внимания в первую очередь. Это означает, что в отношении несовершеннолетних, которые впервые отбывают наказание, не были достаточно полно осуществлены меры ресоциализации, что применением наказания не были достигнуты его цели – исправление несовершеннолетнего. И если в условиях развития несовершеннолетнего в обществе не удалось удержать его от совершения преступления, в условиях изоляции от общества тем более этого сделать не удастся.

В таких случаях для переориентации мотивации несовершеннолетнего целесообразно привлекать психологов, психиатров и других специалистов, которые способны были бы оказать психологическую помощь несовершеннолетнему. Возможно, целесообразно было бы привлекать и священнослужителей, которые помогли бы несовершеннолетнему разобраться в своих проблемах и найти собственный путь в жизни.

Важным для несовершеннолетнего является существование образца для подражания. Если образец является положительным, это значительно сдерживает несовершеннолетнего от совершения противоправных деяний, которые осуждались бы именно этим образцом; если же он является отрицательным – соответственно, подражание приводит к совершению противоправных действий.

Считаем, что лучшим образцом для подражания могут стать выдающиеся спортсмены, представители шоу-бизнеса и другие публичные люди. Особенно важными в криминологическом аспекте являются взгляды, чувства и настроения указанных людей, которые они реализуют публично в своих общественно полезных

действиях, что может повлиять на сознание несовершеннолетнего и обусловить выбор его дальнейшей деятельности.

Мотив идентификации с другим человеком – стремление быть похожим на героя, кумира, авторитетную личность – побуждает работать и развиваться и является наиболее актуальным для подростков и молодёжи, которые пытаются копировать поведение других людей.

Выводы. Для снижения негативного влияния «улицы» и криминальной субкультуры на несовершеннолетних и детей целесообразно при государственной поддержке создавать спортивные клубы и другие центры досуга, которые были бы доступными любой семье, что позволит пропагандировать позитивную философию спорта, воспитывать личность и формировать у него навыки здорового и правомерного образа жизни. Если ребёнок или несовершеннолетний начинает заниматься спортом, его тренер или инструктор может стать образцом для подражания, стать советчиком в жизненных ситуациях.

Более того, при таких условиях появляются преграды, которые мешают совмещать употребление алкоголя, наркотических средств и курения с занятиями спортом, поэтому в перспективе возможно снижение преступлений, совершённых в состоянии алкогольного опьянения, преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, и других негативных последствий существования фоновых явлений преступности. Безусловно, такие мероприятия требуют значительных затрат, однако они компенсируются в будущем снижением общего уровня рецидива преступлений, укреплением нравственности, правопорядка в обществе и здоровью нации в целом.

Литература

1. Гаврилов Н. И. Феномен государственной власти народа / Н. И. Гаврилов. – Севастополь: «Вебер», 2003. – 300 с.

2. Гернет М. Н. Избранные произведения / М. Н. Гернет. – М.: Юрид. лит., 1974. – 472 с.

3. Коноваленко О. Особа злочинця корисливо-насильницької спрямованості / О. Коноваленко // Право України. – 2006. – № 4. – С. 74-77.

4. Палаш М. В. Пропаганда кримінального законодавства як фактор підвищення ефективності покарання у вигляді позбавлення волі / М. В. Палаш, С. С. Назимко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2008. – № 1. – С.182-189.

5. Татидинова Т. Г. Организованная преступность и молодёжь / Т. Г. Татидинова // Социологические исследования. – 2000. – № 1. – С. 56-57.

6. Хлистова Н. Б. Суспільно-корисна мотивація правомірної поведінки: кримінологічні аспекти проблеми / Н. Б. Хлистова // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2007. – № 1. – С. 104-112.

УДК 342.746

К ВОПРОСУ О ВРАЧЕБНОЙ ОШИБКЕ

Финкина А. П.,

*преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин,
ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»*

В статье проведено исследование понятия и сущности «врачебной ошибки», проанализированы существующие определения и на их основе сформулировано авторское, выделены причины врачебных ошибок. Проведено разграничение между понятиями «врачебная ошибка», «медицинская ошибка», «несчастный случай». Дан краткий сравнительно-правовой анализ зарубежных государств. На основании проведенного анализа сделан вывод о необходимости закрепления анализируемых понятий в законодательстве.

Ключевые слова: врачебная ошибка; медицинская ошибка; несчастный случай; ответственность медицинских работников; причинение вреда.

The paper studied the concept and scope of «medical error», analyzed the existing definitions and on their basis formulated the author highlighted the causes of medical errors. A distinction between «medical error», «medical error», «accident». A brief comparative legal analysis of the foreign states. Based on the analysis concluded on the need to consolidate the concepts analyzed in the legislation.

Keywords: medical error; medical error; accident; liability of health workers; causing damage.

Постановка проблемы. Согласно Конституции, человек, его права и свободы являются высшей ценностью в государстве. Врачебная ошибка представляет собой сложный феномен, требующий очень глубокого осмысления в свете медицинской деонтологии, биоэтики, сложнейших вопросов ценности человеческой жизни, ценности человеческой личности, достоинства личности и её прав. Исследование проблемы врачебной ошибки важно и для обеспечения защиты прав и законных интересов медицинских работников, защиты деловой репутации медицинских организаций.

Анализ последних исследований и публикаций. Данная тема была подробнее рассмотрена и проанализирована в исследованиях и публикациях ведущих российских учёных-правоведов, таких, как: Акопов В. И., Антонов С. В., Аронов Г. Е., Безюк Н. Н., Маслов Е. Н. и др. Вместе с тем понятие «врачебная ошибка» пока не имеет должного теоретико-методологического обеспечения ни с правовой, ни с судебно-медицинских позиций. До сих пор не существует обобщения судебной практики по проблеме врачебных ошибок.

Актуальность. На сегодня актуальным с точки зрения реализации ответственности врачей и, соответственно, защиты права на жизнь, охраны здоровья человека является определение сущности и границ использования понятия «врачебная ошибка». С вопросом врачебной ошибки связано и решение такой проблемы, как страхование профессиональной ответственности медицинского работника. Данный институт является обязательным в США, Великобритании, Канаде, Германии, Австралии, Франции, Италии, Швеции. Ещё одна особенность страхования рисков причинения вреда за рубежом состоит в возможности пациента получить возмещение вреда при отсутствии вины медицинского работника (Швеция, Финляндия, Канада).

Цель статьи – изучение понятия и сущности понятия «врачебная ошибка».

Изложение основного материала исследования. Пока не будет выработано законодательное определение врачебной ошибки, неясным останется вопрос: оценивать ли в качестве таковой результат неправомерного виновного поведения врача или только невиновные последствия его деяния. Расширительное толкование врачебной ошибки, присутствующее в литературе, по сути, стирает

границы между виновными и невиновными действиями врача, а это, в свою очередь, может повлечь неоправданное привлечение к различным видам юридической ответственности.

«Врачебные ошибки» появились почти одновременно с профессией врача. Решение данной проблемы пытались найти ещё с древних времен. Уже в Законах Вавилонского царя Хаммурапи и Законах XII таблиц Древнего Рима предусматривалась ответственность врачей за неудачное лечение. Вред, нанесённый пациенту по вине врача, в эпоху античности карался отрезанием рук, изгнанием из города. Но наиболее распространённым наказанием в те времена было применение штрафов.

В Средневековье врачей за их профессиональные ошибки лишали практики, а некоторых даже сжигали на костре как «пособников дьявола». Все данные мероприятия так и не привели к уменьшению числа врачебных ошибок. В России термин «врачебная ошибка» впервые применил выдающийся хирург Н. И. Пирогов, который ещё в начале XIX века обратил внимание на большое значение анализа ошибок медицинских работников.

Само понятие «врачебная ошибка» не закреплено ни в одном из документов, регламентирующих охрану здоровья в нашем государстве. Несмотря на это, определение содержится в неофициальных источниках. Но и здесь общепринятого значения не существует. В науке выделяют следующие подходы к понятию «врачебная ошибка». Современный российский исследователь А. П. Зильбер утверждает, что, учитывая уровень правосознания общества и пока не очень высокую правовую культуру медицинских работников, не следует отказываться от понятия «врачебная ошибка» как альтернативы для обозначения уголовного действия. При этом под врачебной ошибкой следует понимать искреннее заблуждение врача без элементов халатности, неосторожности и преступного профессионального невежества [1, с. 73].

Противоположное мнение высказывал Ю. Д. Сергеев, который считает, что употреблять термин «врачебная ошибка» в экспертной оценке и практике нецелесообразно и неоправданно. Но он всё же предлагает изложить содержание понятия в следующей редакции: врачебная ошибка – это безобидное причинение вреда здоровью или жизни лица в результате проведения диагностических, лечебных, профилактических мероприятий лицами, призванными

оказывать такого рода помощь по закону, соглашению, специальному правилу или по практике, которая сложилась [2, с. 159]. М. Ю. Федорова приводит следующее определение понятия «врачебная ошибка» – добросовестное заблуждение врача, которое стало причиной определённого вреда здоровью больного. Речь идёт только о добросовестном заблуждении врача, а не о халатности – действиях, совершённых в состоянии алкогольного опьянения или злонамеренно и принадлежащих к врачебным проступкам, которые подлежат судебному разбирательству. Врачебная ошибка не обязательно приводит к каким-либо осложнениям [3, с. 61].

С. Стеценко считает, что с позиций медицинского права недопустимо трактовать категорию «врачебная ошибка» неоднозначно, ведь это препятствует выработке единого методологического подхода и единых принципов правовой оценки ошибок в области здравоохранения. По его мнению, врачебная ошибка – это дефект оказания медицинской помощи, который связан с неправильными действиями медицинского персонала, характеризующийся как добросовестное заблуждение при отсутствии признаков злонамеренного или неосторожного проступка [4, с. 454].

А. А. Старченко, врач и юрист по образованию, определяет врачебную ошибку как «такое действие или бездействие врача, которое способствовало или могло способствовать увеличению или неснижению риска прогрессирования имеющегося у пациента заболевания, возникновению нового патологического процесса, неоптимальному использованию ресурсов медицины и неудовлетворённости пациента от взаимодействия с системой здравоохранения» [5, с. 32].

Проанализировав труды отечественных учёных, в которых рассматривается проблема ответственности за правонарушения в области медицины, можно сказать о том, что единого подхода к определению термина «врачебная ошибка» нет. Одна группа исследователей, преимущественно юристы, под этим термином понимают недобросовестные и неосторожные действия или приёмы по оказанию медицинской помощи, в результате которых был нанесён ущерб здоровью пациента или даже наступила его смерть. Другая группа учёных, среди которых врачи по специальности, продолжают придерживаться взглядов И. В. Давыдовского, который ещё в 1928 г. сказал, что врачебная ошибка – это

добросовестное заблуждение врача, которое исключает уголовную ответственность [2, с. 154].

Все изложенные понятия содержат в себе разрозненные аспекты и критерии выделения врачебной ошибки. Следует обратить внимание на то, что особенностью врачебной ошибки является невозможность для врача любой специальности её предусмотреть, а в дальнейшем и предотвратить последствия. В практике юристов и медицинских работников к врачебным ошибкам относят непроступное заблуждение врача в его профессиональной деятельности, если при этом исключается халатность, небрежность, самонадеянность, равнодушие.

Для чёткого определения понятия врачебной ошибки необходимо выяснить причины этого явления. Можно выделить 2 типа ошибок: объективные и субъективные. *Объективными причинами* врачебных ошибок являются атипичное течение болезни у конкретного пациента, что обусловлено особенностями его организма; относительность медицинских знаний; разница в уровне квалификации; профессиональный опыт врачей; оснащение лечебно-профилактических учреждений диагностической техникой, их обеспечение лекарственными средствами. Трудно диагностировать новые заболевания, а также ранее известные, но такие, что редко встречаются на практике. Кроме того, трудно распознать так называемые сочетания заболеваний, а ещё труднее их лечить.

К первой группе можно отнести также отсутствие надлежащих условий оказания помощи, когда врач вынужден оказывать помощь в условиях, где невозможно оказать её в соответствии с принятыми стандартами; когда ошибка является следствием неполноты изучения болезни медицинской наукой, несовершенства существующих способов лечения.

К *субъективным причинам* врачебных ошибок принадлежат неполноценный осмотр и обследование больного, самоуверенность врача, отказ от совета коллеги или консилиума или, наоборот, его желание прикрыться авторитетом консультантов и т. д.

Рассмотрим правовое регулирование «врачебной ошибки» в некоторых зарубежных странах. Так, в ст. 72 Федерального Закона РФ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» предусмотрено право страхования риска своей профессиональной ответственности. [6] В уголовном кодексе РФ

даётся официальная трактовка понятия «вред здоровью». В преамбуле Закона Республики Молдова «О правах и обязанностях пациентов» приводится законодательное толкование врачебной ошибки [7].

В таких государствах, как США и Франция, понятие врачебной ошибки является достаточно проработанным, а правоприменительная, в том числе судебная практика, весьма обширна. Характерны очень высокие размеры компенсаций, выплачиваемых в зарубежных государствах пострадавшим от врачебных ошибок.

Рассмотрим опыт Швеции как одной из наиболее развитых социальных стран Европы. Там, согласно пункту 1 § 7 Закона Швеции о вреде здоровью пациента от 19.06.1996 г., возмещение вреда здоровью пациента не производится в случае, если вред здоровью является следствием необходимой процедуры, предназначенной для диагностики, лечения болезни или травмы, которые без лечения непосредственно угрожают жизни или влекут за собой тяжёлую инвалидность [8, с. 34].

Любая медицинская процедура всегда сопряжена с риском. Этот терапевтический риск присутствует даже тогда, когда врач соблюдает все необходимые требования, все правила врачебной деятельности, все установленные процедуры, и даже тогда, когда врач обладает высокой квалификацией. В § 6 главы 10 Закона Швеции о безопасности пациента от 17.06.2010 г. установлено, что не может служить основанием для освобождения врача от ответственности за правонарушение и причинённый его действиями вред здоровью тот факт, что врач из-за недостаточности подготовки или опыта не смог понять природу заболевания и/или спрогнозировать вред здоровью пациента или опасность, которой пациент мог быть подвергнут [8, с. 35].

Интересен опыт Дании и Нидерландов, в которых создана система «неразглашения врачебных ошибок»: основное внимание при расследовании врачебных ошибок уделяется причинам их возникновения, а не способам наказания медперсонала.

При этом система, в первую очередь, защищает медиков, допустивших непреднамеренные ошибки. Если же ошибка была совершена по халатности или попадает под категорию преступной, то она доводится до сведения общественности, остальные случаи –

предмет рассмотрения закрытых медицинских профессиональных комиссий.

Таким образом, обобщая существующие понятия, предлагаем следующее определение: врачебная ошибка – это ошибочное действие или бездействие врача в результате добросовестного заблуждения, выразившиеся в неправильных предоставлении и/или неоказании помощи, диагностике заболеваний, лечении больных, которое реально ухудшило состояние пациента или привело к причинению вреда здоровью или жизни человека при отсутствии вины врача.

Основным критерием отнесения случаев причинения вреда пациенту при оказании медицинской помощи к врачебным ошибкам можно считать отсутствие небрежного или халатного отношения со стороны медицинского работника, т. е. одного из признаков состава правонарушения – вины. Отсутствие этого важного признака для состава любого правонарушения исключает возможность привлечения к юридической ответственности.

Кроме того, С. Стеценко обращает внимание на необходимость принятия термина «медицинская ошибка», поскольку профессиональные ошибки нередко встречаются в практической работе и среднего медицинского персонала.

Медицинская ошибка – это ошибочное действие или бездействие медицинского персонала, выразившиеся в неправильном предоставлении (непредоставлении) помощи, диагностике заболеваний и лечении больных и реально ухудшили состояние пациента или привели к причинению вреда здоровью или жизни лица, характеризующиеся как добросовестное заблуждение при отсутствии признаков халатности, злонамеренного или неосторожного проступка и преступного невежества [4, с. 456].

В зависимости от степени общественной опасности, наличия неосторожной формы вины медицинского работника, призванного оказывать медицинскую помощь в соответствии с законом, соглашением, специальным правилом или сложившейся практикой, и вреда, причинённого здоровью пациента, медицинская ошибка исключает или приводит к возникновению различных видов юридической ответственности [9, с. 58].

Для чёткого определения сущности понятия «врачебная ошибка» необходимо провести её разграничение не только с медицинской ошибкой, но и с несчастным случаем. Несчастный

случай представляет собой абсолютно неизбежное и непредсказуемое событие, так называемый «казус», который нельзя предотвратить, потому что нельзя предвидеть. Неудачный результат врачебного вмешательства в данной ситуации зависит не от правильности или неправильности действий врача, а от возникших случайных обстоятельств: особенностей организма пациента, атипичного течения заболевания, а иногда – в связи с отсутствием минимальных условий для оказания неотложной медицинской (в том числе врачебной) помощи [10, с. 113].

Для того чтобы избежать необоснованно широкого толкования термина «несчастный случай», следует чётко квалифицировать неудачный результат врачебного вмешательства. С этой целью необходимо, прежде всего, удостовериться в отсутствии неосторожности в действиях врача, исключить возможность халатного отношения врача к своим обязанностям, убедиться в наличии у врача достаточного уровня профессиональных знаний и квалификации.

Несмотря на частое упоминание терминов «врачебная ошибка», «медицинская ошибка», под данными понятиями различные авторы понимают разные явления. Подобного рода ситуации являются недопустимыми, поэтому необходимо выработать единый подход к определению этих понятий.

Таким образом, целесообразно было бы включить в статью Уголовного кодекса за ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником примечание, в котором указать, что врачебная или медицинская ошибка не являются преступлением. В этом же примечании можно поместить определение данных понятий.

Выводы. В настоящее время существует проблема возмещения вреда, причинённого вследствие врачебной ошибки. Отсутствие в законодательстве таких понятий, как «врачебная ошибка», «медицинская ошибка», в значительной степени снижают эффективность правовых механизмов для предотвращения вреда жизни и здоровью пациента, а также своевременного и полного возмещения причинённого вреда.

Чёткое определение понятия врачебной и медицинской ошибки, признаки для его квалификации, виды правовой ответственности, закрепление прав и обязанностей медицинских

работников может решить проблему понимания и квалификации ответственности врачей, а также компенсации за причинённый ими ущерб.

Литература

1. Зильбер А. П. Этика и закон в медицине критических состояний / П. Зильбер. – Петрозаводск: ПетрГУ, 1998. – 560 с.
2. Основы медицинского права России: учебное пособие / Под ред. Ю. Д. Сергеева. – Москва: Медицинское информационное агентство, 2007. – 360 с.
3. Федорова М. Ю. Медицинское право: учебное пособие для вузов / М. Ю. Федорова. – Москва: ВЛАДОС, 2003. – 320 с.
4. Стеценко С. Г. Медичне право України: підручник / С. Г. Стеценко, Ю. Стеценко, І. Я. Сенюта. – Київ: Правова єдність, 2008. – 507 с.
5. Старченко А. А. Руководство по защите прав пациентов (застрахованных лиц) / А. А. Старченко. – СПб.: Диалог, 2002. – С. 32-33.
6. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21 ноября 2011г. № 323-ФЗ/ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru-document/cons_doc_LAW_121895/
7. О правах и ответственности пациента: Закон Республики Молдова от 27 октября 2005 года № 263-XVI [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?-rgn=11939
8. Понкина А. А. Врачебная ошибка в контексте защиты прав пациентов / А. А. Понкина. – Москва: Консорциум специалистов по защите прав пациентов, 2012. – 200 с.
9. Радиш Я. Медична помилка: сутність, класифікація та правовий вимір / Я. Радиш, І. Бедрик, Л. Радиш, П. Кузьмінський // Медичне право. – 2008. – № 1. – С. 51-60.
10. Сучкова Т. Е. К вопросу о необходимости определения правовых критериев врачебной ошибки / Т. Е. Сучкова // Вестник Вятского государственного гуманитарного университета. – 2014. – № 12. – С. 112-121.

ПРАВОВОЕ ВОСПИТАНИЕ В ПРОЦЕССЕ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОСОЗНАНИЯ СТУДЕНЧЕСКОЙ МОЛОДЁЖИ

Павленко П. И.,
к.ю.н., доцент, зав. кафедрой теории
и истории государства и права, ГОУ ВПО
«Донбасская юридическая академия»

Статья посвящена вопросам формирования правового сознания студенческой молодёжи как важного элемента правовой культуры общества. Особое значение имеет правовое воспитание на основе общечеловеческих ценностей и моральных принципах, которым в статье отводится значительное место для построения современного правового мышления молодёжи. Молодёжь рассматривается как социальный субъект-носитель права, который может участвовать в формировании правосознания, как определенной социальной группы, так и в обществе в целом.

Ключевые слова: правовое воспитание; субъект; правовое сознание; правовая система; гражданское общество.

The article is devoted to the issues of formation of legal consciousness of student's youth as an important element of the legal culture of society. Of particular importance is the legal education based on universal values and moral principles, which in the article prominently to build a modern legal thinking youth. The youth is considered as a subject of social-media law, which may be involved in the formation of legal consciousness as a particular social group, as well as in society as a whole.

Keywords: legal education; subject; legal consciousness; legal system; civil society.

Постановка проблемы. Состояние современного отечественного общества в настоящее время у многих вызывает тревогу и озабоченность. Прогрессирующее снижение уровня жизни широких масс населения, рост социальной и политической напряжённости, обусловленный резкой поляризацией общества, коррупция, рост преступности, злоупотребление алкоголизмом и наркомания – всё это способствует разрушению общечеловеческой морали и культуры, а также свидетельствует о глубоком всестороннем кризисе. Негативные изменения затронули все стороны социальной жизни, также коснулись они и сферы

правового сознания общества в целом и правового сознания молодёжи, в частности.

С одной стороны, можно наблюдать общее снижение уровня правового сознания молодёжи даже по отношению к периоду начала 90-х годов, что выражается в растущей криминализации общества, всё нарастающем пренебрежительном отношении к правоохранительным органам, нарастании нигилистического отношения к праву.

Но если взглянуть, с другой стороны, смысловым центром внедряемых государством мероприятий является ориентация на формирование, в конечном счёте, в Донецкой Народной Республике гражданского общества, неотъемлемым атрибутом которого является высокий уровень правового понимания, сознания и культуры во всей полноте этих категорий. А это предполагает специфический тип и высокий уровень массового правового сознания, его восприятие и оценка. Поэтому сегодня так важно найти оптимальные формы модернизации национальной правовой системы и её взаимодействия с социумом на идеологическом уровне.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы правового воспитания молодёжи неоднократно являлись предметом исследования многих учёных, а именно: О. Ф. Скакун, З. Н. Карандаришвили, О. В. Зайчук и многих других.

Важным элементом правовой системы является правовое сознание. В современный период, характеризующийся небывалым динамизмом в молодёжной среде, как значительный негативный фактор в государственно-правовом строительстве получили распространение различные виды деформации правового сознания (правовой инфантилизм, правовой нигилизм, правовой идеализм и переродившееся правовое сознание).

Сложившаяся ситуация требует принятия безотлагательных мер, причём первоочередной задачей должно стать воспитание положительного взгляда на право в среде молодёжи, поскольку именно молодёжь является той социальной группой, которой предстоит завтра жить в молодой Республике и управлять государством. В то же время именно сознание молодёжи наиболее подвержено изменениям при постороннем влиянии со стороны государства, СМИ, политических и религиозных организаций.

Актуальность. Особое значение в этом контексте приобретают ценности и моральные принципы, которые строятся и базируются на моральных принципах современного общества. Правовые ценности и нравственные законы – одни из самых значимых, величественных явлений человеческого духа. Но вместе с тем – это и сложные по своему содержанию явления. Не удивительно, что их переплетение создаёт ещё более сложную, многоплановую картину.

Доминирующий акцент в этой картине определяется конкретным человеком, который становится личностью по мере своего вхождения в пространство нравственно-правовых отношений, развитых человеком и многими представителями предыдущих поколений, что впитали в себя общечеловеческие ценности. Именно как личность, как носитель морально-правовых традиций своего народа человек, обретая уважение и признание обществом, занимает своё место в структуре общественных отношений [1, с. 3].

Цель статьи. Человек, а в гражданском обществе гражданин – основной субъект правовых отношений и основатель правовых взглядов. Только тогда система права отвечает требованиям нравственности, когда она ориентирована на конкретного человека (гражданина), способствует развитию личных качеств, позволяет ему реализовать себя как свободного индивида. Однако и сам человек является активным, деятельным началом правовых отношений, формирующим правовое пространство общества и в то же время образующим самого себя в процессе этой деятельности.

Понять сущность права, сущность правовых отношений мы можем, лишь поняв природу человека, вступающего в правовые отношения. Влияние права на восприятие правовой реальности отдельной социальной группой, а именно молодёжью, должно найти своё отражение в юридической науке, а это возможно лишь при детальном исследовании сложившейся структуры правового сознания молодёжи. Только опираясь на данные научных исследований, можно выявить факторы, влияющие на формирование правового сознания у молодого человека, вовремя пресечь их негативное влияние.

Изложение основного материала. Общетеоретические проблемы анализа процесса формирования правового сознания молодёжи сегодня в отечественной юридической науке

разработаны не полностью. Их исследования необходимы не только для теоретического осмысления и научной значимости, но и для педагогических целей. Именно в педагогике, в сфере педагогической деятельности, среди её целей и задач рассматривается проблема разработки современных методов, форм, средств и технологий по решению задач воспитания, обучения, образования, помощи в самореализации нового поколения. Именно анализ процесса формирования правового сознания молодёжи поможет внести ясность в данную проблематику. Следует также отметить, что становление правового сознания крайне затруднительно без правового воспитания.

Правовое воспитание – это необходимое условие повышения правовой активности трудящихся, формирования правовой культуры общества, дальнейшего укрепления законности и правопорядка [2, с. 417]. Большую роль в современных условиях играют организационные формы правового воспитания. Особую значимость этот вопрос приобрёл в связи с изменениями, которые происходят в нашем обществе: переходом к демократическому правовому государству, принятием идеологии, основанной на патриотизме и уважении к истории родного края, появлением плюралистического подхода к процессу воспитания. Но последнее не означает, что процесс воспитания правовой культуры не имеет идеологической направленности. Идеологической основой являются идеи Конституции ДНР и других законов Республики, поэтому все организационные формы правового воспитания подчинены идеологической сущности нормативно-правовой базы.

Естественно, что особое значение в правовом воспитании имеет индивидуальная работа с отдельными группами молодёжи. Одной из таких групп является студенческая молодёжь, учащиеся высших учебных заведений, которые по праву могут считаться элитой образованного гражданского общества.

Формирование правосознания студента – сложный и длительный процесс, требующий творческого подхода всего коллектива вуза, готовности, желания и умения всех и каждого бороться за укрепление общественной дисциплины и правопорядка в учебном заведении и обществе, за искоренение негативных явлений в жизни учреждения образования и нашего общества. Правовое воспитание представляет собой последовательное и систематическое воспитательное воздействие на молодых людей с

целью формирования и развития их правовой культуры. Чтобы эффективно управлять процессом формирования правосознания студенческой молодёжи, необходимо создать в учебных заведениях систему гражданско-правового воспитания студентов в течение всего периода их обучения.

В области правового воспитания наиболее важными задачами являются:

- развитие идей относительно убеждения в значимости законов и права, личных и нравственных обязанностей, личной ответственности за принятие решения и свои поступки;
- правовое информирование молодёжи;
- информирование об исторических событиях, выдающихся личностях, их значимых действиях и поступках, делающих их героями и патриотами;
- развитие стереотипов правомерного поведения;
- формирование готовности активно участвовать в охране правопорядка и противостоять правонарушениям;
- освоение принципов и особенностей правоотношений в обществе.

Включение студентов в систему правового воспитания, существующую в высших учебных заведениях, должно быть осуществлено на первом курсе их обучения. На протяжении первых месяцев обучения должна быть развёрнута интенсивная превентивная и профилактическая работа против возможного нигилистического поведения студентов. Следует ознакомить студентов с Уставом ВУЗа, Правилами внутреннего распорядка, действующими в учебном заведении. Студенты должны усвоить, что нарушения правил поведения на территории ВУЗа и на близлежащей территории будут фиксироваться и наказываться в соответствии с предусмотренными правовыми нормами, действующими как в учебном заведении, так и в государстве. Особое внимание следует обратить на те формы девиантного поведения студентов, за которые предусматривается безусловное исключение из учебного заведения:

- совершение кражи в учебном заведении;
- вандализм;
- распространение и употребление наркотиков;
- распитие спиртных напитков в учебных корпусах;
- разжигание межнациональной или религиозной вражды;

- агитация и пропаганда действий, направленных на дестабилизацию общественного порядка и правового порядка.

Другие меры наказания могут быть использованы в случае таких однократных нарушений, как:

- неуважительное отношение к персоналу учебного заведения;
- грубое, пренебрежительное отношение к другим студентам, которые также проходят период обучения в данном учебном заведении;
- развязное поведение, использование ненормативной лексики (мата) и т. п.

При организации правового воспитания в учебном заведении (циклы бесед и лекций, встречи с работниками правоохранительных органов, тематические вечера, конференции, конкурсы, олимпиады, общественные просмотры фильмов, спектаклей, телепрограмм) педагогам приходится противодействовать разрушительному влиянию некоторых современных средств массовой информации. К сожалению, различные печатные издания, телевидение, радио, а особенно Интернет, информационные сайты, содержащие текстовой, видео и аудио-контент, компьютерные программы демонстрируют неуважение к правовым нормам, установленным в обществе, пропагандируют среди молодёжи половую распущенность («раскрепощённость»), поэтизируют и романтизируют криминальный мир, проповедуют культ силы.

За последние 20 лет бывшие моральные принципы и правовые ограничения, которые были заложены советской идеологией, оказались забытыми. О существовании новых норм правового поведения большое количество молодых людей знают лишь понаслышке. В то же время наряду с решением задачи формирования образа законопослушного молодого человека не следует забывать о том культурном и моральном наследии которое было сформировано в советский период нашей истории, кроме того, следует обучать студента мыслить и действовать как законопослушный гражданин, знать и пользоваться своими правами, уметь их реализовывать и защищать.

Конституция ДНР от 14 мая 2014 года во 2 главе предоставляет всем гражданам несколько десятков различных прав и свобод (около 40 – право на свободное развитие своей личности, право на жизнь, на уважение его достоинства, право на свободу

мысли и слова и др.) [3], которые позволяют действовать в политической, социальной, культурной, духовной и правовой сферах.

Разумеется, нельзя подвергнуть мелочной регламентации все элементы повседневной жизни высшего учебного заведения, но следует стремиться к тому, чтобы «правила игры» по большинству моментов, важных для студентов, были чётко определены.

Хорошая правовая подготовка в условиях современного рынка труда является необходимой характеристикой для специалиста, выпускника вуза. Организация производственной практики, помощь студентам с временным трудоустройством в период обучения или в каникулярный период, привлечение студентов к выполнению хозяйственных договоров и т. п. дают хороший повод для ознакомления студентов с основами гражданской и трудовой отрасли права.

Выводы. В обобщённом виде основные направления правового воспитания студентов, которые существенно влияют на становление и развитие правового сознания молодёжи, должны состоять из следующих элементов:

- ознакомление студентов с законодательством ДНР об учреждениях образования, о правах и обязанностях студентов; с положениями высшего учебного заведения, систематическое консультирование студентов по данным вопросам, особенно в связи с новациями в этой сфере;

- правовое информирование и ориентирование студентов по широкому кругу правовых вопросов;

- стимулирование самостоятельности и самодеятельности студенческой молодёжи;

- развитие и совершенствование деятельности студенческих общественных организаций, поддержка и обучение лидеров студенческих организаций и объединений;

- включение по возможности всех студентов в деятельность студенческих общественных организаций и объединений;

- освоение диалогового общения, продуктивного сотрудничества и личного взаимодействия в учебной группе, на курсе, факультете, в вузе в целом, изучение психологии, проведение психологических тренингов;

- формирование гражданской позиции, содействие проявлениям гражданской активности студентов; информирование

студентов о мероприятиях, проводимых в районе, городе, Республике, участие студентов в таких мероприятиях;

- разъяснение студентам важности их участия в выборах органов власти различного уровня – от местного до общегосударственного;

- формирование у студентов высокой духовной культуры;

- воспитание патриотических чувств; приобщение к культурным и историческим ценностям, процессам сохранения природы, охраны исторических памятников, народных ремёсел, фольклора через различные формы конкретной деятельности.

По мнению автора, именно эти направления правового воспитания могут существенно влиять на становление и развитие правового сознания молодёжи.

Литература

1. Каландаришвили З. Н. Деформация правового сознания молодёжи и юридические способы её преодоления: теоретико-правовой аспект: автореф. дис... на соискание учёной степени канд. юр. наук: спец. 12.00.01 / Зураб Нодарович Каландаришвили. – С-Пб., 2004. – 18 с.

2. Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Онценко. – К.: Юршком Інтер, 2006. – 688 с.

3. Конституция ДНР: Закон ДНР от 14.05.2014 г. [Электронный ресурс] / Официальный сайт <http://dnr-online.ru/-konstituciva-dnr/>

УДК 347. 51

ВИНА КАК УСЛОВИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Демченко А. И.,

*ст. преподаватель кафедры гражданского права,
ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»*

Статья посвящена вине как условию гражданско-правовой ответственности. Определится перспективные направления, которые способствуют созданию необходимых условий для выполнения требований конституционных положений.

Рассматривается теоретическая разработка вопросов гражданско-правовой ответственности.

Ключевые слова: вина; гражданско-правовая ответственность; концепции вины; признаки вины.

The article is devoted to fault as a condition of civil liability. Identified promising areas that contribute to the creation of the necessary conditions for the implementation of the constitutional provisions requirements. We consider the theoretical elaboration of the issues of civil liability.

Keywords: wine; civil liability; the concept of guilt; signs of guilt.

Постановка проблемы. Проблема определения вины как правовой категории связана с тем, что вина – это не объективная, а субъективная категория. В ней находит закрепление психическое состояние человека как субъекта права. Вина отражает отношение человека к совершаемому деянию и к его последствиям. Определение вины сторон спора имеет большое значение в процессе рассмотрения судами гражданских дел. При этом решение суда должно быть основано на объективных доказательствах, но должны также учитываться и субъективные аспекты, которые образуют содержание вины.

Анализ последних исследований и публикаций. Данная тема была подробнее рассмотрена и проанализирована в исследованиях и публикациях таких ведущих учёных-правоведов, как: М. М. Агаркова [2], С. С. Алексеева, Б. С. Антимонова [3], Д. В. Боброва, И. Майстер, Г. К. Матвеева [1], В. Д. Примак, В. Т. Смирнов и др.

Актуальность. Вопрос о субъективном условии гражданско-правовой ответственности – вине всегда был одним из сложных и дискуссионных вопросов. Он имеет историю столь же длительную, как и история гражданского права. На всём её протяжении представление о том, нужно ли учитывать субъективное отношение правонарушителя к своему противоправному поведению, повлекшему возникновение убытков или вреда у другого, менялось, как менялись нормы права.

Цель статьи – уточнить понятие и формы вины как условия гражданско-правовой ответственности.

Изложение основного материала исследования. Принцип вины был впервые сформулирован в частном праве Древнего Рима. Закреплённые в римском праве правила «*casus a nullo praestatur*» –

за случай никто не отвечает, и «*casus sentit dominus*» – случай остаётся на том, кого он поражает, используются и в современном гражданском праве.

Также в деликтном праве Древнего Рима нашло закрепление правило «как без вины нет наказания, так без вины отсутствует и возмещение убытков». В римском праве было предусмотрено три степени вины: умысел (*dolus*), грубая неосторожность (*culpa lata*) и лёгкая неосторожность (*culpa levis*). Нормы римского права о вине как условии ответственности за правонарушение были заимствованы в процессе рецепции римского права. Однако со второй половины XIX века начинают разрабатываться новые теории и концепции вины.

Принцип (теория) причинения состоит в том, что ответственность возникает только на основании одного факта причинения вреда, сторонники этой теории считали, что нет необходимости устанавливать наличие вины в действиях причинителя вреда.

Можно выделить три концепции гражданско-правовой природы вины.

Сторонники *субъективной концепции* определяют вину как психическое отношение лица к совершаемому противоправному действию (бездеятельности) и к возможным последствиям своего поведения. То есть психическое отношение лица к поступку проявляется в оценке своего поведения, в предвидении (возможности предвидения) его последствий в виде причинения вреда. Как отмечает Д. В. Боброва, вопрос о вине возникает лишь при условии, когда совершено противоправное деяние. Имея общие признаки с противоправностью, вина отличается осознанием или возможностью осознания противоправного характера действий (бездеятельности) и предвидением (возможностью предвидения) вредных последствий [4, с. 427].

Сторонники *объективной (поведенческой) концепции* вины считают, что для того чтобы решать вопрос о вине или невиновности, необходимо проанализировать отношение лица к своим правам и обязанностям. Если лицо проявляет необходимую заботу и осмотрительность, которую можно требовать от него с учётом обстановки, в которой лицо находится и действует, то такого субъекта следует признать невиновным в причинении ущерба. Вина – это непринятие лицом объективно возможных мер

для устранения или недопущения негативных последствий своих действий, которые продиктованы обстоятельствами конкретной ситуации [5, с. 379].

Критикуя поведенческую концепцию вины, И. Майстер указывает, что объективный подход содержит элементы субъективного характера, поскольку понятия «забота» и «осмотрительность» являются психологическими критериями, образующими проявления активности психических процессов человека. Кроме того, при таком подходе вопрос о понятии вины подменяется проблемой её установления, неизбежно приведёт к смешению понятий «вина» и «противоправность», поскольку для доказательства наличия вины правонарушителя необходимо лишь установить нормы права, требования которых были нарушены [6, с. 121].

Заслуживает внимания теория *комплексной правовой природы* вины. Например, В. Д. Примак считает, что вина в гражданском праве – это опосредованный применением норм гражданского права и, как правило, воплощённый в решении компетентного органа общественный упрёк, обращённый к должнику в связи с допущением им нарушения чужого субъективного гражданского права, которое должник мог и должен был предотвратить. Учитывая суть (функциональную определённость) гражданско-правовой вины как воплощения осуждения недопустимого поведения, ключевую роль в характеристике субъективной стороны противоправных действий должника призваны играть категории заботливости и осмотрительности, воли, осознания и предвидения.

Эти категории одинаково пригодны для отображения обычных особенностей функционирования интеллектуально-волевой сферы нарушителя субъективного гражданского права, независимо от принадлежности его к определённой категории участников гражданских отношений, а также от конкретной формы или степени вины, которая была воплощена в противоправных действиях или бездействии [7, с. 300].

Характерным признаком вины в гражданском праве, который отличает её от вины в других отраслях права, является презумпция вины причинителя вреда. То есть при совершении гражданского правонарушения потерпевший не обязан доказывать вину причинителя вреда, достаточно доказательств факта наличия вреда. По мнению Д. В. Бобровой, использование презумпции вины в

гражданском праве – это результат учёта многолетнего опыта судебной практики, которая свидетельствует в пользу того, что причинителю вреда (должнику) легче доказать свою невиновность, чем потерпевшему (кредитору) доказать виновность обязанного лица [4, с. 519].

В отличие от уголовного права, в котором форма вины имеет большое значение для квалификации преступления и определения меры наказания, гражданское законодательство не ставит возникновение и объём ответственности за причинённый ущерб в зависимость от формы вины. В уголовном праве установлена более широкая классификация форм вины, что также имеет значение для классификации преступления. Также в уголовном праве должны быть учтены цель и мотив преступления, что не имеет значения для гражданско-правовой вины.

В отличие от уголовного, гражданское законодательство не разделяет умысел на прямой и косвенный, но различает грубую и простую неосторожность. В отдельных случаях вина является не обязательным, а факультативным основанием возникновения гражданско-правовой ответственности (так называемая «невиновная ответственность»), что не допускается в уголовном праве. В частности, допускается привлечение к гражданско-правовой ответственности владельца источника повышенной опасности за причинённый ущерб и без наличия вины.

Гражданско-правовая вина также отличается от вины в трудовом праве. В частности, при привлечении работника к материальной ответственности учитывается форма вины. Пункт 5 статьи 134 КЗоТ Украины определяет, что работники несут материальную ответственность в полном размере ущерба, причинённого по их вине предприятию, учреждению, организации, в случаях, когда ущерб причинён недостачей, умышленным уничтожением или умышленной порчей материалов, полуфабрикатов, изделий (продукции), в том числе при их изготовлении, а также инструментов, измерительных приборов, специальной одежды и других предметов, выданных предприятием, учреждением, организацией работнику в пользование.

В соответствии с пунктом 1 статьи 133 КЗоТ Украины, за порчу или уничтожение по небрежности материалов, полуфабрикатов, изделий (продукции), в том числе при их изготовлении, за порчу или уничтожение по небрежности

инструментов, измерительных приборов, специальной одежды и других предметов, выданных предприятием, учреждением, организацией работнику в пользование – в размере причинённого по их вине ущерба, но не более своего среднего месячного заработка. В таком же размере работники несут материальную ответственность.

В соответствии со статьей 614 ГК Украины, лицо, которое нарушило обязательство, несёт ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), если иное не установлено договором или законом. Часть 1 статьи 614 ГК Украины определяет, что лицо считается невиновным, если докажет, что предприняло все зависящие от него меры для надлежащего исполнения обязательства. Таким образом, лицо считается виновным, если не предприняло хотя бы одно действие, направленное на надлежащее исполнение обязательства. То есть, вина трактуется гражданским законодательством как непринятие лицом всех зависящих от него мер для надлежащего исполнения обязательства. И хотя закон выделяет две формы вины – умысел и неосторожность, для привлечения должника к гражданско-правовой ответственности форма вины не имеет правового значения, а убытки возмещаются им в полном объёме независимо от того, действовал он умышленно или по неосторожности.

Характеризуя вину как основание ответственности за нарушение договорных обязательств, М. М. Агарков указывал: для того чтобы освободить себя от ответственности, должник обязан доказать, что невозможность исполнения обязательства обусловлена обстоятельствами, которые он не мог предупредить. Может быть так, что должник либо предусматривает невозможность исполнения и не принимает меры для предупреждения этого, либо не предусматривает невозможность, хотя мог её предусмотреть. В первом случае имеет место умысел, во втором – неосторожность [2, с. 43].

Несмотря на то, что форма вины для привлечения к гражданско-правовой ответственности (в отличие от вины в уголовном, административном или трудовом праве) не имеет принципиального значения, она всё же может быть учтена судом при определении меры ответственности.

Наиболее полной должна быть ответственность при наличии умысла. Под умыслом понимается форма вины, когда лицо во

время совершения гражданского правонарушения осознаёт противоправность своего поведения, желает или сознательно допускает наступление вреда (убытков).

Ссылка на вину в форме умысла содержится в ряде статей Гражданского кодекса Украины. В частности, статья 337 ГК Украины определяет, что лицо, нашедшее утерянную вещь, отвечает за её уничтожение или повреждение в пределах её стоимости лишь в случае умысла или грубой неосторожности. Статья 853 ГК Украины определяет, что если после принятия работы заказчик обнаружил отступления от условий договора подряда или иные недостатки, которые не могли быть установлены при обычном способе её приёмки (скрытые недостатки), в том числе такие, которые были умышленно скрыты подрядчиком, он обязан немедленно сообщить об этом подрядчику. Часть 4 статьи 858 ГК Украины предусматривает, что условие договора подряда об освобождении подрядчика от ответственности за определённые недостатки работы не освобождает его от ответственности за недостатки, возникшие в результате умышленных действий или бездействия подрядчика. Указанный перечень статей не является исчерпывающим.

Умысел характеризуется наличием интеллектуального и волевого признаков.

1. Интеллектуальный признак умысла включает осознание лицом общественно опасного характера своего действия или бездействия и предвидение его общественно опасных последствий. Например, в случае продажи товаров ненадлежащего качества лицо понимает не только противоправность таких действий, но и общественную опасность такого деяния – возможность причинения вреда жизни, здоровью или имуществу покупателя.

Считается, что дееспособное лицо должно понимать противоправность и общественную опасность своих действий или бездействия. Однако если лицо не знало о противоправности действий, это не освобождает его от ответственности, в этом случае действует правило «незнание закона не освобождает от ответственности».

Предвидение лицом общественно опасных последствий своих действий – это умственное представление лица о результатах своего действия или бездействия. Предвидение при этом имеет конкретный характер. Лицо чётко осознаёт, что именно в

результате определённого действия или бездействия наступят общественно опасные последствия. Такое предвидение может быть разным: лицо может предусматривать возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий. В некоторых случаях субъект предвидит наступление общественно опасных последствий не как неизбежных, а реально возможных. Предвидение относится к будущему. Предусмотреть настоящее невозможно.

2. Волевой признак умысла означает наличие у субъекта желания наступления общественно опасных последствий совершённого деяния или сознательное их допущение. Под желанием понимается стремление к конкретному результату, что предполагает сознательную и целенаправленную деятельность лица. Наличие в формуле вины такого элемента, как желание субъекта, свидетельствует о намерении включить в вину волевой момент. Все другие аспекты волевого момента вины охватываются одним термином «нежелание»: не желал, но сознательно допускал; не желал и рассчитывал на предотвращение; не только не желал, но и не предполагал.

Таким образом, умысел – это форма вины, когда лицо во время совершения гражданского правонарушения осознаёт противоправность своего поведения, желает или сознательно допускает наступление вреда (убытков).

Термин «неосторожность» имеет широкий смысл, включающий в себя самые разные оттенки человеческой неосторожности. Народная мудрость гласит: «Неосторожность бьёт посуду в доме, и она же бывает причиной раздора государств». Неосторожность как форма вины приобрела в современном гражданском праве большее значение, чем вина в форме умысла. Это объясняется тем, что гражданские правонарушения в большинстве случаев совершаются именно по неосторожности.

Составляющими элементами, образующими психологическое содержание понятия «неосторожная вина», есть воля и сознание правонарушителя. Неосторожность по своему психологическому содержанию отличается от умысла, но это различие является не количественным, а качественным: при неосторожности воля и сознание человека проявляются с меньшей интенсивностью, чем при умысле, но не исключаются совсем [8, с. 275].

Гражданская и уголовная вина достаточно часто совпадают во время совершения умышленных преступлений, когда требование о возмещении вреда возникает из преступления. В случае совершения правонарушения по неосторожности такое совпадение гражданской и уголовной вины бывает гораздо реже. Гражданская неосторожная вина обычно легче, чем уголовная.

По мнению С. С. Алексеева, грубая неосторожность выражается в нарушении элементарных требований внимательности и осмотрительности, а простая неосторожность – в нарушении повышенных требований, предъявляемых к личности как к определённой индивидуальности, которая осуществляет определённый вид деятельности [9, с. 221]. В. Т. Смирнов считает, что при грубой неосторожности нарушаются обычные (очевидные для всех) элементарные требования [10, с. 90].

Исследуя степень неосторожности, следует учитывать ситуацию, в которой ответчиком принималось решение о том, какой вариант поведения выбрать. На это замечание Б. С. Антимонов указывал, что большое значение имеют конкретные обстоятельства происшествия. Вынужденная спешка, раздвоение внимания вследствие сложности и скорости развития событий, угроза личной безопасности и безопасности близких – это обстоятельства, которые переводят неосторожность в разряд лёгкой, более простительной, хотя при других обстоятельствах такое же поведение пришлось бы признать грубо неосторожным. Чем важнее нарушенная норма, чем лучше физически и духовно развит человек, чем спокойнее он мог действовать, чем яснее и проще сложились обстоятельства конкретного случая – тем больше оснований для признания допущенной неосторожности грубой [3, с. 112-113].

Ещё один критерий для определения степени вины предложил О. С. Иоффе. По его мнению, важную роль играет объём предвидения при неосторожной вине большей и меньшей тяжести. Чем более конкретным было предвидение вредных последствий, тем более тяжёлой должна быть признана и степень вины [11, с. 150-153].

При определении, была ли грубой допущенная пострадавшим неосторожность, суд должен учитывать, насколько очевидными и доступными были меры предосторожности, которые следовало принять, чтобы избежать вреда; какие меры принял пострадавший;

насколько конкретным было предвидение вредного последствия; не мешала ли сложившаяся ситуация уравновешенно принять решение из-за, например, стремительности и неотразимости событий, которые разворачивались, наличия угрозы жизни, здоровью и другие обстоятельства, которые могут иметь значение (в частности, индивидуальные особенности потерпевшего, его состояние и т.д.).

Выводы. Таким образом, неосторожная вина характеризуется тем, что человек не предвидит вредных последствий своих действий (хотя и должен был их предвидеть), а потому и не желает их последствий. Или же человек предполагает такие последствия, но считает, что сможет предупредить их. Составляющими элементами, образующими психологическое содержание понятия «неосторожная вина», есть воля и сознание правонарушителя.

Грубая неосторожность имеет место, если лицо предвидело возможность наступления вредных последствий своего деяния, но легкомысленно рассчитывало на их предотвращение. Лёгкая неосторожность имеет место, если лицо не предвидело возможности наступления вредных последствий своего деяния, хотя должно было и могло их предвидеть.

Литература

1. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве. – Киев: Вища школа, 1955. – 308 с.
2. Агарков М. М. Вина потерпевшего в обязательствах из причинения вреда: в 2 т. / М. М. Агарков // Избранные труды по гражданскому праву. – Москва: АО Центр ЮрИнфоР, 2002. – Т. 2. – С. 247-360.
3. Антимонов Б. С. Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении. – Москва: Госюриздат, 1950. – 276с.
4. Цивільне право України: підручник у 2 кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецовой. – Київ: Юрінком Інтер, 2002. – Кн. 2. – 640 с.
5. Гражданское право: в 2 т. / В. В. Витрянский, В. С. Ем, Н. В. Козлова и др.; под. ред. Е. А. Суханова. – Москва: БЕК, 2002. – Т.2. – 544 с.
6. Примак В. Д. Відшкодування моральної шкоди на засадах справедливості, розумності й добросовісності: монографія. – Київ: Юрінком Інтер, 2014. – 423 с.

7. Матвеев Г. К. Основания гражданско-правовой ответственности. – Москва: Юрид. лит., 1970. – 311 с.

8. Алексеев С. С. Общая теория социалистического права / С. С. Алексеев. – Свердловск: СШ, 1964. – Вып. 2. – С. 221.

9. Смирнов В. Т. Общее учение о деликатных обязательствах в советском гражданском праве: учеб. пособие / В. Т. Смирнов, А. А. Собчак. – Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1983. – С. 90.

10. Иоффе О. С. Ответственность по советскому гражданскому праву / О. С. Иоффе. – Л.: Изд-во Ленингр. гос. ун-та, 1955. – С. 150-153.

УДК 342.737

ПРАВО ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА НА ЖИЛЬЁ

Поярков О. Е.,

*ст. преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин,
ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»*

Статья посвящена освещению и раскрытию конституционного права физического лица на жильё. Автором проанализирована сущность и особенности правового регулирования жилищных отношений в сфере обеспечения физических лиц жилыми помещениями, порядок и механизм правового обеспечения права физического лица на жильё, способы гражданско-правовой защиты нарушенных прав и интересов и определены основные проблемные моменты, которые подлежат теоретическому и практическому решению на законодательном и научном уровнях.

Ключевые слова: жильё, жилые помещения, право на жильё, Конституция, Жилищный кодекс, физическое лицо, квартирный учёт, регистрация места жительства, социальное жильё, государство, социальная защита, аренда жилья, жилищный фонд, договор найма жилого помещения, наниматель жилого помещения, наймодатель жилого помещения, жилой дом, квартира, члены семьи нанимателя.

The article is devoted to covering and opening the constitutional rights of individuals to housing. The author analyzes the essence and features of legal regulation of housing relations in the sphere of ensuring individuals living accommodation, the procedure and legal mechanism of ensuring the right individuals for housing, the ways of civil-law protection of violated rights and

interests and identifies the key issues of concern, which are subject to theoretical and practical decision at legislative and scientific levels.

Keywords: housing, housing premises, the right to housing, the Constitution, the Housing code, a natural person, the housing register, registration of residence, social housing, government, social protection, housing rent, housing stock, the tenancy agreement, the tenant of the dwelling, the landlord of the dwelling, dwelling house, apartment, family members of the employer.

Постановка проблемы. Конституционное право физического лица на жильё является одним из основных материальных условий жизни человека. Удовлетворение потребности физического лица в жильё является одной из приоритетных задач, стоящих перед любым государством. А обеспеченность физических лиц благоустроенным жильём – один из наиболее конкретных показателей благосостояния государства. От степени обеспеченности жильём, его качества и благоустроенности зависит здоровье, трудоспособность, продолжительность жизни человека. Поэтому решение жилищного вопроса является одной из важнейших социальных задач современного развития государства.

Анализ последних исследований и публикаций. Отдельные аспекты права физического лица на жильё были предметом исследования многих отечественных и зарубежных учёных, а именно: Н. К. Галянтич, Г. И. Коваленко, И. Н. Кучеренко, Е. А. Мичурин, П. И. Седугин, В. В. Селезнев, С. А. Слипченко, А. В. Соболев, В. П. Цемко, П. А. Чеберяк и другие.

Но, несмотря на значительное количество научных исследований в сфере права физического лица на жильё, ещё имеют место проблемы, которые остаются не решёнными до конца.

Необходимо дальнейшее исследование права физического лица на жильё, направленное на удовлетворение естественной потребности в жильё. Также необходима разработка жилищного законодательства, а именно: принятие жилищного кодекса.

Актуальность. На данном этапе развития общественных отношений, согласно Конституции ДНР и международно-правовым стандартам, наше государство должно поступательно и последовательно обеспечивать своих граждан жильём. Согласно Конституции ДНР, государство обязано осуществлять курс на

постепенное обеспечение права физического лица на жильё. Есть жильё – есть семья. Есть семья – есть государство, и наоборот.

Цель статьи – раскрыть право физического лица на жильё, сущность и особенности правового регулирования жилищных отношений в сфере обеспечения физических лиц жилыми помещениями, порядок и механизм правового обеспечения права физического лица на жильё и способы гражданско-правовой защиты нарушенных прав и интересов.

Изложение основного материала исследования. Разрешение жилищной проблемы было и остаётся наиболее острой социальной проблемой. Потребность в жилье у человека возникает с момента рождения и сохраняется на протяжении всей жизни, то есть носит постоянный характер [1, с. 5].

От степени обеспеченности жильём, его качества, благоустроенности, доступности зависит здоровье, трудоспособность, продолжительность жизни человека. Если у человека не будет жилья, то не будет и семьи. Если не будет семьи, то не будет и государства. Семья является ячейкой государства, поэтому удовлетворение потребности человека в жилье для государства является одной из важнейших социальных задач, а обеспечение граждан благоустроенным жильём – одним из наиболее конкретных показателей благосостояния общества и самого государства.

Конституция Украины как Основной закон не закрепляет и не обеспечивает права граждан на жильё, а только декларативно провозглашает право граждан на жильё.

А основным законодательным актом в сфере жилищных отношений в настоящее время является Жилищный кодекс УССР, принятый в 1983 году, не в полной мере способствует реализации конституционного права на жильё. Например, согласно его устаревшим нормам, на квартирный учёт принимают только лиц, которые постоянно проживают в данном населённом пункте. То есть: если у физического лица нет жилья – значит, ему негде жить, и в этой ситуации он не может зарегистрировать своё местожительство. А если отсутствует регистрация местожительства, его не имеют права поставить на квартирный учёт как нуждающегося в улучшении жилищных условий. Вот такой замкнутый круг. Те же, кто состоит на квартирном учёте,

могут пребывать на нём вечно, так как государство не ведёт своего государственного (бесплатного) социального жилья.

Известно, что право на жильё – одно из наиболее важных социальных прав человека. Своё отражение оно находит как в международном, так и в национальном законодательстве. В целом право на жильё можно сформулировать как право на удовлетворение своих физиологических, психологических, моральных и социальных (жизненно необходимых) потребностей, которые находят своё проявление в постоянном (длительном) удовлетворении последних с помощью жилья.

Более того, можно утверждать, что удовлетворение многих других личных неимущественных прав (благ) людей (право на отдых, право на творчество, право на достойную старость) без реализации права на жильё в полной мере невозможно [3, с. 44].

Говоря о каком-либо праве, зачастую упоминают и о том, что ему корреспондирует соответствующая обязанность. Если речь идёт о праве конституционном, то это обязанность, взятая на себя обществом и государством в лице его органов власти. А также, кроме обязанности, должна быть и ответственность государства в лице его органов власти за невыполнение или за ненадлежащее выполнение предусмотренной в Конституции обязанности. Если никакой ответственности не будет, то никто никому ничего не обязан, а значит, права как такового нет, а есть фикция, ничем не подкреплённая, а только записанная как право в Конституции.

Так, в статье 47 Конституции Украины говорится о том, что каждый имеет право на жильё. Государство создаёт условия, при которых каждый гражданин будет иметь возможность построить жильё, приобрести его в собственность или взять в аренду [2].

Таким образом, государство не участвует в обеспечении этого права, оно лишь создаёт условия, при которых каждый гражданин будет иметь возможность построить жильё, приобрести его в собственность или взять в аренду, но это только в будущем. А вот когда государство создаст такие условия, чтобы каждый гражданин имел возможность построить жильё, приобрести его в собственность или взять в аренду, неизвестно.

Гражданам, нуждающимся в социальной защите, жильё предоставляется государством или органами местного самоуправления бесплатно или по доступной для них цене [ч. 2 ст. 47 Конституции Украины]. Право на жильё только

провозглашается Конституцией (ст. 47), а обеспечение государственным жильём гарантируется только для социально незащищённых граждан.

12 января 2006 года вступил в законную силу закон Украины «О жилищном фонде социального назначения», который уже имеет ряд проблемных вопросов, связанных с правом на жильё [4]. Этот закон является «мёртвым», так как государственное строительство социального жилья не ведётся.

Кроме того, п. 4 ст. 19 данного Закона предусматривает как основание снятие с квартирного учёта гражданина, нуждающегося в социальной защите в случае получения им в установленном порядке кредитов на строительство или приобретение жилья. То есть жилья ещё нет, только получен кредит на строительство или приобретение его, а гражданин уже ограничивается в конституционном праве на жильё. То же самое можно сказать и о п. 5 ст. 19 этого Закона, где основанием для снятия с квартирного учёта гражданина, нуждающегося в социальной защите, является предоставление гражданину в установленном порядке земельного участка для строительства частного дома.

С целью защиты конституционного права на жильё, в данном случае на социальное (пункты 4 и 5 ст. 19 Закона Украины «О жилищном фонде социального назначения»), необходимо изложить в следующей редакции: среди оснований для снятия с квартирного учёта гражданина, нуждающегося в социальной защите, необходимо указать, что только в случае постройки жилья или реального приобретения его в собственность гражданин снимается с квартирного учёта.

Следующим моментом, нарушающим конституционное право на жильё, является п. 3 ст. 27 закона Украины «О жилищном фонде социального назначения», предусматривающий в качестве основания для расторжения договора найма социального жилья и выселения из социального жилья без предоставления иного жилья – предоставления нанимателем недостоверных данных о среднемесячном совокупном доходе за предыдущий год, утаивание реальных доходов. Недостоверные данные могут быть завышены, а могут быть, и занижены как специально, так и случайно, ошибочно.

А п. 2 ст. 27 этого же Закона для расторжения договора найма социального жилья и выселения из социального жилья без предоставления иного жилья предусматривает в качестве основания

повышение доходов нанимателя до уровня, позволяющего заключить договор найма иного жилого помещения, не относящегося к жилищному фонду социального назначения. Дело в том, что расценки на жильё в центре города и на окраине значительно отличаются, особенно в столице и областных центрах.

То есть, другими словами, право на жильё социально незащищённых граждан также несовершенно, имеет ряд проблемных правовых вопросов, и механизм обеспечения этих граждан жильём не доработан.

Анализируя сложившееся положение, следует заметить, что на современном этапе необходимо создать реальный работающий, ориентированный на рынок механизм обеспечения жильём, согласно тем частноправовым основам, которые определены Гражданским кодексом и Конституцией Украины. Для этого государство должно поощрять, стимулировать частное удовлетворение жилищных проблем граждан и создавать условия для осуществления частного права на жильё.

В связи с этим особое значение приобретает развитие частного права в жилой сфере, которое даёт возможность гражданам реализовывать права собственника на собственную квартиру, дом, комнату. При решении жилищной проблемы государство должно предоставить возможность гражданам самим найти пути решения собственных жилищных проблем за счёт доступного льготного кредита на покупку жилья, за счёт собственных средств и имущественных возможностей удовлетворения потребности в жилье, безусловно, оставляя за собой государственный контроль на рынке жилья. Государство должно принять соответствующее социально направленное законодательство, которое не исчерпывается принятым Гражданским кодексом. Возникает потребность в быстром принятии нового Жилищного кодекса, который дополнял бы новое законодательство Украины, устранял бы пробелы правового регулирования в жилищной сфере [5, с.70].

В настоящее время право на жильё обеспечивается системой правовых норм жилищного, гражданского, уголовного права и других отраслей права, направленных на охрану и защиту имеющихся во владении у граждан жилых помещений. Так, согласно ч. 3 ст. 47 Конституции Украины, никто не может быть насильственно лишён права на жильё иначе, чем на основании закона и по решению суда.

С точки зрения конституционного права на жильё, много вопросов вызывает также институт признания лица утратившим право на жилую площадь. На наш взгляд, правовым нонсенсом является признание лица (пусть и в судебном порядке) утратившим конституционное право. Исходя из анализа действующих правовых норм, регулирующих отношения по лишению лица права на жилую площадь, возможно, следует вести речь об установлении юридического факта отказа лица от права пользования конкретным жилым помещением, а не признания лица, утратившим право пользования жилой площадью.

Признание лица утратившим право пользования жилой площадью в судебном порядке реализуется на основании и в порядке, предусмотренном статьями 71, 72, 107 ЖК. Например, в случае, когда из жилого помещения на другое постоянное место жительства выбывает не вся семья, а лишь отдельные её члены, то договор найма жилого помещения не расторгается, а выбывший член семьи утрачивает право пользования этим жилым помещением со дня выбытия [5].

С точки зрения обеспечения конституционного права, лишение человека права на жилую площадь, согласно части второй статьи 107 ЖК, особого беспокойства не вызывает: согласно этой норме, гражданин самостоятельно и бесспорно оставляет своё предыдущее место жительства и поселяется в новом жилом помещении. С другой стороны, анализируя содержание части второй статьи 107 ЖК, нельзя говорить о возможности спора о праве пользования жилым помещением (проживания), суть сводится к установлению судом наличия или отсутствия субъективного волеизъявления гражданина изменить своё постоянное место жительства. И здесь, очевидно, нужно согласиться с тем, что даже судебным решением изменять волеизъявление лица недопустимо. Поэтому в новом жилищном законодательстве должна быть предусмотрена детальная форма волеизъявления лица в виде «лишения права на жилое помещение» в связи с выбытием на другое постоянное место жительства.

Несколько иная ситуация складывается, когда человек в результате личного волеизъявления оставил постоянное место жительства и выбрал новое место жительства, согласно части первой статьи 107 ЖК, например, когда и наниматель, и все члены его семьи выбывают на постоянное место жительства в другое

жилое помещение. В этом случае договор найма расторгается по инициативе нанимателя и членов его семьи, а суд может лишь зафиксировать такое состояние отношений путём установления данного юридического факта.

Надо полагать, именно такой подход в трактовке положений статьи 107 ЖК необходим как с точки зрения характера сложившихся правоотношений, так и с точки зрения решения заложенного логического и правового противоречия при признании лица утратившим конституционное право на жильё, хотя речь идёт одновременно и о конкретном жилом помещении.

Намного более сложной представляется ситуация с признанием лица утратившим право пользования жилым помещением на основании статьи 71 ЖК. Наибольший «негатив» данной нормы заключается в том, что имеется возможность лишить человека жилья. Как ни странно, но это именно так. При этом не обязательно наличие какой-либо вины нанимателя перед законом, достаточно лишь временного, без уважительных на то причин, отсутствия в данном жилом помещении.

Кроме своей антисоциальной направленности, эта норма имеет и структурные, с точки зрения законодательной техники, недостатки. *Во-первых*, отсутствует чёткое определение субъектного состава правоотношений. *Во-вторых*, имеется неопределённость конкретных сроков отсутствия лица, по истечении которых лицо может быть признано утратившим право пользования жилым помещением.

Возможно, такие законодательные неточности при иных обстоятельствах остались бы никем не замеченными, если бы не то, что сегодняшние условия делают характер этой статьи «социально напряжённым». И если к указанному добавить небезупречную судебную практику, то в совокупности это приводит к серьёзным повседневным нарушениям прав человека.

Норма статьи 71 ЖК Украины применяется к правоотношениям, возникающим на основании заключения и действия договора найма жилого помещения (чаще всего – изолированной квартиры) государственного имущественного фонда, то есть это обычный гражданско-правовой договор. Сторонами в этом договоре являются наймодатель (собственник жилья или уполномоченное им лицо) и наниматель (физическое лицо).

Согласно статье 64 ЖК, все члены семьи нанимателя, проживающие вместе с ним, пользуются наравне с нанимателем всеми правами и несут все обязанности, предусмотренные договором найма жилого помещения. Совершеннолетние члены семьи несут солидарную с нанимателем имущественную ответственность по обязательствам, вытекающим из указанного договора. Частью второй этой же статьи определён круг семьи по их семейному статусу, а также возможность и порядок приобретения статуса члена семьи нанимателя другими лицами. Таким образом, из содержания вышеуказанной правовой нормы очевидны два вывода.

Во-первых, права и обязанности членов семьи нанимателя по договору найма жилого помещения являются производными от прав и обязанностей самого нанимателя.

Во-вторых, объём прав и обязанностей членов семьи нанимателя равнозначен объёму прав и обязанностей самого нанимателя и не отличается по своему содержанию, поскольку все они – представители одной стороны в договоре найма жилого помещения.

На практике преимущественное большинство споров по поводу права пользования жилым помещением рассматривается по искам членов семьи друг к другу, в том числе и непосредственно к нанимателю. Собственник жилого помещения или уполномоченный им орган заинтересован в рассмотрении спора лишь в случаях возможности полного освобождения жилого помещения. И тогда складывается ситуация, когда один член семьи оспаривает право пользования жилым помещением другого члена семьи, являясь в договоре найма жилого помещения одной стороной и при отсутствии волеизъявления к оспариванию такого права со стороны собственника жилья или уполномоченного им органа, то есть другой стороны в договоре.

Жизненные ситуации можно понять, ведь семья – психологически «живой организм». В семье возможны ухудшения взаимоотношений между её членами, в результате чего складывается взаимное нежелание терпеть проживание в одной квартире (например, бывшего супруга/супругу). С точки зрения правоотношений по договору найма, к юридическому праву на жилое помещение моральные взаимоотношения членов семьи непосредственного отношения не имеют. В качестве правового

обоснования удовлетворения своих исковых требований можно услышать то, что в связи с отсутствием члена семьи – ответчика по делу, другому члену семьи – истцу причиняются материальные убытки, поскольку он вынужден оплачивать квартирную плату и вносить плату за коммунальные услуги, в том числе и включительно за отсутствующего члена семьи.

Понятно, что указанная мотивация не всегда является истинной, реальными причинами рассмотрения спора в суде могут быть другие интересы.

Кроме того, при таком истолковании бесосновательно заменён предмет спора: оспаривание права пользования жилым помещением объясняется доводами о праве на возмещение материального ущерба. Дело обстоит так, что право на возмещение материального ущерба, даже при условии его доказанности, при солидарной ответственности всех членов семьи нанимателя перед собственником находится абсолютно в другой правовой сфере и не является достаточным правовым основанием для лишения гражданина жилья. Необходимо добавить, что при условии удовлетворения требований о признании лица утратившим право пользования жилым помещением по иску другого члена семьи, сам договор найма, безусловно, не прекращается, но происходит улучшение жилищных условий одних граждан за счёт лишения конституционного права на жильё других граждан.

В данной статье уже упоминалось о неопределённости временных границ, по истечении которых отсутствие лица в жилом помещении может служить достаточным основанием для признания его утратившим право пользования жилым помещением.

Согласно части 2 статьи 71 ЖК, если наниматель или члены его семьи отсутствовали по уважительным причинам свыше шести месяцев, этот срок по заявлению отсутствующего может быть продлён наймодателем, а в случае спора – судом. Таким образом, в случае отсутствия спора, срок сохранения права пользования жилым помещением нанимателем может быть продлён, причем, согласно содержанию статьи 71 ЖК, – безотносительно к сроку отсутствия (теоретически, срок может исчисляться и годами).

А вот если спор всё-таки возник, то срок сохранения права пользования жилым помещением зависит исключительно от решения суда. Судебная практика показывает, что в таком случае даже нескольких месяцев отсутствия лица в спорном жилом

помещении достаточно для удовлетворения иска и признания лица утратившим право пользования жилым помещением. А шестимесячный срок, предусмотренный статьей 71 ЖК, принимается за срок, «отсчитывающий» период нарушения нанимателем условий найма жилого помещения. На самом же деле 6 месяцев – это срок, на протяжении которого собственник жилья гарантирует нанимателю его право на то или иное жилое помещение.

Появляется вопрос: должно ли общество, государство гордиться тем, что десятки, если не сотни тысяч граждан отмечены социально-позорной категорией лица «без определённого места жительства»? Мы убеждены, что такому «достижению» способствовали как апатия законодателя к конкретным проблемам конкретных граждан, так и недостаточно обоснованное применение вышеуказанной нормы материального права в судопроизводстве.

Политическое, экономическое и правовое реформирование государственного строя коренным образом изменяет содержание конституционного права человека на жильё. Не отказываясь от своей социально направленной функции, государство, тем не менее, «планирует» перейти от обязанности обеспечивать своих граждан жильём за счёт централизованных капиталовложений и ведомственного жилищного строительства – к обязанности способствовать своим гражданам в самостоятельном обеспечении себя и своих семей жильём.

Ко всем недостаткам реализации права на жильё – многолетние ожидания предоставления квартиры в порядке очереди; сомнительные, с точки зрения прав человека, основания для лишения жилья, в том числе признание утратившими право на жильё лиц, осуждённых к лишению свободы в случае невозможности возврата жилого помещения, занимаемого ими ранее, как непредвиденное законом дополнительное наказание, – добавились новые: неопределённость в завтрашнем дне в вопросе обеспечения жильём, отсутствие денежных средств для обеспечения достойным жильём себя и своей семьи.

Выводы. С целью обеспечения конституционного права на жильё государство обязано осуществлять строительство социального жилья. Для этого необходимо увеличить бюджетные ассигнования для строительства бесплатного (социального) жилья.

Необходимо создать реально работающую систему законодательства по ипотечному кредитованию с целью снижения финансовых рисков её участников и повышения доступности жилья, предотвратив тем самым попадания в долговую кабалу в случае оформления ипотеки жилья.

И если государство сегодня не в состоянии обеспечить всех своих граждан жильём, то оно должно, по крайней мере, решить чисто технические законодательные проблемы, препятствующие нормальной реализации конституционного права на жильё. В перспективе необходимо принять новый Жилищный кодекс, соответствующий сегодняшним социально-экономическим реалиям.

Литература

1 Жилищные права и обязанности советских граждан: Юрид. справ. / В. П. Цемко, Д. П. Чеберяк, И. Н. Кучеренко и др.: Отв. ред. В. П. Цемко / Киев: Наукова думка, 1988. – 304 с.

2 Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

3 Реалізація права на житло – як особисте немайнове благо / М. Галянтич, В. Махінчук // Підприємництво, господарство і право. – К., 2004. – № 1. – С. 43-47.

4. Закон Украины «О жилищном фонде социального назначения» от 12.01.2006 г. № 3334-IV // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2006. – № 19-20. – Ст. 159.

5. Галянтич М. Приватно-правове регулювання забезпечення права громадян на житло в Україні. Право України. – 2003р. – № 7. – С. 70-72.

6. Жилищный кодекс Украины. –Х.: ООО «Одиссей», 2007. – 216 с.

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ В СОВРЕМЕННЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Гончаров С. П.,

и.о. ректора, ГОУ ВПО

«Донбасская юридическая академия»

Алимов Р. С.,

к. ю. н., доцент, учёный секретарь,

ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»

В статье даётся анализ вопроса создания административных судов, описываются существующие модели административной юстиции в зарубежных странах, рассматривается проблема целесообразности создания указанного института в настоящее время.

Ключевые слова: юстиция; административная юстиция, правовые акты, споры.

The article analyzes the issue of creation of administrative courts, describes the existing models of administrative justice in foreign countries, the problem of whether to establish now the institute said.

Keywords: justice; administrative justice; legal acts; disputes.

Постановка проблемы. Институт административной юстиции укрепил свои позиции с развитием в середине XX в. концепции «социального» государства. «Социальное» государство не только обеспечивает в обществе соблюдение порядка управления и неприкосновенность личных прав и свобод, но и принимает на себя обязанность по поддержанию определённого уровня жизни граждан, предоставляя им социальные и экономические права и свободы.

Дополнительные обязанности государства требуют не только увеличения его аппарата и числа государственных служащих, но и изменения и расширения полномочий органов государственного управления в области реализации прав граждан. Таким образом, создаётся дополнительная угроза столкновения интересов государства и личности, а значит, и нарушений прав человека и гражданина незаконными действиями представителей администрации.

Именно поэтому в социальном государстве приобретает новое звучание основной постулат теории правового государства о том,

что администрации надлежит подчиняться нормам права, которые являются одновременно основанием и пределами её действия; такое подчинение должно быть гарантировано наличием в государстве механизма судебного контроля со стороны либо общих судов, либо судов специализированных.

Организация судебного контроля над деятельностью администрации и формирование административной юстиции в каждом государстве зависят от его исторических и правовых традиций. В науке административного права принято выделять три основных модели организации административной юстиции: французскую, германскую и англо-саксонскую. Рассмотрим вкратце каждую из них.

Анализ последних исследований и публикаций. Теоретические разработки данного вопроса провели С. К. Гогель, А. Д. Градовский, Н. М. Коркунов, С. А. Корф, Б. Н. Чичерин и др. В 20-е годы XX века они получили развитие в работах А. И. Елистратова, М. Д. Загряцкова, Н. П. Карадже-Искрова, В. Л. Кобалевского, Е. Носова. Труды советских учёных-административистов, в частности, А. Ф. Клейнмана, А. Е. Лунёва, В. И. Ремнева, Н. Г. Салищевой, Д. М. Чечота, Ц. А. Ямпольской, заложили теоретические основы фундамента для современного понимания проблем административной юстиции.

Целью статьи является исследование административной юстиции в современных зарубежных странах.

Изложение основного материала исследования.

Система административной юстиции во Франции.

Современная система административных судов Франции сложилась на основе теоретического фундамента, заложенного в XIX в. учёными-административистами Л. Ококом, Л. Дюги, Р. Дарестом, Э. Лаферьером. Реформы и преобразования 1953 и 1987 годов носили только организационно-технический характер. В настоящее время административная юстиция Франции представляет собой самостоятельную ветвь правосудия, отделённую от системы судов общей юрисдикции и органов исполнительной власти. Она основана на специфической французской концепции разделения властей, запрещающей судам общей юрисдикции вмешиваться (за исключением случаев, прямо предусмотренных законом) в деятельность исполнительной власти. Следствием этой концепции стала двойственная судебная система:

система судов общей юрисдикции во главе с Кассационным судом Франции и система административных судов во главе с Государственным Советом Франции.

Принцип независимости и самостоятельности административных судов закреплён на конституционном уровне в форме решений Конституционного Совета Франции. Так, решениями от 22 июля 1980 года и от 12 сентября 1984 года независимость административных судов была провозглашена фундаментальным принципом, признанным законами Республики, а решениями от 23 января 1987 года и 28 июля 1989 года были закреплены критерии разделения компетенции между судами общей и административной юстиции. Тем не менее, некоторые элементы исполнительно-консультативных полномочий сохраняются и сейчас: Государственный Совет даёт заключение по проектам законов Правительства и Парламента (ст. 39 Конституции Франции) [1]. Административные трибуналы, в свою очередь, являются консультативными органами местных префектур. Данное обстоятельство объясняется тем, что только административные судьи обладают специальными познаниями в сфере административного права и способны оценить законность и перспективы действия правового акта управления. Законодательной основой французской административной юстиции является Кодекс административной юстиции Франции от 4 мая 2000 года (с последующими изменениями и дополнениями), который вступил в силу с 1 января 2001 года и заменил ранее действовавший Кодекс административных трибуналов и административных апелляционных судов 1973 года. Сама же система административной юстиции является трёхзвенной.

Первое звено составляют 37 административных трибуналов, 8 из данных судов образованы в заморских территориях Франции. Подсудность дел административным трибуналом определяется по территориальному принципу. Округ одного административного трибунала охватывает по территории несколько департаментов. Среднее звено образуют 7 апелляционных административных судов, действующих в Бордо, Дуэ, Лионе, Марселе, Нанси, Нанте и Париже. Государственный Совет – это Высший административный суд Франции. Он рассматривает по первой инстанции жалобы на незаконность декретов и ордонансов, подписанных Президентом Республики; актов министров, кроме тех, принятие которых

возможно только при наличии заключения Государственного совета; административных решений национальных общественных объединений; разрешает споры по вопросам государственной службы служащих, назначенных декретом Президента, споры, возникшие при проведении выборов в региональные советы и Европейский парламент. Государственный Совет осуществляет также толкование и проверку законности декретов и ордонансов, подписанных Президентом Республики, и актов министров. Государственный Совет выступает в качестве суда апелляционной и кассационной инстанции для административных трибуналов, апелляционных административных судов и специализированных административных юрисдикции: Счётного суда, Центральной комиссии по социальной помощи, Комиссии по жалобам беженцев, Суда по бюджетной и финансовой дисциплине.

Для рассмотрения административно-правовых споров в Государственном Совете создана специальная Судебная секция, состоящая из десяти подсекций. Решение по делу в зависимости от характера спора может быть вынесено самой подсекцией, собранием двух подсекций, Судебной секцией либо Общим собранием Государственного Совета. Рассмотрению в административных судах подлежат несколько категорий публично-правовых дел:

- споры об отмене незаконных правовых актов управления (или споры о превышении власти);
- споры полной юрисдикции;
- дела о толковании правовых актов управления.

Предметом административно-правового спора может стать любой правовой акт управления, индивидуальный или нормативный, так как во Франции действует общая клаузула. Исключение составляют акты Правительства, носящие политический характер или направленные на обеспечение обороны и безопасности государства, а также акты дисциплинарного характера, принимаемые в школах и пенитенциарных учреждениях. Особенностью французской административной юстиции можно считать возможность обращения в административный суд с заявлением о толковании административного акта, что способствует правильному применению норм административного права на практике.

Система административной юстиции в Германии

В настоящее время в Федеративной Республике Германии создана рациональная система административной юстиции, независимая от органов исполнительной власти и судов общей юрисдикции, возглавляемая Федеральным административным судом ФРГ. Система административной юстиции образует самостоятельную ветвь судебной власти Германии. В исключительных случаях и в целях обеспечения единообразия судебной практики решения Федерального административного суда ФРГ могут быть пересмотрены Объединённым сенатом высших федеральных судов Германии, на который возложена обязанность поддержания единства правосудия.

Структура административной юстиции Германии унаследовала трёхзвенное строение [2]. Первичной инстанцией являются общие административные суды земель. Небольшие федеральные земли имеют по одному суду, а крупные – до семи. Второе звено представлено Высшим общим административным судом земли, в некоторых землях он называется Административной судебной палатой. В каждой земле действует один такой суд, а в землях Нижняя Саксония и Шлезвиг-Гольштейн образован один Высший административный суд на две земли. Высшие общие административные суды земель рассматривают по первой инстанции наиболее важные дела, а также являются апелляционной и кассационной инстанцией для административных судов земель. Для рассмотрения дел в составе судов первой инстанции созданы «палаты» из трёх профессиональных судей и двух судебных заседателей, во второй инстанции действуют «сенаты» из трёх профессиональных судей.

Высшим звеном является Федеральный административный суд ФРГ с резиденцией в Лейпциге. В компетенцию этого суда входит рассмотрение по первой инстанции дел по искам о незаконности актов федеральных органов исполнительной власти, споров о признании неконституционной деятельности общественных объединений. Суд рассматривает также дела в кассационном порядке. В составе суда имеется 12 сенатов, каждый из которых состоит из 5 профессиональных судей. Организационные и процессуальные начала административной юстиции Германии закреплены в ст. 95-100 Конституции ФРГ [3].

Положение об административных судах 1960 года. К компетенции административных судов отнесены все споры публично-правового характера, кроме дел, подведомственных Федеральному конституционному суду. Административные суды рассматривают следующие споры: дела по публично-правовым искам граждан и организаций к государственным органам; споры между государственными административными органами и органами местного самоуправления; споры о статусе государственных служащих. Современные германские административные суды осуществляют контроль за законностью административных актов, соответствием актов цели закона и цели, ради которой создан государственный орган, а также соблюдением пропорциональности между мерой, принятой администрацией, и её последствиями для прав граждан и организаций. Результатом судебного разбирательства может быть отмена незаконного акта управления или его части, указание администрации принять какой-либо акт управления, совершить какое-либо действие в пользу истца. В отличие от французских административных судей, немецкие административные суды не обладают полномочиями полной юрисдикции и не могут изменить оспариваемый акт управления. Помимо административных судов общей компетенции, в ФРГ действует ряд специализированных юрисдикций для разрешения публично-правовых споров отдельных видов. Среди них финансовые, трудовые, социальные суды, суды по разрешению дел в дисциплинарном производстве и производстве по жалобам лиц, состоящих в публично-правовом служебном отношении с Федерацией (ст. 95, 96 Конституции ФРГ).

Специальные юрисдикции имеют трёхзвенную структуру в соответствии с федеративным устройством Германии. Судопроизводство в данных судах осуществляется за некоторыми изъятиями по общим правилам гражданского процесса.

Назначение судей административных и специализированных судов производится соответствующим министром совместно с комитетом по выборам судей, состоящим из компетентных в соответствующей области министров земель, и такого же числа членов, избираемых Бундестагом.

Судьи общих административных и специализированных судов имеют статус, равный статусу судей общей юрисдикции.

Англо-саксонская система административной юстиции. Разрешение публично-правовых споров в Великобритании в настоящее время осуществляется различными органами: судами общего права, специализированными юрисдикционными (квазисудебными) органами, Парламентом Великобритании, уполномоченными центрального и локального правительств. Однако к органам административной юстиции можно отнести только независимые от администрации суды общего права, которые, руководствуясь общими процессуальными правилами, разрешают конфликты между гражданами и органами государственного управления. Система квазисудебных органов, отличных от судов общего права, в английском и американском праве называется административной юстицией.

Организационно данные органы, как правило, являются частью исполнительных органов государства. Основным принципом английской судебной системы является гарантированная для любого субъекта права (физического лица, организации) возможность обжаловать в суд общего права любую меру, принятую административным органом, которую он рассматривает как произвольную, нарушающую его субъективные права. В США право на судебное обжалование неправомерных действий (бездействия) административного учреждения предусматривается законом. Если законодателем это право не установлено, то вопрос решается судом, при этом основным критерием для суда будет заинтересованность заявителя в исходе дела. Судебному контролю могут быть подвергнуты как нормативные акты, так и индивидуальные приказы, а также сообщения для прессы, консультативные постановления, внутренние директивы. Английское право разрешает заявителю оспорить законность акта управления непосредственно в суде, минуя квазисудебные органы.

В отличие от Великобритании, в США по общему правилу заинтересованное лицо должно исчерпать все способы административного обжалования незаконного акта, включая его рассмотрение квазисудебными органами. Исключениями являются те случаи, когда административное учреждение действует явно вне сферы своей компетенции, когда обжалование в порядке подчинённости может нанести лицу непоправимый ущерб, когда суду известно мнение администрации по аналогичным делам. Пределы полномочий судов общего права по проверке актов

административной власти в Великобритании не определены каким-либо нормативным актом. Традиционно английский судья контролирует законность административного акта или действия (бездействия), контроль целесообразности актов запрещён. Суд обладает полномочиями по оценке соответствия акта тем целям, ради которых учреждён данный орган управления, то есть акт управления не может противоречить принципу добросовестности.

Кроме того, английское право предъявляет к актам управления требование разумности, проверку которой также осуществляет суд, данное правило приобрело большое значение в США. По фактической стороне дела суд высказывает своё мнение лишь тогда, когда учреждение приняло необоснованное или явно ошибочное решение, так как представители администрации компетентнее суда в специальных, технических вопросах управления. Судья общего права в Великобритании и США наделён полномочиями по признанию актов органов управления незаконными и их отмене, что не рассматривается как вмешательство органов правосудия в деятельность исполнительной власти. Судебные приказы могут иметь различный характер и преследовать различные цели.

Так, суд может выдать приказ, предписывающий органу управления прекратить бездействие и обязывающий его применить требуемую законом меру или административный акт; приказ может носить запретительный характер, что позволяет заявителю добиться предотвращения совершения государственным органом противозаконных действий.

Некоторые приказы могут служить для установления юридического факта (правового статуса, отношения, акта), который отвергает администрация. Данная форма приказа давно применяется в английском праве, а в США – только с 1934 года; она позволяет сторонам в упрощённом и ускоренном порядке установить мнение суда по интересующему их вопросу и, избегая крупных судебных расходов, разрешить спор по существу.

Выдать подобный судебный приказ могут не только суды общего права, но и квазисудебные органы. Господствующий в англо-американской системе права принцип защиты прав частных лиц от действий публичного управления в судах общего права имеет и свои недостатки: дороговизна, формализованность и сложность процесса, в связи с этим необходимость пользоваться услугами профессионального юриста, длительность рассмотрения дела.

Данные обстоятельства способствовали созданию квазисудебных органов – специализированных административных юрисдикций, которые разбирали спорное административное дело по существу до его передачи в суд общего права. Создание этих органов и в Великобритании, и в США началось на рубеже XIX-XX веков. Законодательство об административно-судебных учреждениях было систематизировано в середине XX века: в США путём принятия в 1946 году Федерального закона об административной процедуре, в Англии – в 1958 году изданием Закона о трибуналах и расследованиях. Данные законы создали единую правовую основу деятельности квазисудебных органов.

Сегодня в Великобритании действуют 67 систем административных трибуналов – это различные комитеты, комиссии, суды, трибуналы. В США число квазисудебных органов тоже достаточно велико. Сферы действия специализированных юрисдикций очень широки – это землепользование, социальное страхование, медицинское обеспечение, транспорт, развитие промышленности, лицензирование отдельных видов деятельности, трудовые отношения, занятость населения, иммиграция, патентное и авторское право, налоговая и бюджетная дисциплина, жилищное право, военная сфера.

Контроль за квазисудебными органами, помимо судов общего права, осуществляется и специально предназначенными для этого органами: в Великобритании действует Национальный Совет административных трибуналов и одновременно – консультативный орган при Правительстве. Совет получил право контроля за работой нижестоящих судов и право обращения в Верховный суд с апелляционными исками по сложным правовым вопросам, возникающим в деятельности специальных судов. В Великобритании не существует единой процедуры рассмотрения дел квазисудебными учреждениями, и каждый трибунал или комиссия руководствуется в своей деятельности собственным регламентом, принятым либо Парламентом, либо министром.

Пределы полномочий данных органов при решении споров тоже разные: одни разрешают дело по существу, другие контролируют соблюдение администрацией законной процедуры принятия решения. При рассмотрении дела квазисудебными органами Великобритании обязательно соблюдение принципов естественного правосудия: гласности, состязательности,

возможности быть выслушанным в ходе разбирательства дела, необходимость принятия мотивированного решения. В целом процедурный порядок совпадает с гражданским процессом, однако имеет несколько упрощённую форму. Издержки за рассмотрение дела не взимаются, что делает квазисудебный процесс более доступным для граждан.

В Соединённых Штатах Америки, напротив, процессуальные правила точно урегулированы на федеральном законодательном уровне, что в значительной степени сближает деятельность квазисудебных органов с деятельностью обычных судов. Надлежащая правовая процедура – необходимое условие деятельности квазисудебных административных учреждений. Её гарантией, как и в Великобритании, выступает право быть оповещённым о слушании дела и быть выслушанным в квазисудебном органе при рассмотрении спора.

Для осуществления этих прав заявитель и государственный орган имеют достаточно широкие полномочия, соответствующие правам участников гражданского судебного процесса. Функции судьи в квазисудебном органе США осуществляет так называемый «экзаменатор на слушании» (административный судья), которому глава административного учреждения делегирует свои полномочия по рассмотрению жалоб и претензий граждан и организаций. По сравнению с обычным судебным процессом, в квазисудебном процессе административный судья играет более активную роль. Например, судьи Национального управления трудовых отношений США уполномочены вызывать и допрашивать свидетелей, проводить перекрёстный допрос и отражать в протоколе письменные доказательства. Судья не имеет права закрывать протокол до тех пор, пока он не будет убеждён, что собраны все допустимые доказательства по делу.

В отличие от английской системы квазисудебных органов, квазисудебные органы США характеризуются довольно длительным рассмотрением дела, что во многом приближает их по срокам к обычным судам. Большим недостатком американских административных трибуналов являются крупные денежные расходы участников процесса: высокие адвокатские гонорары, расходы на многочисленные копии документов.

Вместе с тем в Великобритании наблюдается стремление граждан избегать сложных судебных и квазисудебных процедур по разрешению их конфликтов с администрацией.

С этой целью они используют другие нетрадиционные, внесудебные способы защиты своих прав: обращение к депутатам Парламента, уполномоченным правительства, частным консультативным организациям, поддерживающим связь с органами государства.

Выводы. Проведённое сравнительно-правовое исследование ранее действовавшего и современного зарубежного законодательства об административной юстиции имеет теоретическое и практическое значение для развития данного института в Донецкой Народной Республике. Зарубежный опыт должен постоянно изучаться не только для совершенствования действующего законодательства и практики его применения, но и для разработки новых законов.

Создание в ДНР концепции административной юстиции невозможно без обращения к административному праву и законодательству зарубежных стран. Опыт иностранных государств может быть использован в различных направлениях:

- в формировании законодательства об административном судопроизводстве и разработке процессуальных правил разрешения публично-правовых дел;
- организации и построению наиболее рациональной системы органов, уполномоченных разрешать публично-правовые споры: административных судов и т. д.

Литература

1. Макланов В. В. Конституции зарубежных государств. Учебное пособие. 2-е изд., исправ. и доп. / В. В. Макланов. – М: Издательство БЕК. – 586 с. ISBN 5-85639-189-6 ISBN 3-406-42521-6
2. Николаева Л. А., Соловьева А. К. Административная юстиция и административное судопроизводство: зарубежный опыт и российские традиции: сборник. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 346 с.
3. Туманов В. А. Судебные системы западных государств / Отв. ред.: В. А. Туманов. – М.: Наука, 1991. – 240 с

СИСТЕМА ПРИНЦИПОВ ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА

Комаров В. А.,

*к. ю. н., зав. кафедрой гражданско-правовых дисциплин,
ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»*

Статья посвящена уточнению правовой природы и системы принципов земельного законодательства. Автором проведен сравнительно-правовой анализ принципов земельного права в Украине, Российской Федерации и Республике Беларусь, определены классификационные критерии для выделения отдельных принципов земельного права.

Ключевые слова: принципы земельного права, отраслевые принципы, межотраслевые принципы, общеправовые принципы.

The article is devoted to clarify the legal nature of the system and the principles of land legislation. The author conducted a comparative legal analysis of the principles of land law in Ukraine, the Russian Federation and the Republic of Belarus are defined classification criteria for the allocation of certain principles of law of the land.

Keywords: principles of land law, sectoral principles, cross-sectoral principles, general legal principles.

Постановка проблемы. Правовое регулирование земельных отношений во все времена являлось одним из наиболее политизированных, что влияет на формирование принципов земельного права. Они объективно обусловлены экономическим, социальным, политическим строем, а также социальной и классовой природой государства и права, характером господствующего в государстве политического и государственного режима, основными принципами построения и функционирования политической системы того или иного общества.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблематике формирования и реализации принципов земельного права посвящены работы таких специалистов, как В. И. Андрейцев, А. П. Гетьман, А. И. Заяц, М. В. Краснова, И. И. Каракаш, П. Ф. Кулинич, В. Л. Мунтян, Н. Р. Малишева, В. С. Шелестов, Ю. С. Шемшученко, В. З. Янчук и других специалистов.

Актуальность. Формирование и совершенствование нормативной базы, предназначенной для регулирования земельных отношений, должно осуществляться на основании выработанных в

течение длительного времени основ, исходных положений, которые образуют принципы земельного права. При формировании этих принципов правовая доктрина исходила из того, что земля является основой существования человечества, она играет основную роль в процессе социально-экономического развития общества. Как основа экосистемы, орудие и предмет производства, объект права собственности, она является базисом стабильного развития, условием социального прогресса и благополучия людей.

Цель статьи – уточнить правовую природу и систему принципов земельного законодательства.

Изложение основного материала исследования.

При формировании принципов земельного права необходимо учитывать специфику земли как объекта земельных правоотношений. Земля одновременно является объектом природы и территорией размещения возводимых людьми сооружений. Кроме того, на той же земле существуют иные природные объекты. Выполнение земель всех этих функций одновременно и служит одним из оснований выработки особых принципов правового регулирования земельных отношений.

Принципы земельного законодательства базируются на общепризнанных правовых принципах, определяющих права субъектов правоотношений. Политические и экономические изменения, которые имели место в странах Центральной и Восточной Европы в начале 90-х годов XX века, охватили и земельные отношения. В это время были заложены принципиально новые принципы, на которых построена система земельного законодательства.

Принципы отрасли права и принципы законодательства часто рассматриваются как равные понятия. Однако такой подход представляется упрощенным. В теории права используются нетождественные термины «отрасль права» и «отрасль законодательства». Например, В.С. Нерсисянц считает, что система права выражает научное понимание смысла, порядка, средств и правил надлежащей нормативно-правовой регуляции общественных отношений и соответствующих форм систематизации ее результатов (правоустановительных актов) [1, с. 84]. В.И. Гойман указывает, что система права и система законодательства не совпадают по кругу источников, в которых они выражены: система законодательства воплощена в

законодательстве, иных нормативноправовых актах; система права находит воплощение не только в позитивном праве, но и отображена в обычном праве, неписаных принципах права и аксиомах, международно-правовых актах, имеющих рекомендательный характер, договорах нормативного содержания, судебных прецедентах и даже в правосознании [2, с. 51].

В Толковом словаре земельного права принципы земельного законодательства определяются как закрепленные в актах земельного законодательства основополагающие земельно-правовые нормы, на которых базируется (или должно базироваться) все действующее земельное законодательство [3, с. 334].

О.И. Крассов полагает, что в основе правового регулирования земельных отношений лежат определенные начала, принципы, которые отражают характер и тенденции развития земельного законодательства [4, с. 28].

По мнению В.В. Кныш, принципы земельного права – это обусловленные общесоциальными и общеправовыми принципами научно обоснованные основы, исходные положения, которые определяют особенности возникновения, развития и функционирования отрасли земельного права, являются базисом для развития науки земельного права, воплощают в себе ценности, которые обуславливают правосознание и правовое поведение субъектов земельных отношений [5, с. 6].

Таким образом, принципы земельного права как элемент основных начал правового регулирования земельных отношений могут формироваться из смысла и содержания правовых норм, политических норм, на основании судебных решений, а также как достижения науки, выраженные в правовой доктрине. Однако принципы земельного права, закрепленные непосредственно в правовых нормах закона, становятся нормами-принципами. С другой стороны, нормы-принципы земельного права являются законодательными предписаниями, которые выражают и закрепляют принципы земельного права.

При этом нормы-принципы земельного права как элемент основных начал правового регулирования земельных отношений не только выступают как самостоятельная разновидность юридических норм, но и имеют важное практическое значение, которое обнаруживается на всех этапах проявления права: при

правотворчестве, при реализации права и при систематизации законодательства.

В Земельном кодексе Украины, Земельном кодексе Российской Федерации и Кодексе о земле Республики Беларусь на законодательном уровне получили закрепление принципы земельного законодательства. Однако следует отметить, что непосредственно закрепленные в законодательстве нормы-принципы не всегда выражают или закрепляют принципы права. Как отмечал В.Г. Буткевич, украинское законодательство перенасыщено надуманными принципами, которые к практике применения закона имеют опосредованное отношение [6, с. 57].

Анализируя признаки принципов земельного права, В.В. Кныш предлагает разделить их на четыре группы:

1) *статусные признаки*: принципы являются основными, исходными положениями в земельном праве; они объективно обусловлены общеправовыми принципами и специфическими особенностями земельных отношений; они обладают универсальностью в земельном праве; они наделены высшей императивностью;

2) *регулятивные признаки*: нормативный характер регулирования земельных отношений; системотворчество в земельном праве; обусловленность потребностями правоприменительной практики; способность направлять процесс реализации земельно-правовых норм; определение основ земельного правотворчества; определение земельного правопорядка и основ правоохранительной деятельности в сфере земельных отношений.

3) *мировоззренческие признаки*: выраженность принципов земельного права в форме земельных прав и обязанностей субъектов земельных отношений, которые, в свою очередь, воплощаются в правосознании этих субъектов и обеспечивают объединение индивидуальных, групповых и общественных интересов; воплощение в принципах в концентрированном виде опыта развития земельного права.

4) *доктринальные признаки*: воплощение в принципах результатов научного осмысления закономерностей развития земельного права; способность принципов земельного права обуславливать направления развития науки земельного права [5, с. 12].

По мнению О.И. Крассова, в основе правового регулирования земельных отношений лежат определенные начала, принципы, которые отражают характер и тенденции развития всего земельного права. Он выделяет следующие принципы земельного права: 1) принцип равенства публичной и частной форм собственности на землю; 2) право государства осуществлять регулирование использования и охраны всех земель в стране, которое не зависит от форм собственности на них; 3) принцип обеспечения рационального использования и охраны земель; 4) принцип приоритета сельскохозяйственного использования земель их охраны; 5) принцип использования земель в соответствии с их основным целевым назначением; 6) принцип платности использования земель; 7) обеспечение защиты прав юридических лиц и граждан на землю [7, с. 34].

Принципы права традиционно подразделяются на общеправовые, межотраслевые, отраслевые и внутриотраслевые. Такое деление преследует цель раскрыть объем регулирующего воздействия принципов права на общественные отношения и специфику их проявления в условиях различных отраслевых систем права.

Общеправовые принципы: признание, соблюдение и защита прав физических и юридических лиц на землю; равенство граждан перед законом; принцип верховенства закона; принцип деления собственности (в том числе собственности на землю) на государственную и частную; отнесение земли сельскохозяйственного назначения к исключительной собственности государства. К основным принципам, признаваемым правовым государством, относятся также такие общеправовые принципы, как верховенство закона, равенство всех перед законом, справедливость, признание прав человека, ответственность за вину.

Межотраслевые правовые принципы: *экологического подхода* в земельном праве; планирование, охрана и организация рационального использования земель; платности использования земель; подконтрольности использования земель государству.

Отраслевые принципы. Среди отраслевых принципов земельного права выделяются принципы:

- целевого использования земель;
- приоритета использования земель сельскохозяйственного назначения.

На основе отраслевых принципов земельного права создаются и реализуются правовые нормы только земельного права. Среди них могут выделяться принципы отдельных правовых институтов земельного права, например, принципы проведения землеустройства, принципы ведения государственного земельного кадастра, принципы использования и охраны отдельных категорий земель.

Помимо общих, межотраслевых и отраслевых принципов права в рамках отрасли права могут формироваться *принципы отдельных правовых институтов*. Например, институт землеустройства имеет собственные принципы: принцип организации использования и охраны земель с учетом конкретных зональных условий, согласованности экологических, экономических и социальных интересов общества, которые обеспечивают высокую экономическую и социальную эффективность производства, экологическую сбалансированность и стабильность окружающей среды и агроландшафтов; принцип обеспечения приоритета сельскохозяйственного землевладения и землепользования.

Деление принципов земельного права на общие, межотраслевые и отраслевые позволяет выявить не только внутреннюю субординацию и отраслевую принадлежность принципов, но и помогает находить правовые нормы, регулирующие определенные общественные отношения, уяснить содержание правовой нормы, определить место правовой нормы в системе законодательства и ее взаимосвязь с другими правовыми нормами, выявить правовые пробелы в регулировании земельных отношений, прогнозировать правотворчество и добиваться единообразия в правоприменительной практике.

В зависимости от источников права, в которых они закрепляются принципы земельного права можно разделить на конституционные и принципы, установленные в законодательных актах. Принципы земельного права не могут быть установлены подзаконными нормативными правовыми актами и к нормативным правовым актам органов местного самоуправления. Однако, принципы земельного права должны реализовываться в законах, подзаконных актах и в нормативных правовых актах органов местного самоуправления [8, с. 34].

Принципы земельного права также можно разделить на:

1. *Принципы, определяющие экологические основы регулирования земельных отношений.* В данную группу отнесены принципы: учета значения земли как основы жизни и деятельности человека; приоритета охраны земли как важнейшего компонента окружающей среды и средства производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве перед использованием земли в качестве недвижимого имущества; приоритета сохранения особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий.

2. *Принципы, определяющие социальные основы регулирования земельных отношений.* К данной группе отнесены принципы: приоритета охраны жизни и здоровья человека; участия граждан и общественных организаций (объединений) в решении вопросов, касающихся их прав на землю; сочетания интересов общества и законных интересов граждан.

3. *Принципы, определяющие экономические основы регулирования земельных отношений.* В данную группу вошли принципы: единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов; платности использования земли.

4. *Принципы, определяющие правовые основы регулирования земельных отношений.* В эту группу включены принципы: дифференцированного подхода к установлению правового режима земель; разграничения действия норм гражданского законодательства и норм земельного законодательства в части регулирования отношений по использованию земель; деления земель по целевому назначению на категории; разграничения общегосударственной, частной и коммунальной собственности на землю; государственного регулирования приватизации земли [9, с. 81].

Ряд предложенных принципов определяются конституционными основами земельного права. К ним можно отнести принципы:

1) государственного регулирования использования и охраны земель;

2) сочетания регулирования использования земли в качестве природного ресурса, объекта недвижимости и основного средства производства;

3) многообразия субъектов права собственности на землю; нахождения земли в гражданском обороте; сочетания

частноправового и публично-правового методов регулирования земельных отношений; ограничения земельных прав только на основании федерального закона и только в той мере, насколько это необходимо для охраны и рационального использования земель как основы жизни и деятельности населения, проживающего на соответствующей территории; недопустимости противоречащего закону вмешательства государства в деятельность граждан и юридических лиц по владению, пользованию и распоряжению землей;

4) равенства участников земельных отношений в защите своих прав на землю;

5) возмещения вреда, причиненного нарушением требований законодательства о земле, и возмещения убытков, причиненных изъятием земель для государственных нужд; судебной защиты права на земельный участок.

Следует согласиться с И. А. Иконицкой, которая подчеркивает, что перечень принципов земельного права не является исчерпывающим. Однако закрепленные в Земельном кодексе принципы можно рассматривать как основополагающие и имеющие приоритетное значение при регулировании земельных отношений [10, с. 21].

Принципы земельного права, как правило, прямо закреплены в Конституции, Земельном кодексе, других законах, составляющих систему земельного законодательства. Или же они следуют из содержания правовых норм конституционных, кодифицированных и законодательных актов, регулирующих земельные отношения.

Принципы земельного права нашли закрепление в кодифицированных актах земельного законодательства Российской Федерации, Украины и Республики Беларусь. В Земельном кодексе РФ и Кодексе о земле Республики Беларусь закреплено 11 принципов земельного законодательства, в Земельном кодексе Украины – 6 принципов.

Принцип учета значения земли как основы жизни и деятельности человека нашел закрепление в ЗК РФ. Данный принцип означает, что регулирование отношений по использованию и охране земли осуществляется исходя из представлений о земле как о природном объекте, охраняемом в качестве важнейшей составной части природы, природном ресурсе, используемом в качестве средства производства в сельском

хозяйстве и лесном хозяйстве и основы осуществления хозяйственной и иной деятельности на территории Российской Федерации, и одновременно как о недвижимом имуществе, об объекте права собственности и иных прав на землю. Этот принцип перекликается с принципом, изложенным в пункте «а» статьи 5 Земельного кодекса Украины – «сочетание особенностей использования земли как территориального базиса, природного ресурса и основного средства производства».

Пункт «г» статьи 5 ЗК Украины закрепляет принцип «обеспечения рационального использования и охраны земель». В ЗК РФ аналогичные основы регулирования земельных отношений закреплены в пункте 2 статьи 1, в пункте 3 статьи 1; в пункте 6 статьи 1. В пункте 7 статьи 1 КоЗ Республики Беларусь закреплен принцип «охраны земель и улучшения их полезных свойств».

Пункт «б» статьи 5 ЗК Украины закрепляет принцип обеспечения равенства права собственности на землю граждан, юридических лиц, территориальных громад и государства. В ЗК РФ такой принцип не закреплен, однако пункт 9 статьи 1 ЗК РФ закрепляет принцип разграничения государственной собственности на землю на собственность Российской

Федерации, собственность субъектов Российской Федерации и собственность муниципальных образований. Несмотря на отсутствие в ЗК РФ принципа обеспечения равенства права собственности за землю субъектов всех форм собственности, в данном случае необходимо исходить из межотраслевого принципа, закрепленного в ч.4 статьи 212 ГК РФ, в которой провозглашено, что права всех собственников защищаются равным образом.

КоЗ Республики Беларусь (пункт 11 статьи 1) содержит принцип защиты прав землепользователей, который также можно считать межотраслевым принципом, при его реализации учитываются нормы гражданского законодательства и предусмотренные в нем способы защиты прав на объекты недвижимости являются признание права, реституция, самозащита, присуждение к исполнению в натуре, возмещение убытков, взыскание неустойки, виндикационный и негаторный иски. С принципом защиты прав землепользователей сходным является принцип, закрепленный в пункте «г» статьи 5 ЗК Украины, провозглашающий обеспечение гарантий прав на землю.

Кодифицированное земельное законодательство РФ, Украины и Республики Беларусь содержат ряд норм-принципов, определяющих статус государственных органов и общественных организаций как участников земельных отношений. Пункт «в» статьи 5 ЗК Украины закрепляет принцип невмешательства государства в осуществление гражданами, юридическими лицами и территориальными громадами своих прав по владению, пользованию и распоряжению землей, кроме случаев, предусмотренных законом. Пункт 4 статьи 1 ЗК РФ закрепляет принцип участие граждан, общественных и религиозных организаций в решении вопросов, касающихся их прав на землю.

В КоЗ Республики Беларусь предусмотрено два принципа, закрепляющих публично-правовые основы регулирования земельных отношений. К ним относится принцип государственного регулирования и управление в сфере использования и охраны земель, в том числе установления единого порядка изъятия и предоставления земельных участков, перевода земель из одних категорий и видов в другие (п.1 ст.1), а также принцип гласности и учета общественного мнения при принятии решений об изъятии и предоставлении земельных участков, изменении их целевого назначения, установлении ограничений (обременений) прав на земельные участки, в том числе земельных сервитутов, затрагивающих права и защищаемые законом интересы граждан (п.10 ст.1).

В ЗК РФ (п.7 ст.1) и КоЗ Республики Беларусь (п.8 ст.1) закреплён принцип платности использования земель. Данный принцип не нашел непосредственного закрепления в статье 5 ЗК Украины как принцип земельного законодательства, однако он выступает как межотраслевой принцип платности специального природопользования и нашел закрепления в других нормативно-правовых актах.

Заслуживают внимания нормы российского и белорусского земельного законодательства, закрепляющие принцип использования земель по целевому назначению, а также закрепленный в пункте 10 ст. 1 ЗК РФ принцип дифференцированного подхода к установлению правового режима земель, в соответствии с которым при определении их правового режима должны учитываться природные, социальные, экономические и иные факторы.

Указанные принципы можно считать принципом земельного права Украины, однако в статье 5 ЗК Украины они не получили закрепление. К принципам земельного законодательства, которые закреплены в ЗК РФ и КоЗ Республики Беларусь относится принцип единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, согласно которому все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков.

Выводы. Таким образом, принципы земельного права – это основанные на достижениях науки и обусловленные уровнем социально-экономического развития общества основы правового регулирования земельных отношений, на базе которых осуществляется правотворческая, правоприменительная и правоохранительная деятельность в земельной сфере.

Принципы земельного права основаны на специфических признаках земли как объекта правоотношений. Они делятся на группы по разным классификационным критериям. Перечень принципов земельного права не является исчерпывающим, отнесение того или иного основополагающего положения к принципам земельного права зависит от уровня социально-экономического развития государства.

Литература

1. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2009. – 552 с.
2. Гойман В. И. Действие права (методологический анализ). – М.: Академия МВД РФ, 1992. – 180 с.
3. Крассов О. И., Петрова Т. В., Тарло Е. Г. Толковый словарь земельного права. – СПб., 2004. – 887 с.
4. Крассов О. И. Земельное право: учебник. – М.: Юрист, 2005. – 443 с.
5. Книтт В. В. Принципи земельного права України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.06 / В. В. Книтт; Інститут держави і права імені В.М Корецького НАН України. – К., 2006. – 22 с.
6. Буткевич В. Г. Якість закону і питання ефективності застосування рішень Європейського суду з прав людини судами України // Право України. – 2011. – № 7. – С. 48-63.

7. Крассов О. И. Земельное право: учебник. – М.: Юристъ, 2000. – 623 с.
8. Волков Г. А. Принципы земельного права России. – М.: Городец, 2005. – 443 с.
9. Земельне право України: підручник. – Чернівці: Наші книги, 2008. – 632 с.
10. Иконицкая И. А. Земельное право Российской Федерации: учебник. – М.: Юристъ, 2002. – 609 с.

УДК 351.82/06.013:332.122

ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В ДНР

Ашурков О. А.,

*к. ю. н., ст. науч. сотрудник, ведущий научный сотрудник
отдела экономико-правовых исследований,
ГУ «Институт Экономических Исследований»*

Кавыршина В. А.,

*к. э. н., ст. науч. сотрудник, ст. научный сотрудник
отдела экономико-правовых исследований,
ГУ «Институт Экономических Исследований»*

Рассмотрены содержание и значение государственной регистрации предприятий, выработаны основные требования методологического характера к регистрации и к ее законодательному оформлению. Предложены рекомендации по совершенствованию правового регулирования процесса государственной регистрации в Донецкой Народной Республике.

Ключевые слова: государственная регистрация, создание юридического лица, ликвидация юридического лица, модернизация законодательства, механизм хозяйственно-правового регулирования.

The content and importance of enterprises state registration are considered, and the main requirements of methodological nature to the registration and its legal form have been developed. The recommendations are given to improve the legal regulation of the state registration process in Donetsk People Republic.

Keywords: state registration, creation of the juridical person, liquidation of juridical person, modernization of legislation, mechanism of economic and legal regulation.

Постановка проблемы. Подъем производства невозможен без обеспечения согласованности действий и, следовательно, интересов экономических субъектов, наведения порядка в осуществлении хозяйственной деятельности. Для этого необходимо создание целостного механизма хозяйственно-правового регулирования, обладающего набором специфических средств воздействия. И налаживать указанный механизм следует с самых начальных его составляющих. Государственная регистрация предприятий является частью процесса легализации хозяйственной деятельности, наделения ее субъектов необходимыми юридическими документами, позволяющими им законно осуществлять эту деятельность.

Такая процедура удостоверяет ключевые факты жизненного цикла юридического лица: создания, прекращения, а также изменения в его учредительных документах и изменения в сведениях о юридическом лице, содержащихся в государственном реестре. В настоящее время в юридической науке отсутствует исчерпывающий перечень методологических требований к законодательному оформлению процесса регистрации предприятий [1, с. 214].

Поэтому *целью* данной статьи является выработка основных требований методологического характера к регистрации предприятий и ее законодательному оформлению, а также рекомендаций, направленных на совершенствование нормативных актов ДНР в сфере государственной регистрации юридических лиц.

Изложение основного материала исследования. Профессор Б. Г. Розовский выделяет 3 уровня регулирования, которые обеспечивает право [2]. Государственная регистрация предприятий относится к нижнему уровню обеспечения их экономической безопасности. Она фиксирует ключевые параметры предварительно согласованных экономических интересов учредителей и участников юридического лица, а также позицию субъектов хозяйствования в правовом поле. Государственная регистрация в некоторой мере предохраняет контрагентов предприятия от негативных последствий его спонтанной ликвидации или реорганизации.

Методологические требования к законодательному оформлению государственной регистрации предприятий должны быть связаны с обеспечением выполнения данным процессом его общественных функций наилучшим образом.

1. Регистрация учредительных документов юридического лица должна обеспечить закрепление модели отношений по поводу распределения прибыли учредителей (участников) между собой и с организуемым ими юрлицом.

2. К учредительным документам юридического лица должны быть предъявлены требования по формированию уставного капитала – определенного начального капитала, который обеспечит реальное функционирование производства.

3. Регистрация осуществляется также для того, чтобы государственные органы могли вести учёт субъектов финансово-хозяйственной деятельности. Регистрация предприятий должна выполнять функцию канала связи между субъектами экономической деятельности и органами государственного управления. Этот канал позволяет отслеживать наиболее и наименее рентабельные виды деятельности, увеличивать или уменьшать ставки налогов, тарифов и других показателей.

4. Регистрирующий орган представляет собой отправную точку для налаживания всей системы взаимосвязей предприятия с налоговыми, банковскими и другими органами. Его информация о предприятии должна быть эталонного качества.

5. Процедура регистрации предприятия не должна создавать барьеры для вхождения на рынки новых субъектов хозяйственной деятельности. Следовательно, она не должна быть излишне усложнена. Этапы налаживания взаимодействия между предприятием и налоговыми, банковскими и другими органами должны проистекать один из другого и создавать единый общий алгоритм, который к тому же должен быть согласован во времени. Желательно, чтобы законодательные акты, регулирующие процесс регистрации юридических лиц, как минимум, в какой-то своей части были сориентированы на потребности начинающего предпринимателя.

6. Процесс ликвидации предприятия следует организовать таким образом, чтобы прекращение его деятельности и функционирования в качестве юридического лица имело минимальные негативные последствия для его партнеров и общества в целом.

7. Необходимо предотвратить возможность использования после ликвидации юридического лица выданных ему и его

обособленным подразделениям документов (свидетельств, патентов, справок) другими субъектами.

8. Создаваемое предприятие может впоследствии устанавливать хозяйственные связи с иностранными партнерами. Целесообразно обеспечить создаваемые предприятия юридической основой для внешнеэкономической деятельности. Иностранные партнеры должны воспринимать отечественные предприятия как субъектов, действующих легально, на законных основаниях. Следовательно, процедура регистрации субъектов хозяйственной деятельности должна, в основном, соответствовать сложившейся мировой практике.

В большинстве европейских стран регистрация субъектов хозяйственной деятельности (независимо от ее вида) регламентируется нормами, являющимися элементами системы торгового права. Они вносятся в «Торговый реестр» или «Торговый регистр» [3]. В Украине государственная регистрация предприятий регулируется Хозяйственным Кодексом и Законом «О государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей». В России в связи с отсутствием кодификации хозяйственного законодательства порядок регистрации субъектов хозяйствования регулируется Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [4].

В Донецкой Народной Республике действует Постановление Совета Министров ДНР № 36-10 от 29.09.2014 г. «Об утверждении Порядка государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей» [5]. Приказ Министерства Юстиции ДНР № 18 от 16.01.2015 г. «Об утверждении Временного Порядка государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей» отменен приказом Министерства Юстиции ДНР № 160 от 07.04.2015 г. [6]. «Временный Порядок государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей» был по структуре близок украинскому закону. В нем органом исполнительной власти, реализующим государственную политику в сфере регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей, а также ответственным за формирование и ведение единого государственного реестра было определено Министерство Юстиции.

Структура действующего «Порядка государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей» существенно отличается от структуры как украинского, так и российского законов. Он ориентирован скорее на использование его государственными регистраторами, чем предполагаемыми предпринимателями. В нем отсутствует даже информация о том, какие документы необходимо подавать для первичной регистрации и какие требования к ним предъявляются. Их состав можно установить из перечня документов, которые хранятся в регистрационных делах юридического и физического лица. Но для этого необходимо иметь соответствующее образование или опыт.

В регистрационном деле юридического лица, зарегистрированном в ДНР, содержится меньше документов и сведений (в частности об учредителях и собственниках), чем у юрлица, зарегистрированного в России и, тем более, в Украине.

При государственной регистрации предприятий возникают проблемы с выбором организационно-правовой формы предприятия (в законодательстве ДНР формы не обозначены), с оформлением учредительных документов (титульный лист, описание видов деятельности, формирование уставного капитала, оформление протокола, акта приема-передачи имущества). Поэтому, хотя процедура регистрации в ДНР является относительно несложной, пользуются спросом фирмы, помогающие с прохождением регистрации за плату.

Особенностью государственной регистрации предприятий в ДНР является методологическое и информационное обеспечение деятельности государственных регистраторов Департаментом регистрации Министерства налогов и сборов. Для регистрации предпринимателей в Едином реестре юридических и физических лиц создан Регистрационный центр.

Как показывает мировая практика, порядок регистрации предприятий, предполагающий контроль налоговых органов, нередко используется на этапе становления государства (или рыночной экономики как это было в России). Но в дальнейшем налоговые органы отказываются от несвойственной им функции.

В большинстве стран, относящихся к романо-германской системе права (Германии, Португалии, Франции) регистрация осуществляется торговыми судами, в Испании и Швейцарии –

органами юстиции [1, с. 211]. В Великобритании регистрация возложена на специальную организацию – Дом компаний [7].

Он был создан как исполнительное агентство Департамента промышленности и торговли. С 1991 г. он получил также статус торгового фонда. В США регистрация проводится секретарем штата. В России регистрация осуществляется уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти.

Важнейшей частью законодательства о государственной регистрации является регулирование процедуры ликвидации предприятия. В ДНР данный процесс законодательством не урегулирован. Процесс должен быть организован таким образом, чтобы прекращение деятельности предприятия и функционирования в качестве юридического лица имело негативные минимальные последствия для общества.

Основные этапы процедуры ликвидации предприятия:

- 1) решение о процессе ликвидации предприятия;
- 2) назначение комиссии по ликвидации предприятия;
- 3) предоставление всех необходимых документов в налоговую службу согласно законодательству;
- 4) закрытие банковских счетов;
- 5) налоговая проверка соответствующего предприятия на наличие задолженности перед государством;
- 6) передача предприятием печатей и штампов уполномоченной инстанции;
- 7) подготовка и предоставление соответствующих документов для исключения юридического лица из единого государственного реестра.

Решение о ликвидации субъекта хозяйствования может быть принято в самостоятельном порядке, при котором оно оформляется в форме протокола на основании решения общего собрания учредителей. Подобное решение также может быть вынесено органом исполнительной власти (судом). Наиболее распространенной причиной второго варианта развития событий является банкротство.

Орган (лицо), принявший решение о ликвидации предприятия:

- 1) устанавливает порядок и определяет сроки проведения ликвидации;
- 2) определяет срок для заявления претензий кредиторами.

Минимальные размеры срока заявления претензий кредиторами определяются законодательством.

После того как решение о ликвидации принято и оформлено соответствующим документом, необходимо внести в госреестр сведения о том, что предприятие находится в состоянии ликвидации. С момента внесения в реестр записи не допускается государственная регистрация изменений в учредительные документы ликвидируемого юридического лица, а также государственная регистрация юридических лиц, учредителем которых выступает данное юрлицо или внесение в реестр записей в связи с реорганизацией предприятий, участником которых оно является.

В день внесения в реестр сведений о том, что предприятие находится в состоянии ликвидации, госрегистратор извещает об этом органы статистики, налоговой службы, фондов соцстрахования, пенсионного фонда. Они, в свою очередь, на основании этой информации должны снять предприятие с учета, предварительно проведя проверку отсутствия задолженности по налогам и сборам.

Органом, принявшим решение о ликвидации, назначается ликвидационная комиссия, к которой переходят права по управлению предприятием. Комиссия оценивает имеющееся имущество предприятия, рассчитывается с кредиторами, осуществляет все необходимые мероприятия и принимает решение о взыскании дебиторской задолженности, определяет один текущий счет для проведения процедуры ликвидации, составляет ликвидационный баланс.

В план действий ликвидационной комиссии должно входить:

1) Составление соответствующих документов о сдаче и приеме реквизитов предприятия.

2) Оповещение в установленные законодательством сроки о ликвидации для того, чтобы кредиторы могли предъявить юрлицу свои требования.

3) Составление смет, отражающих кредиторскую задолженность ликвидируемого предприятия и его доходы.

4) Имущественная оценка предприятия. При этом в обязательном порядке предусматривается проведение инвентаризации имущества и обязательств предприятия.

5) Получение реальной информации о финансовом состоянии ликвидируемого предприятия, о чем составляется документ, подтверждаемый подписью владельцев или соучредителями компании.

6) Уведомление о ликвидации предприятия государственных органов и соответствующее оформление данных уведомлений.

7) Рассмотрение требований заемщиков. Если у предприятия нет денежных средств для их погашения, то расчет производится посредством продажи имущества ликвидируемого предприятия.

8) Взыскания и выплаты задолженности по дебету.

9) Проведение увольнений, переводов работников. Удовлетворение их требований, связанных с трудовыми отношениями.

10) Предоставление документов для внеплановых проверок и выездов представителей налоговой инспекции. Они производят проверку правильности расчетов и уплаты налогов и взносов в бюджет. При выявлении задолженности предприятие обязано выплатить всю сумму.

11) Составление ликвидационного баланса, который утверждается участниками юридического лица или органом, принявшим решение о ликвидации юридического лица. В ликвидационном балансе отображаются результаты принятых решений о взыскании долгов, разделении активов, собственного капитала и погашенные обязательства.

12) Получение справки о том, что предприятие не имеет задолженности перед бюджетом.

13) Расчеты с пенсионным фондом и фондами социального страхования.

14) Закрытие всех банковских счетов ликвидируемого предприятия. При этом остается нетронутым счет, который предназначен для работы ликвидационной комиссии. Для осуществления данного процесса в банк подается ряд документов: копия решения о ликвидации, заверенная нотариусом и нотариально заверенный документ с подписями членов ликвидационной комиссии. Другие счета, обнаруженные во время проведения ликвидационной процедуры, подлежат закрытию.

15) Подача заявления об аннулировании регистрации юридического лица в органы налоговой службы.

16) Передача всех реквизитов предприятия в органы внутренних дел с целью их аннулирования. В случае ликвидации предприятие должно сдать печати и штампы, а также разрешения на оформление заказов на изготовление печатей и штампов в органы внутренних дел.

17) Составление комиссией акта о ликвидации предприятия.

18) Передача всех документов ликвидируемого предприятия в архив.

После выполнения этих действий ликвидационной комиссией осуществляется государственная регистрация прекращения юридического лица в результате ликвидации. Для этого государственному регистратору предоставляются документы согласно утвержденному перечню.

Согласно украинскому законодательству необходимо предоставить заполненную регистрационную карточку на проведение государственной регистрации прекращения юридического лица в результате ликвидации, справки об отсутствии задолженности по уплате доходов и сборов, акт ликвидационной комиссии с приложением ликвидационного баланса, справка от архива, свидетельство о государственной регистрации, учредительные документы (оригинал).

В России для государственной регистрации прекращения юридического лица в результате ликвидации в регистрирующий орган представляются следующие документы:

- подписанное заявителем заявление о государственной регистрации, в котором подтверждается, что соблюден установленный федеральным законом порядок ликвидации юридического лица, расчеты с его кредиторами завершены, и вопросы ликвидации юридического лица согласованы с соответствующими государственными органами и (или) муниципальными органами в установленных федеральным законом случаях;

- ликвидационный баланс;

- документ об уплате государственной пошлины;

- документ, подтверждающий представление сведений в территориальный орган Пенсионного фонда.

Только после выполнения всех вышеуказанных действий государственный регистратор исключает предприятие из государственного реестра, и оно лишается статуса юридического

лица. До исключения предприятия из реестра, даже на этапе ликвидации, предприятие обязано вести налоговый и бухгалтерский учет и подавать налоговую и финансовую отчетность.

В действующем в ДНР «Порядке государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей» в пункте 43 указано, что в регистрационном деле юридического лица хранятся в числе прочего:

- документы, предоставляемые для внесения в Единый государственный реестр записи о решении учредителей (участников) или уполномоченного ими органа относительно прекращения юридического лица,

- документы, предоставляемые для проведения государственной регистрации прекращения юридического лица.

Таким образом, «Порядок государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей» поддерживает сложившуюся мировую практику двухэтапной государственной регистрации ликвидации юридических лиц. Но он не обеспечивает его исчерпывающего отражения и регламентации.

Выводы. Процедура государственной регистрации юридических лиц в ДНР нуждается в совершенствовании в целях усиления её соответствия требованиям динамичного развития экономики. При совершенствовании законодательства целесообразно уделить внимание вопросу регламентации организационно-правовых форм ведения хозяйственной деятельности. Необходимо указать какие организационно-правовые формы юридических лиц могут использоваться в ДНР, и какие к ним предъявляются требования в части формирования уставного капитала, складочного капитала или паевого фонда, каков минимальный срок для заявления кредиторами своих требований.

Нормативный акт, посвященный государственной регистрации юридических и физических лиц, должен четко обозначить перечень документов, которые лица, намеревающиеся создать, реорганизовать, ликвидировать предприятие, обязаны предоставить для осуществления регистрации, а также ее порядок и сроки. Целесообразно указать, что данный перечень документов является исчерпывающим, и государственный регистратор не вправе требовать какие-либо другие документы.

Целесообразно предусмотреть особый порядок регистрации некоторых видов юридических лиц, выполняющих отдельные виды экономической деятельности (например, объединений граждан, политических партий, государственных органов и органов местного самоуправления, банков, торгово-промышленных палат, финансовых учреждений).

Имеет смысл окончательно определиться с органом исполнительной власти, реализующим государственную политику в сфере государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей и установить его компетенции.

Литература

1. Пилецкий А. Е. Теоретические проблемы предпринимательской правосубъектности в смешанной экономике: монография. – М.: ЧеРо, 2005. – 336 с.

2. Розовский Б. Г. Король умер? Да здравствует король! Хозяйственный кодекс и остальное: НАН Украины. Ин-т Экономико-правовых исследований. – Чернигов: Десна Полиграф, 2016. – 64 с.

3. Торговые кодексы Германии, Франции, Испании, Португалии // Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран. Сборник нормативных актов: Гражданские и торговые кодексы: учебное пособие / Под ред.: М.И. Кулагина, В.К. Пугинского. М.; Изд-во УДН, 1986. – 336 с.

4. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей [Электронный ресурс]: Федеральный закон Российской Федерации от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ // Гарант: официальный сайт. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/12123875/>

5. Об утверждении Порядка государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей [Электронный ресурс]: Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики от 29.09.2014 г. № 36-10 // официальный сайт. – Режим доступа: dnr-online.ru/postanovleniya/

6. Об утверждении Временного Порядка государственной регистрации юридических лиц и физических лиц-предпринимателей [Электронный ресурс]: Приказ Министерства Юстиции Донецкой Народной Республики от 16.01.2015 г. № 18 //

официальный сайт. – Режим доступа: dnr-online.ru/prikaazy-ministerstva-yusticii-doneckoj-narodnoj-respubliki/

7. Кибенко Е. Р. Корпоративное право Великобритании. Законодательство. Прецеденты. Комментарии. – К.: Юстиниан, 2003. – 368 с.

8. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть I Глава 4 «Юридические лица» [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс – надежная правовая поддержка: официальный сайт. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/.

9. Хозяйственный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Под общ. ред. А. Г. Бобковой. – Харьков: ФЛ–П Вапнярчук Н.Н., 2008. – 1296 с.

УДК 349.6 - 032.1

АТМОСФЕРНЫЙ ВОЗДУХ КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ДОНЕЦКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ (ДНР)

Ворушило С. В.,

к. ю. н.,

Ворушило В. П.,

к. ю. н., доцент, зав. кафедрой административного права,
ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной службы
при Главе Донецкой Народной Республики»

В научной статье проведено исследование атмосферного воздуха как объекта правовой охраны. Определено место правовой охраны атмосферного воздуха среди других способов охраны, а также понятие, цель и ее содержание.

Ключевые слова: атмосферный воздух, окружающая среда, правовая охрана атмосферного воздуха, атмосферный воздух как объект правовой охраны.

In the scientific article the research of atmospheric air as an object of legal guard is conducted. The place of legal guard of atmospheric air among other methods of guard is certain, and also notion, target and its maintenance.

Keywords: atmosphere, environment, legal protection of atmospheric air, atmospheric air as an object of legal protection.

Постановка проблемы. Согласно ст. 35 Конституции Донецкой Народной Республики (далее ДНР) каждый имеет право

на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о её состоянии и на возмещение ущерба, причинённого его здоровью или имуществу экологическим правонарушением [1]. Проблема защиты окружающей среды в ДНР как и в других соседних государствах – одна из важных задач современности.

Одну из наибольших опасностей для человечества представляет загрязнение атмосферного воздуха. За последние несколько десятков лет в биосфере под воздействием человеческого фактора состоялись изменения, которые можно сопоставить разве что с изменениями, которые длились сотни тысяч лет. В частности, произошло уменьшение относительной части кислорода и повышение содержания углекислого газа в атмосфере. И эти процессы не прекращаются [3].

К сожалению, привести пример позитивного влияния человека на атмосферный воздух достаточно сложно. Зато, негативных примеров больше чем достаточно. На сегодня в результате деятельности человека в атмосферу попадает больше 500 видов загрязняющих веществ, и их перечень продолжает расширяться.

Наибольшими загрязнителями атмосферного воздуха от стационарных источников газообразными и жидкими веществами являются предприятия обрабатывающей промышленности: в частности, пищевая промышленность и переработка сельскохозяйственных продуктов – 88,6 % от общего количества, производство кокса, продуктов нефтепереработки – 89,7 %, химическое производство – 90,1 %, металлургия и обработка металла – 86,9 %; добывающая промышленность, в частности добыча энергетических материалов, – 95,3 %; производство и распределение электроэнергии, газа и воды – 70,3 %.

Эти отрасли производства в то же время являются главными загрязнителями почвы тяжёлыми металлами. В настоящее время чрезвычайно острой является проблема загрязнения атмосферного воздуха автотранспортом, на который приходится свыше 1/3 общего объема выбросов в атмосферу.

Предприятия промышленности и транспорта ежегодно выбрасывают в атмосферу Украины около 8 млн. тонн вредных веществ [4, с. 9]. С каждым годом ситуация все более заостряется (рис. 1).

Основные показатели охраны атмосферного воздуха и обращения с опасными отходами

	Вредные выбросы в атмосферный воздух, тыс. т			Кроме того, выбросы диоксида углерода от стационарных источников загрязнения, млн. т	Отходы I-III классов опасности, т				
	всего	среди них			образовалось	утилизируемый	обезврежено	удалено (захоронено)	наличие на конец года в местах удаления отходов и на территории предприятий
		стационарными источниками	передвижными источниками*						
1995	111,4	54,4	57,0	...	124,7	29,4	2270,7
1996	81,2	31,4	49,8	...	172,3	72,2	12,8	12,8	2566,7
1997	70,4	26,7	43,7	...	241,1	128,3	35,2	35,2	2716,9
1998	61,6	23,7	37,9	...	169,6	109,4	18,6	18,6	2832,8
1999	52,6	22,5	30,1	...	145,4	99,5	10,0	10,0	2479,4
2000	70,0	18,4	51,6	...	180,8	85,1	36,5	18,8	2433,1
2001	62,7	18,7	44,0	...	402,7	101,6	38,6	15,7	2566,2
2002	64,3	22,3	42,0	...	346,2	77,2	13,6	12,4	2608,5
2003	57,5	18,0	39,5	...	267,6	105,2	11,6	13,7	2534,0
2004	56,9	16,9	40,0	2,2	295,0	130,3	10,2	43,2	2372,3
2005	52,5	16,0	36,5	2,5	1026,3	412,8	31,0	4,2	2000,2
2006	57,9	17,9	40,0	2,5	1212,2	306,4	8,0	57,1	1991,8
2007	87,5	23,4	64,1	2,8	1750,9	222,5	11,4	203,7	2031,2

*В 1995-2000гг. включены данные относительно автомобильного транспорта, с 2003г. включены данные относительно выбросов железнодорожного,

авиационного транспорта, а с 2007 г. - от производственной и другой техники

Применение несовершенных технологий, отсутствие надежных и эффективных очистных сооружений, увеличение объемов автомобильного транспорта привели к критическому состоянию атмосферного воздуха.

В связи с тем, что сфера использования атмосферного воздуха должна находиться под государственно-правовой охраной, вопросы совершенствования средств правовой охраны (особенно юридической ответственности за правонарушение в этой сфере) приобретают особое значение. Огромные объемы выбросов загрязняющих веществ, имеющаяся и потенциальная опасность загрязнения атмосферы, вред, какой наносится здоровью населения и экосистемам, хозяйству государств мира, предопределяет необходимость правовой охраны атмосферного воздуха.

Анализ последних исследований и публикаций. Разным аспектам этой проблемы посвящали свои научные труды такие ученые как Ю.С. Шемшученко, А.П. Гетман, М. В. Шульга, В.К. Попов, В.В. Петров, М. А. Хвесик, Л. М. Горбач, Ю.П. Кулаковський, М. И. Андрусевич, О. Л. Дубовик, І.І. Каракаш, В.Н. Яковлев, В.А. Рибачек и др. Отдельно следует отметить монографические работы М. М. Бринчука «Правовая охрана атмосферного воздуха» и М. И. Малишко.

«Государственный контроль за охраной атмосферного воздуха». Однако, к сожалению, они были выполнены еще во времена СССР. Поэтому, учитывая новые реалии нынешнего времени, катастрофическую экологическую ситуацию в отмеченной сфере, актуальным кажется осуществление новых исследований в правовой плоскости охраны атмосферного воздуха.

Целью настоящей статьи является выяснение места правовой охраны атмосферного воздуха среди других способов охраны, определения понятия, цели и ее содержания.

Изложение основного материала исследования. Несмотря на отмеченные выше негативные факторы, государство не стоит в стороне и осуществляет планомерные шаги, направленные на развитие соответствующих мероприятий охраны атмосферного воздуха. В соответствии со ст. 1 Закона Украины «Об охране атмосферного воздуха», охрана атмосферного воздуха представляет систему мероприятий, связанных с сохранением, улучшением и возобновлением состояния атмосферного воздуха, предотвращением и снижением уровня его загрязнения и влияния

на него химических соединений, физических и биологических факторов [5].

На сегодня охрана атмосферного воздуха осуществляется разнообразными способами: биологическим (проведением работ относительно воссоздания природных ресурсов и охраной их от истощения), технологическим (усовершенствованием технологических процессов, систем очистки, организацией безотходных производств), экономическим (планированием охраны, материально-техническим обеспечением, развитием материального стимулирования за выполнение природоохранных мероприятий), санитарным (применением мероприятий относительно оздоровления окружающей естественной среды), организационным (организацией эксплуатации и контроля за его состоянием и охраной), идеологическим (проведением эколого-воспитательной работы, улучшением экологической подготовки кадров) и правовым [6, с. 324].

Среди всех названных способов охраны атмосферного воздуха наиболее принципиальное место, по нашему мнению, должно принадлежать мероприятиям правовой охраны. Создание действенной и эффективной нормативно-правовой базы является одним из важнейших средств реализации государственной политики в сфере охраны и рационального использования атмосферного воздуха. По этому поводу М. М. Бринчук справедливо отмечает, что степень достижения целей охраны атмосферного воздуха зависит от создания четкого, определенного, непрерывно функционирующего механизма, планомерно и целеустремленно влияющего на развитие общественных отношений в этой сфере, а главным его элементом и являются юридические нормы, в которых сформулированы частные цели охраны атмосферного воздуха [7, с.19]. Именно правовые нормы определяют содержание и направленность всех других мероприятий, определяют процесс взаимодействия человека и природы [10, с. 17].

С помощью юридических норм в соответствии с потребностями развития общества программируются определенные отношения и вся совокупность юридических средств, используемых для достижения целей охраны атмосферного воздуха в конкретный момент и в перспективе. Юридические нормы определяют субъектов правоотношений из охраны атмосферного

воздуха, в них предвиденные требования, которые касаются пространственных пределов действия права в охране атмосферного воздуха, уровней допустимого загрязнения воздушной среды, источников вредного влияния на состояние атмосферного воздуха и установленных для них нормативов предельно допустимого загрязнения и других вредных действий [9, с. 19].

Цель правовой охраны природы заключается в том, чтобы на основе установления, применения и выполнения эколого-правовых предписаний обеспечить такое состояние общественных отношений, которое способствовало бы сохранению и рациональному использованию природных богатств страны, достижению оптимального для человека и ее естественного окружения качества жизненной среды. Эта цель достигается в взаимодействии правовой охраны с другими способами охраны природы. Право, закрепляя в своих нормах достижение научно-технического прогресса, материальные, финансовые, организационные, идеологические мероприятия государства из охраны естественной среды, предоставляет им обязательной юридической силы и применяет средства государственного принуждения в случае их невыполнения [9, с. 32].

Переходя непосредственно к анализу атмосферного воздуха как объекту правовой охраны, по нашему мнению, целесообразно прежде всего определиться с содержанием термина «правовая охрана атмосферного воздуха», который имеет существенное доктринальное значение.

Говоря о правовой охране атмосферного воздуха, нельзя оставить вне поля зрения тот факт, что научные работники и законодатель иногда по-разному подходят к толкованию термина «атмосферный воздух». Да, некоторые ученые выходят с позиций применения термина «управление качеством атмосферного воздуха», что, по их мнению, означает охрану его от загрязнения отходами производства. При этом успешное осуществление такого управления связано с выяснением содержания и пределов правовой регуляции охраны атмосферного воздуха, а последнее, в свою очередь, связано с упорядочиванием употребляемой терминологии [10, с.153]. И это действительно так, ведь дальнейшие исследования правовой охраны атмосферного воздуха без выяснения сущности термина «атмосферный воздух» продолжать не логично.

В.В. Петров определяет атмосферный воздух как «естественный объект», который находится под охраной закона и является газовой оболочкой нашей планеты, которая выполняет экологическую, экономическую и оздоровительную функции [9, с. 50, 367]. Другие ученые термин «атмосферный воздух» трактуют как определенную часть воздуха, которая свободно перемещается, является составным элементом природы, важным средством жизнедеятельности человеческого общества и всех других живых организмов [10, с. 156-157].

Бесспорно следует согласиться с мыслью о том, что атмосферный воздух является жизненно важным компонентом окружающей естественной среды; это естественная смесь газов атмосферы [11, с. 338-345]. Можно также встретить определение атмосферного воздуха как компонента системы жизнеобеспечения жизнедеятельности человека и других организмов [12, с. 288-308] или как одного из основных компонентов окружающей естественной среды [13, с. 198-216]. Почти так же этот термин определен в коллективном труде «Экологическое право Украины», где он трактован как один из основных жизненно важных элементов окружающей естественной среды [14, с. 497-519].

В буквальном понимании в Словаре русского языка С.И. Ожегова находим толкование терминов «атмосфера» – как газообразной оболочки которая окружает Землю и некоторые другие планеты; «воздуха» – как газообразной смеси, образует атмосферу Земли [15, с. 29, 79].

В новой редакции Закона Украины «Об охране атмосферного воздуха» от 21 июня 2001 года отмеченное понятие изложено в двух редакциях: в преамбуле – как один из основных жизненно важных элементов окружающей естественной среды; но в статье 1 – как жизненно важный компонент окружающей естественной среды, который имеет вид естественной смеси газов, которая находится вне пределов обитаемых, производственных и других помещений. Аналогичное определение дает и российский законодатель в Федеральном законе РФ от 4 мая 1999 года «Об охране атмосферного воздуха» [16]. Впрочем уместным является замечание В. Рибачека о том, что в законодательно закреплённом определении понятия «атмосферный воздух» (в том числе можно считать и в российском законодательстве) имеются определенные противоречия, которые требуют усовершенствования.

А именно, по мнению ученого, «атмосферным» в приведенном определении признается лишь тот воздух, который находится вне пределов производственных и других помещений, что не может восприниматься однозначно, поскольку абсолютно закрытых и изолированных от атмосферы помещений на Земле не существует, а воздух закрытых помещений является составным компонентом внешней атмосферы [17, с. 57].

Критерием распределения атмосферного (как естественного объекта) и другого воздуха является естественная нерушимая связь атмосферного воздуха с окружающей средой. Согласно Конституции Украины (ст. 13), атмосферный воздух, который находится в пределах территории Украины, является объектом права собственности Украинского народа. Каждый гражданин имеет право пользоваться атмосферным воздухом как объектом права собственности народа в соответствии с законом.

Отношения в отрасли охраны атмосферного воздуха регулируются Законом Украины «Об охране атмосферного воздуха» и подзаконными нормативными актами. Значительную группу представляют отношения из охраны атмосферного воздуха. Не следует смешивать воздушное пространство с атмосферным воздухом. Если атмосферный воздух смесью определенных газов, то воздушное пространство, согласно Воздушному кодексу Украины от 4 мая 1993 года, является компонентом воздушной сферы, расположенной над сушей, водной территорией Украины, а потому принадлежат территории Украины (ст. 1 Воздушного кодекса) [6, с. 17].

На основании изложенного попробуем предложить собственный вариант толкования данного термина. Следовательно, под атмосферным воздухом следует понимать естественный объект, который находится под охраной государства и образует газообразную оболочку Земли, которая состоит из смеси газов, водяных паров и пыли. Приведенное определение отличается от предыдущих определенными новациями, а именно тем, что в нем впервые акцентировано внимание на атмосферном воздухе как объекте охраны со стороны государства, а также лаконично определено его содержание.

Переходя непосредственно к выяснению содержания термина «правовая охрана атмосферного воздуха», на сегодня можно констатировать отсутствие единодушия ученых относительно его

трактовки. Да, по мнению М. М. Бринчука «правовую охрану атмосферного воздуха» можно определить как комплекс опосредствованных в праве социально-экономических, организационно-хозяйственных, юридических и других мероприятий, осуществляемых государством, направленных на сохранение в чистоте и улучшение состояния атмосферного воздуха, предотвращения и ограничения вредных химических, физических, биологических и других влияний на атмосферу, которые вызывают неблагоприятные последствия для населения, народного хозяйства страны, растительного и животного мира [5, с. 67]. По-другому охрану атмосферного воздуха понимает Ю.С. Шемшученко, которое, по мнению известного ученого осуществляется как ограждение от загрязнения отходами производства [10, с. 153].

Значительно шире толкует этот термин В.В. Петров, указывая, что правовая охрана атмосферного воздуха осуществляется на основе издания и применения норм права, которые предусматривают предупредительные, запретительные, восстановительные, карательные меры, направленные на сохранение чистоты, естественного состояния и оптимального газового режима воздушного бассейна, рациональное использование и воссоздание кислородных запасов и других полезных свойств атмосферы, с целью обеспечения качества окружающей человека среды, удовлетворения экологических, экономических, культурно-оздоровительных потребностей общества [9, с. 176].

Анализ научной литературы по этому вопросу свидетельствует, что наиболее удачным, по нашему убеждению, есть понятие правовой охраны атмосферного воздуха, предложенное М. И. Малышом в своей монографии «Государственный контроль за охраной атмосферного воздуха», как исследователь он понимает систему организационно-правовых мероприятий, направленных на предупреждение и ликвидацию загрязнения, возобновления, поддержания и сохранения естественного состояния воздуха в интересах нынешнего и следующих поколений [18, с. 125]. В этом определении в емкой и достаточно содержательной форме изложена суть правовой охраны атмосферного воздуха с указанием на способы охраны и соответствующую цель.

Принимая во внимание взгляды ученых на содержание правовой охраны атмосферного воздуха, считаем целесообразным предложить собственное виденье этого понятия: правовая охрана атмосферного воздуха – совокупность установленных государством правовых норм и возникающих на основе их применения правоотношений, направленных на выполнение мероприятий относительно сохранения, улучшения и возобновления состояния атмосферного воздуха, а также применения санкций к лицам, которые не выполняют требований этих норм.

Исследование содержания правовой охраны атмосферного воздуха определяет вопрос об определении объекта такой охраны. По мнению А.П. Гетмана и М. В. Шульги, объект охраны и права пользования атмосферным воздухом следует понимать в широком и узком значениях. В широком значении таким объектом является атмосферный воздух в общей совокупности без отделения любых его компонентов. Непосредственным объектом охраны и права пользования является атмосферный воздух, расположенный ближе к земле в месте обитания (пребывание человека) [6, с. 325]. Как видим, ученые отождествляют объект охраны и права пользования атмосферным воздухом. Наверное, это так, ведь, по мнению А.П. Гетмана и М. В. Шульги, право использования атмосферного воздуха реально существует, хотя и не закрепленное в последней редакции Закона Украины «Об охране атмосферного воздуха» это необходимо учесть при разработке аналогичного правового акта в ДНР. «Оно, – пишут авторы, – представляет собой обеспеченную государством возможность граждан, юридических лиц и других субъектов пользоваться атмосферным воздухом для удовлетворения своих социальных, экологических, экономических и других потребностей в соответствии с законодательством Украины и международных соглашений. Возможность определяет разрешённость, допустимость со стороны государства на эксплуатацию (пользование) атмосферным воздухом в установленном порядке» [6, с. 324].

Следует поддержать позицию некоторых ученых что объектом охраны является воздух внешней среды атмосферы. Охрана воздуха рабочей зоны производственных помещений от загрязнения вредными для здоровья людей веществами

осуществляется в пределах охраны труда и регулируемая нормами трудового законодательства. При этом предметом охраны следует считать природоохранные общественные отношения. Через специфику объекта охраны они не отнесены к природоресурсовым отраслям права они образуют самостоятельный вид общественных отношений, которые действуют в пределах природоохранного права [9, с. 177].

По мнению В.В. Петрова, содержание общественных отношений из охраны атмосферного воздуха вмещает систему мероприятий, которые устанавливают порядок охраны воздушного бассейна, права и обязанности пользователей атмосферными ресурсами, полномочия органов контроля и виды ответственности за невыполнение правил охраны атмосферного воздуха от загрязнения [9, с. 177].

Следовательно, целью охраны атмосферного воздуха является обеспечение сохранения благоприятного состояния атмосферного воздуха, его воссоздания и улучшения с целью поддержания экологической безопасности жизнедеятельности человека, а также предотвращение вредного влияния на окружающую среду [9, с. 324]. Другими словами, атмосферно-воздушные охранительные мероприятия направлены на поддержание экологического равновесия на территории Украины и ДНР, на обеспечение экологической безопасности [6, с. 324-325].

Цели правовой охраны атмосферного воздуха достигаются не только благодаря непосредственной регуляции общественных отношений в этой сфере, но и с помощью воспитания субъектов этих правоотношений [7, с. 20]. Полный перечень субъектов правовой охраны атмосферного воздуха можно определить через выяснение соответствующих форм правовой охраны атмосферного воздуха. При современных условиях в Украине так и в ДНР среди правовых форм государственной деятельности наряду с такими, как правотворческая, правоприменительная, правоохранительная, выделяют и контрольно-наблюдательную [19, с. 122], или контрольную [20, с. 29] деятельность. Иногда государственный контроль считают не правовой формой государственной деятельности, а просто одной из форм осуществления государственной власти, которая обеспечивает соблюдение законов и других правовых актов, выданных органами государства [21, с. 129].

Учитывая изложенное, считаем, что правовая охрана атмосферного воздуха осуществляется в таких основных формах: правотворческой (правоустанавливающей), правоприменительной и контрольно-наблюдательной (контрольной).

Выводы. Таким образом, исходя из вышеназванных форм правовой охраны атмосферного воздуха, можно определить, что в организации названного вида охраны участвуют: *во-первых*, субъекты, наделенные правом выдавать нормативные акты Народный Совет ДНР, Глава ДНР, Совет Министров ДНР, центральные и местные органы исполнительной власти, органы местного самоуправления, работа которых направлена на сохранение, улучшение и возобновление состояния атмосферного воздуха, а также установление санкций к лицам, которые не выполняют требований действующего законодательства; *во-вторых*, субъекты, которые применяют правовые акты, которые касаются вышеназванных вопросов (специально уполномоченные субъекты, органы исполнительной власти и их должностные лица, общественные организации и граждане – например, общественные инспекторы охраны окружающей естественной среды и др.); *в-третьих*, субъекты, на которых возложены функции контроля за соблюдением законодательства об охране атмосферного воздуха, процедуры привлечения к юридической ответственности и тому подобное.

Правовой охране атмосферного воздуха, как и любой другой деятельности, присущи определённые предусмотренные законодательством правовые средства достижения ее целей. По мнению В.В. Петрова, охрана качества воздушного бассейна выполняется двумя основными способами: регуляцией хозяйственного влияния и охраной других объектов природы, которые влияют на качество воздуха [9, с. 175-176].

Считаем целесообразным поддержать позицию ученых, которые к правовым мероприятиям охраны атмосферного воздуха относят мероприятия: разрешительного, предупредительного (превентивного), контрольного, стимулирующего (поощрение и ответственность), возобновительного (воспроизводительного) и запретительного характера [6, с. 331]. В частности, названные правовые мероприятия охраны атмосферного воздуха воплощаются в применении установленных нормативными актами соответственно разрешительных, запретительных,

предупредительных, восстановительных и других правил, направленных на сохранение, улучшение и возобновление состояния атмосферного воздуха. Да, предупредительные правовые мероприятия охраны атмосферного воздуха заключаются в вводе процедур стандартизации, планирования, нормирования, государственного учета, мониторинга, проведения государственной экологической и санитарно-гигиенической экспертизы, установления санитарно-защитных зон и др. (статьи 4, 5, 24, 25, 31, 32 Закона Украины «Об охране атмосферного воздуха») [5].

Запретительные мероприятия заключаются в ограничении, временном запрещении (остановке) или прекращении выбросов загрязняющих веществ в атмосферный воздух и влиянию физических и биологических факторов на его состояние. В частности, статьей 12 Закона предусмотрено, что хозяйственная или другие виды деятельности, связанные с нарушением условий и требований к выбросам загрязняющих веществ в атмосферный воздух и уровней влияния физических и биологических факторов на его состояние, предусмотренных разрешениями, может быть ограниченной, временно запрещённой (остановленная) или прекращённой в соответствии с законодательством.

Отдельное место среди правовых мероприятий охраны атмосферного воздуха занимают мероприятия разрешительного характера, поскольку действующим законодательством установлена обязанность получения разрешения каждым юридическим лицом, которое осуществляет выбросы загрязняющих веществ в атмосферный воздух (часть 5 статьи 11 Закона Украины «Об охране атмосферного воздуха», постановления Кабинета Министров Украины от 29 марта в 2002 г. за № 432 «Об утверждении Порядка выдачи разрешений на эксплуатацию оборудования с определенными уровнями влияния физических и биологических факторов на состояние атмосферного воздуха, проведения оплаты этих работ и учета предприятий, учреждений, организаций и граждан – предпринимателей, которые получили такие разрешения» и от 13 марта в 2002 г. «Об утверждении Порядка согласования и выдачи разрешений на осуществление деятельности, связанной с искусственными изменениями состояния атмосферы и атмосферных явлений в хозяйственных целях»).

Мероприятия обновительного (воспроизводительного) направления связаны с обязанностями предприятий, учреждений,

организаций и граждан-субъектов предпринимательской деятельности относительно охраны атмосферного воздуха.

Таким образом, правовая охрана атмосферного воздуха имеет свои структурные особенности, при этом основой служат правовые нормы, которые касаются разных отраслей права, а именно можно выделить международно-правовую, конституционно-правовую, криминально-правовую, гражданско-правовую, дисциплинарно-правовую и административно-правовую охрану атмосферного воздуха.

Литература

1. Конституция Донецкой Народной Республики принята Народным Советом Донецкой Народной Республики 14.05.2014 г.

2. Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики № 9-1 от 02.06.2014 г. «О применении Законов на территории Донецкой Народной Республики в переходный период».

3. Андрусевич Н. І. Правове регулювання ЄС в галузі попередження зміни клімату // Вісник екологічної адвокатури. – 2004. – № 26.

4. Хвесик М.А., Горбач Л.М., Кулаковський Ю.П. Економіко-правове регулювання природокористування: (Монографія). – К.: Кондор, 2004.

5. Про внесення змін до Закону України «Про охорону атмосферного повітря» Закон України від 21 червня 2001 року // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2001. – № 48. – Ст. 252.

6. Екологічне право України: Підручник для студентів юрид. вищ. навч. закладів / [А.П. Гетьман, М.В. Шульга, В.К. Попов та ін., за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги]. – Х.: Право, 2005.

7. Бринчук М.М. Правовая охрана атмосферного воздуха. – М.: НАУКА, 1985.

8. Мышко Ф.Г. Административно-правовая охрана природы и роль в ней милиции: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02, 12.00.08 / Мышко Федор Григорьевич. – М., 1999.

9. Петров В.В. Правовая охрана природы в СССР: учебник. – М.: Юрид. лит., 1984.

10. Охрана окружающей среды в городах (организационно-правовые вопросы). – К.: Наукова думка, 1981.

11. Дубовик О.Л. Экологическое право. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005.
12. Яковлев В.Н. Экологическое право. – Кишинев: Штиинца, 1988.
13. Экологическое право Украины: Курс лекций / Под ред. Каракаша И.И. – Одесса: ЛАТСТАР, 2001.
14. Екологічне право України [за ред. Ю.С. Шемшученка]. – К., 2005.
15. Ожегов С.И. Словарь русского языка: (ок. 57 000 слов) / [под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой]. – 18-е изд., стереотип. – М.: Рус. яз., 1986.
16. Об охране атмосферного воздуха: Федеральный закон РФ от 4 мая 1999 года // СЗ РФ. – 1999. – № 18. – Ст. 2222
17. Рибачек В. Щодо визначення поняття «атмосферне повітря» в екологічному законодавстві України // Підприємство, господарство і право. – 2007. – № 7.
18. Малышко Н.И. Государственный контроль за охраной атмосферного воздуха. – К.: Наукова думка, 1982.
19. Скакун О. Ф., Овчаренко И. Н. Юридическая деонтология. – Х.: Основа, 1999.
20. Шульга А. М. Теория государства и права. Пособие для подготовки к государственному (выпускному) экзамену. – Харьков, 2000.
21. Большой юридический словарь. – М.: ИНФРА-М, 1998.

УДК 349.2: 331.109

ПРАВО НА ЗАБАСТОВКУ: ИНДИВИДУАЛЬНЫЙ И КОЛЛЕКТИВНЫЙ АСПЕКТ

Кондратьев В. А.,

*к.ю.н., доцент кафедры социально-гуманитарных
дисциплин, ГО ВПО «ДонНУЭТ имени
Михаила Туган-Барановского»*

Статья посвящена исследованию правовой природы права на забастовку с учетом определения последнего одним из видов коллективных действий работников при необходимости учета

индивидуальных черт, как самостоятельность решения, личное участие в забастовке.

Ключевые слова: право, забастовка, индивидуальное, коллективное, коллективные интересы, трудовые споры.

The article is devoted research of the legal nature of the right to strike by reference to the definition of the last one of the types of collective action of employees when necessary, taking into account the individual traits such as independence of decisions, a personal part in the strike.

Keywords: law, strike, individual, collective, collective interests, the labor disputes.

Постановка проблемы. Закрепление права на забастовку в Конституции государства и в Конституции ДНР в том числе, безусловно, является прогрессивным и демократическим шагом на пути реформирования трудового права в условиях рыночной экономики. Однако, не решенной остается проблема: может ли быть применено это право при решении индивидуальных трудовых споров, и является ли это право индивидуальным правом работника. В условиях экономического кризиса резко возрастает социальная напряженность, поскольку случаи нарушения законодательства о труде, пренебрежение гарантиями, предложения «уволиться по собственному желанию» и другие негативы увеличиваются. Рост социальной напряженности логично приводит к трансформации первой в некоторых случаях в трудовые споры и конфликты, решение которых в порядке проведения примирительных процедур не всегда эффективно.

Цель статьи. Выяснение правовой природы права на забастовку, что является крайне необходимым и актуальным. Определение позиций ученых по данному вопросу, выяснение позиции законодателя, формирование предложений по изменениям законодательства.

Исследованность проблемы. Основой исследования стали работы таких ученых как Г.И. Чанышева, Н.М. Швец, С.А. Иванов, А. Соловьева, А.М. Ярошенко, А. Е. Герасимова, А.Ф. Нуртдинова и других.

Изложение материала. По мнению Г.И. Чанышевой право на забастовку относится к так называемым коллективным трудовым правам, большинство из которых «принадлежит к основным правам человека, под которыми следует понимать права, содержащиеся в конституции государства и международно-правовых документах по

правам человека, в частности в Международном билле о правах человека, а также в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, Европейской социальной хартии» [1, с. 33]. По этому поводу Н.М. Швец отмечает, что МОТ рассматривает забастовку как часть деятельности организаций работников, а не отдельного работника. Лиц, участвующих в нем, объединяют коллективные интересы, смысл которых – улучшение условий труда или удовлетворение коллективных требований профессионального характера, а также поиски решения вопросов экономической и социальной политики и проблем, возникающих на предприятии и непосредственно касаются работников. По мнению ученого, «право на забастовку – коллективное право, которое работник может реализовывать только вместе с другими лицами, защищая исключительно коллективные интересы» [2, с. 23]

Анализ нормативно-правовых актов как международного, так и национального законодательства для решения этого вопроса указывает на преимущественное отнесение права на забастовку в так называемые коллективные действия, что можем констатировать в Европейской социальной хартии (п. 4 ст. 6), в том числе и в пересмотренной Хартии Сообщества об основных социальных правах трудящихся (ч. 1 ст. 13); Законе Украины «О решении коллективных трудовых споров (конфликтов)» забастовка трактуется как коллективное добровольное прекращение работы работниками (ч. 1 ст. 17), решение об объявлении которой принимается общим собранием (конференцией) наемных работников (ч. 1 ст. 19).

Таким образом, право на забастовку предполагает коллективные действия со стороны тех, кто участвует в забастовке. «Если коллективные забастовки парализуют деятельность трудового коллектива, предприятия в целом, района, поставщиков, то проявление индивидуального несогласия не вызывает последствий в таких масштабах. Поэтому... под забастовкой следует понимать коллективное прекращение работы – отмечает Н.М. Швец» [2, с. 22]

По мнению С. А. Иванова, коллективность права на забастовку проявляется, прежде всего, в коллективности одной из сторон в споре с администрацией – трудового коллектива. Такие полномочия, как утверждение требования, участие через представителей в составе примирительной комиссии, объявление

забастовки профсоюзным комитетом, советом трудового коллектива, забастовочным комитетом или другим уполномоченным трудовым коллективом органом указывают на принадлежность права на забастовку трудовому коллективу как субъекту трудового права [3, с. 61]. По мнению А. Соловьева, «при возникновении конфликта между группой работников и работодателем спорные отношения должны быть разрешены на основании Закона «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» (потому что в подобных ситуациях защищаются не права отдельного работника, а коллектива в целом)» [4, с. 91-92].

Однако в современных условиях тезис относительно определения трудового коллектива субъектом трудового права подвергается глубокой критике. Например, А.М. Ярошенко по этому поводу отмечает, что «постепенный «уход» трудового коллектива из числа субъектов трудового права и законодательства начался в условиях перестройки экономики, когда стали возникать предприятия различных форм собственности, формировался рынок труда, изменялась структура наемных работников. Менялись и принципиальные основы управления предприятиями, что закреплялось в учредительных и других документах (трудовой коллектив и его органы перестали в них фигурировать).

На судьбу трудовых коллективов повлиял также бурный рост малых предприятий с небольшим количеством работников, в которых коллектив не мог полноценно реализовать свое предназначение... В условиях рыночной экономики с характерными для нее организационно-управленческими системами и производственно-коммерческой деятельностью происходят изменения и в коллективах работников, в характере внутри-коллективных отношений» [5, с. 107-108].

На первый взгляд не принципиальное изменение понятия «трудовой коллектив» на «коллектив работников», по сути, означает существенное изменение содержания этого понятия, поскольку означает отход от теории единого субъекта права к объединению индивидуальных субъектов права. В свое время еще В.С. Андреев, А.С. Пашков, А.В. Смирнов и В.И. Смолярчук подвергали сомнению необходимость определения трудового коллектива субъектом права, считая, что нет оснований утверждать, что трудовой коллектив, который является общественным образованием, вступает в трудовые отношения с

предприятием или его органом (администрацией) в качестве самостоятельного субъекта права» [6, с. 67]. Даже С. А. Иванов, продолжая анализ принадлежности права на забастовку отмечает, что в случае признания забастовки незаконной, ответственность возлагается не на коллектив как коллективный субъект трудового права, не на упомянутые органы, а на конкретных сотрудников, которые его организовали или приняли в нем участие. То есть, субъектом ответственности выступает работник, что характеризует право на забастовку как индивидуальное право [3, с. 61-62].

По поводу такой важной на сегодня проблемы, как способы защиты прав отдельного работника Н.Б. Болотина отмечает, что два признака забастовки (добровольность и коллективный характер), закреплены в ст. 17 Закона Украины «О решении коллективных трудовых споров (конфликтов)» не предусматривают возможности использовать право на забастовку для защиты индивидуальных прав отдельного работника. Однако, на сегодня «речь идет о том, чтобы легализовать право работников приостанавливать работу в случае, если работодатель не выполняет обязательств по трудовому договору.

В последние годы решение этого вопроса приобрело большое значение, поскольку получает распространение практика отказа работников от выполнения своих должностных обязанностей в случае невыплаты заработной платы. Работники в индивидуальном порядке или коллективно отказываются выходить на работу, или, находясь на работе, не выполняют своих обязанностей. И хотя формулировка «те, кто работает, имеют право на забастовку», которое содержится в ст. 44 Конституции Украины, применяется к коллективным трудовым спорам, представляется правильной мысль о возможности его реализации не только коллективно, но и индивидуально [7, с. 690].

Не исключение и формулировка «Признается право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая право на забастовку», которая содержится в ст. 30 Конституции ДНР, по смыслу которой право на забастовку может быть реализовано как коллективно, так и индивидуально.

В настоящее время споры, возникающие в связи с невыплатой заработной платы, решаются в соответствии с положениями Закона Украины «О порядке решения коллективных трудовых споров

(конфликтов)» и охватываются понятием коллективного трудового спора (конфликта), предусмотренного подп. «г» п. 4.1 ст. 2 как «невыполнение требований законодательства о труде». Однако, распространение практики отказа работников от выполнения своих должностных обязанностей в случае невыплаты заработной платы в индивидуальном порядке обусловило активизацию исследований возможности реализации права на забастовку в индивидуальном порядке. И не только Н.Б. Болотина высказывается за закрепление такой возможности.

Интересными по обозначенному вопросу есть соображения А. Ф. Нуртдиновой, связанной с системой законодательства Российской Федерации, которая критикуя беспрецедентное широкое применение забастовок для решения самых разнообразных социальных проблем [8, с. 12], считает невозможным определение прекращения работы в связи с невыплатой (задержкой выплаты) заработной платы, забастовкой согласно действующему законодательству. По ее мнению, в таком случае возникает индивидуальный трудовой спор (сумма или совокупность индивидуальных трудовых споров работников данной организации), а поэтому фактически мы имеем «коллективную защиту индивидуальных прав работников», о котором говорится в ст. 1 Федерального закона «О порядке разрешения коллективных трудовых споров».

А. Ф. Нуртдинова считает необходимым легализовать понятие «коллективная защита индивидуальных трудовых прав и определить процедуру его осуществления [9, с. 34, 39]. По определению А. Е. Герасимовой спор, возникающий в связи с невыплатой заработной платы, может «автоматически» стать коллективным, если в коллективном договоре, соглашении есть норма о сроках выплаты заработной платы и трактоваться как разногласия, возникшие по поводу выполнения условий коллективного договора [10, с. 71].

В последнее время также и в ряде стран Запада (Франция, Италия, Испания) подвергается критике традиционная трактовка права на забастовку как коллективного права, реализуемого профсоюзами, трудовыми коллективами, и выдвигается новая концепция права на забастовку как права личности, как индивидуального права каждого отдельного работника самому решать вопрос об отказе выполнить главное обязательство по

трудовому договору – предоставление трудовых услуг. Вместе с тем новая концепция не отрицает, что забастовка, будучи индивидуальным правом, все же реализуется, как правило, через коллективные действия работников, причем не обязательно большинства, но и меньшинства трудового коллектива. Это своего рода индивидуальное право в коллективном исполнении [11, с. 256; 47, с. 126].

В настоящее время индивидуальные забастовки ни законодательством Украины, ни законодательством ДНР не предусмотрены, как и не предусмотрено объявление забастовки для разрешения индивидуального трудового спора, нет и нормы для коллективной формы защиты индивидуальных прав работников.

В Конституции РФ хоть и закрепляется право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом средств их разрешения, включая и право на забастовку (ч. 4 ст. 37), а в ст. 1 Федерального закона «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» говорится о коллективной защите индивидуальных прав работников, однако дальнейшие разъяснения по этому поводу отсутствуют. Несмотря на это, в практике Верховного Суда Российской Федерации прекращение работы в связи с задержкой выплаты заработной платы, как правило, признается коллективной защитой индивидуальных трудовых прав работников на основании ст. 1 Закона «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» [12, с. 226].

Вывод. Таким образом, концепция «индивидуальных прав в их коллективном исполнении» или же «коллективной защиты индивидуальных трудовых прав» представляется верной и объективной, и возможной для применения в случае признания права на забастовку индивидуальным правом работника, которое может быть применено для разрешения индивидуального трудового спора.

Следует учитывать не только форму действий работников (коллективную), но и индивидуальность решения работника об участии в забастовке, самостоятельность в решении вопроса необходимости оглашения такого решения, невозможность принуждения к участию в забастовке и тому подобное. По мнению А.Ф. Нуртдиновой, именно в этом проявляется «личный», а значит

«индивидуальный» аспект коллективного права на забастовку [9, с. 31].

В связи с этим при формировании и совершенствовании трудового законодательства в Донецкой Народной Республике, следует предусмотреть и нормы для обеспечения реализации работниками коллективного права на забастовку, а также коллективной защиты индивидуальных трудовых прав, включая и использование права на забастовку.

Литература

1. Чанишева Г. І. Теоретичні проблеми правового регулювання колективних трудових відносин в сучасних умовах / Г. І. Чанишева // Право України. – 2000. – № 8. – С. 31-34, 37.

2. Швець П. М. Право на страйк та умови його реалізації: монографія / П. М. Швець. – Х.: Права, 2009. – 224 с.

3. Иванов С. А. Советское трудовое право: проблемы использования трудовых ресурсов / С. А. Иванов. – М.: Наука, 1990. – 303 с.

4. Соловьев А. Судебные решения не должны приводить к двоякому толкованию закона / А. Соловьев // Человек и труд. – 1998. – № 4. – с. 91-92.

5. Прилипко С. М. Трудове право України: підручник / О. М. Ярошенко. – Харків: Видавець ФО-П Вапнярчук Н. М., 2008. – 664 с.

6. Андреев В. С. Проблемы общей части советского трудового права / В. С. Андреев, А. С. Пашков, О. В. Смирнов, В. И. Смолярчук // Известия ВУЗов. Правоведение. – 1980, март – апрель. – № 2. – С. 64-71.

7. Болотіна Н. Б. Трудове право України: підручник / Н. Б. Болотіна. – К: Вікар, 2003. – 725 с. – (Вища освіта ХХІ століття), с. 574.

8. Нуртдинова А. Ф. Забастовка: проблемы применения законодательства / А. Ф. Нуртдинова // Юридический мир. – 1997. – Апрель. – С. 12.

9. Нуртдинова А. Ф. Прекращение работы в связи с невыплатой заработной платы: попытка правового анализа / А. Ф. Нуртдинова // Журнал российского права. – 2000. – № 8. – С. 31-40.

10. Герасимова Е. Рассмотрение дел о признании забастовки незаконной / Е. Герасимова // Журнал российского права. – 1997. –

№ 12. – С. 71-72.

11. Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право: учебник для вузов / И. Я. Киселев. – М.: Дело, 1999. – С. 28 – 31.

12. Нуртдинова А. Ф. Практика применения законодательства о труде: Научно-практическое пособие / А. Ф. Нуртдинова, Л. А. Чиканова. – М.: Юрид. лит., 2000.

УДК 343.13

ВСПОМОГАТЕЛЬНАЯ ФУНКЦИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Манивлец Э. Е.,

к. ю. н., доцент кафедры уголовного права и процесса,
ГОУ ВПО «Донецкий национальный университет»

Определено понимание содержания вспомогательной функции в уголовном процессе. Доказано, что основным критерием выделения вспомогательной функции является наличие или отсутствие у участников уголовного судопроизводства процессуального интереса. Сделан вывод о том, что процессуальный интерес - это выраженная в конкретном поведении участника потребность к тому, чтобы итогом уголовно-процессуальной деятельности стал определенный результат.

Ключевые слова: функции уголовного процесса, классификация функций, вспомогательная функция, процессуальный интерес, законные интересы.

Defined understanding of the content of helper functions in the criminal process. It is proved that a main criterion of allocation of the support functions is the presence or absence of participants of criminal procedure sudoproizvodstva interest. It is concluded that procedural interest is expressed in concrete behavior of the participant the need to ensure that the outcome of the criminal procedure has a certain result.

Keywords: functions of the criminal process, classification of functions, the auxiliary function, procedures interest, legitimate interests.

Введение. Общетеоретическая часть. Уголовный процесс невозможен без его участников. Именно от них зависит внутреннее наполнение этой деятельности, реализация норм уголовно-процессуального права. Интерес этих участников выступает движущей силой уголовного производства и зависит от предмета, на основании которого он формируется.

Процессуальный интерес привлекает внимание многих ученых. Границы исследования колеблются от минимального, которым может быть, например, обоснование совершенствования процессуального статуса отдельного участника, до максимального – объяснение природы всего уголовного производства. Бесспорно, участники уголовного процесса, их процессуальный статус и функции составляют устойчивую систему.

Наиболее удобными для изучения и понимания являются противоположные позиции. Например, огромное внимание в науке уделяется функциям защиты и обвинения, частным и публичным интересам. Малоизученными остаются те вопросы, которые находятся на грани противоположности, не вызывают большого резонанса в теории процесса, но имеют в некоторых случаях решающее значение для содержания уголовного производства. Предметом таких вопросов является система и деятельность субъектов, которые, на первый взгляд, почти не имеют веса в процессе, не преследуют личные интересы, но являются жизненно необходимыми для субъектов, выполняющих основные функции в уголовном производстве: обвинения, защиты и правосудия. В научной литературе этих субъектов объединяют в одну группу и цели их деятельности относят к отдельному направлению – вспомогательной функции [1, с. 36].

Такое объединение происходит только в теории уголовного судопроизводства и вовсе не оговаривается Уголовно-процессуальным кодексом (далее – УПК). Изучением вспомогательной функции занимались такие ученые, как З. З. Зинатуллин, С. П. Ефимичев, А. А. Бондаренко, А. М. Резепкин, А. Н. Артамонов, Л. И. Ильницкая, Е. Г. Мартынчик, С. Д. Шестакова и другие ученые. Недостаточное внимание со стороны законодателя и специалистов по уголовному процессу привело к тому, что в настоящее время отсутствует четкое понимание места этих субъектов в производстве, их системы и принципов построения процессуального статуса.

Целью статьи является определение процессуальной природы участников производства, выполняющих вспомогательную функцию в уголовном судопроизводстве.

Результаты и их обсуждение. Понимание содержания вспомогательной функции можно условно разделить на имеющие широкий смысл и, соответственно – узкий. К первой группе

можно отнести мнение ученых А.Н. Резепкина и Л.В.Юрченко, которые считают, что эту функцию выполняют все другие участники уголовного судопроизводства, кроме тех субъектов, которые реализуют три главные функции [2, с. 63; 3, с. 8].

Узкое понимание использует А.А. Бондаренко. Ученый понимает под вспомогательной функцией деятельность, направленную на содействие органам дознания, досудебного следствия, прокуратуры и суда по установлению обстоятельств дела [4, с. 40]. Некоторые ученые критерием выделения вспомогательной функции видят эпизодичность участия в процессе субъектов уголовного производства [1, с. 51]. По нашему мнению, подобные ограничения объема функции являются неоправданными. Уголовный процесс не ограничивается только установлением обстоятельств дела или отдельными эпизодами деятельности. Это целостная деятельность, которой присуща специфическая цель и задачи. Соответственно, субъекты вспомогательной функции не ограничены эпизодичностью и целью доказывания. Единственное, что может быть определяющим, это их отношение к основным функциям и основа их деятельности, которую следует связывать с формированием процессуального интереса. Эта связь и будет определять качественный показатель вспомогательной функции отдельного субъекта производства.

По нашему мнению, к системе субъектов, выполняющих вспомогательную функцию можно отнести свидетеля, понятого, залогодателя, переводчика, эксперта, специалиста, поручителя, секретаря судебного заседания. Спорным является вопрос об отнесении к участникам, выполняющим эту функцию таких субъектов, как гражданский истец и ответчик, их представителей. Для дальнейшего системного изучения и построения системы видов указанных субъектов, следует рассмотреть критерии их выделения из других функций и основания внутреннего распределения, встречающиеся в научной литературе. Т. М. Мухтасипова разделяет функции на основные, вспомогательные и побочные [5, с. 16]. Подобное распределение приводят С. П. Ефимичев и П. С. Ефимичев [6, с. 59]. С. В. Дадонов кроме основной функции называет дополнительную и вспомогательную.

К дополнительной ученый относит:

1) предъявление и поддержание гражданского иска гражданским истцом или его представителем;

2) отрицание подсудимым или гражданским ответчиком предъявленного гражданского иска. Деятельность всех остальных участников уголовного производства ученый относит к вспомогательной функции [7, с. 38].

Следует признать то, что в основе выделения неосновных функций находится процессуальный интерес и связь с основными функциями уголовного производства. Соответственно, нет смысла выделять в отдельную функцию направления деятельности, связанные с предъявлением и поддержанием гражданского иска гражданским истцом или его представителем; отрицанием по предъявленному гражданскому иску. Эти направления деятельности, по нашему мнению, полностью покрываются основными функциями уголовного производства.

Следующий вопрос, который возникает в отношении субъектов, выполняющих вспомогательную функцию имеет, по нашему мнению, решающее значение- это вопрос процессуального интереса. Законный правовой интерес может быть как материальным, так и процессуальным, в зависимости от результата, к которому стремится лицо [8, с. 26]. Но ни один участник уголовного производства не будет участвовать в производстве не имея равным счетом никакого интереса. Например, интерес свидетеля определяет его обязанность давать показания, обеспечиваемый уголовной ответственностью за его неисполнение. А. Н. Артамонов по этому поводу обращает внимание на то, что участники процесса, которые служат интересам доказывания или осуществляют вспомогательные функции, вовлекаются в уголовное судопроизводство властными субъектами, в первую очередь, для выполнения определенных обязанностей. Именно вовлечение их в процесс, считает ученый, происходит в форме наложения обязанностей (вызов свидетеля для дачи показаний, поручение эксперту производства экспертизы и др.) При этом обязанность, возлагаемая на этих субъектов, в отдельных случаях обеспечивается потенциальной уголовной ответственностью [9, с. 37].

Подобный подход законодатель использует и в отношении эксперта. Формирование интереса специалиста происходит также под угрозой ответственности. Такой подход должен

использоваться в отношении любого субъекта, который в соответствии с процессуальной природой, не имеет интереса в уголовном производстве. Если проанализировать деятельность всех субъектов, выполняющих вспомогательную функцию, то возникает еще одна разновидность субъектов, сущность которых определяется служебными обязанностями. Эти субъекты будут выполнять возложенные на них процессуальные обязанности, реализуя должностные полномочия. К ним можно отнести переводчика, эксперта, в некоторых случаях специалиста, секретаря судебного заседания, судебного распорядителя.

Но, как видим, некоторых субъектов можно отнести к обеим группам. К таким субъектам следует отнести переводчика, эксперта и специалиста. Таким образом, участников, выполняющих вспомогательную функцию, можно разделить на три группы: процессуальный интерес первой группы обуславливается процессуальной ответственностью; деятельность второй группы основывается на должностных обязанностях; интерес третьей группы имеет смешанный характер и основывается на объединении признаков двух предыдущих групп.

При изучении этого вопроса нами не обращалось внимание на отдельные проблемы формирования этого интереса. Например, возникает много вопросов об ответственности и заинтересованности понятого, который относится к первой группе. Указанные проблемы существуют и требуют изучения, но выходят за пределы этого исследования.

Следующий критерий, по которому должно происходить распределение участников, касается специфики направления деятельности субъектов в пределах вспомогательной функции. В отличие от приведенной выше классификации, это направление является более освещенным в научной литературе. Д. Д. Донской называет следующие направления вспомогательной функции: организационно-техническое обеспечение процесса, содействие в получении доказательственной информации [10, с. 25]. Подобную точку зрения высказывает М. З. Абесалашвили [11, с. 19]. Действительно, предложенная классификация является оптимальной и позволяет полностью охватить деятельность всех субъектов вспомогательной функции по специфике направлений деятельности.

Субъекты, реализующие вспомогательную функцию в уголовном процессе, привлекаются к расследованию уголовных преступлений в таких условиях, которые не всегда зависят от их воли и желаний. Вопрос о процессуальном интересе и правовой позиции этих субъектов почти не исследованы в юридической литературе. Но показания свидетелей по объему содержания и значению в большинстве уголовных производств составляют ведущий элемент криминалистической информации. Они касаются практически всех обстоятельств дела, подлежащих доказыванию, выступают фактором проверки и оценки получаемой информации при расследовании. Информационные свойства показаний свидетеля должны соответствовать задачам уголовно- процессуального доказывания и в то же время соответствовать теоретическим основам методологии получения и передачи информации в современном мире.

Процессуальный интерес лиц, содействующих правосудию, обобщенно заключается в обеспечении им возможностей для выполнения возложенных на них государством процессуальных обязанностей [12, с. 65]. Представляется, что при конструировании понятия процессуального интереса следует исходить из философского понимания категории интереса. Философский словарь определяет интерес как причину действий индивидов, социальных общностей (класса, нации, профессиональной группы), определяет их социальное поведение [13]. В уголовном судопроизводстве Т. А. Дуйшенбиев определяет интерес как порожденное системой потребностей (охрана и защита) личности и общества осознанное побуждение, направленное на выгодное удовлетворение потребности в пользу носителя (общества, государства, коллектива, личности) с помощью деяния, предусмотренного уголовно-процессуальным законом [14, с. 13]. Шестакова С. Д. отмечает, что интерес – это выраженная в конкретном поведении участника уголовного судопроизводства его потребность к тому, чтобы итогом уголовно-процессуальной деятельности стал определенный результат, который его устраивает [15, с. 93].

Более удачным следует признать подход Е. Г. Мартынчика, который понимает под интересом в уголовном судопроизводстве стремление того или иного участника процессуальной деятельности к достижению определенной цели в уголовном

процессе [16, с. 89]. Более полное определение понятия предложено В. А. Азаровым, который рассматривает интерес как стремление (желание) достижения (сохранение) определенных материальных благ субъектом уголовно-процессуальных отношений, которое не противоречит основным принципам осуществления правосудия по уголовным делам, согласуется с его задачами и целями [17, с. 16].

А. В. Малько предлагает рассматривать законные интересы в широком и узком смысле. Под законными интересами в первом случае понимаются все законные интересы, нашедшие отражение в субъективных правах и юридических обязанностях. Законные интересы в узком смысле, соответственно, включают только интересы, не опосредованные правами и обязанностями, но, тем не менее, взятые государством под свою охрану [18, с. 37]. Ю.С. Завьялов предлагает понимать под законными интересами только те интересы, которые служат для удовлетворения необходимых потребностей субъекта, признаются обществом и государством, а также получили свое отражение в законе [19, с. 10]. Е.А. Крашенинников считает, что законный интерес признается законом путем предоставления субъекту специального права для реализации этого интереса [20, с. 133].

Верной, на наш взгляд, представляется позиция В. В. Субочева, который, в отличие от других исследователей, подходит к рассмотрению законного интереса сторон, раскрывая значение различных аспектов этого понятия и не связывая его с прямым закреплением в законе. Автор более широко трактует понятие законного интереса и предлагает следующие его характеристики: 1) законный интерес как правовая категория обозначает косвенные устремления граждан, претендующих на определенную правовую защиту и характеризуется определенным отношением со стороны государства, его органов; 2) законный интерес представляет собой возможность, прямо не закрепленную в законе, с помощью которой каждый правоспособный субъект может правомерными средствами удовлетворить свои интересы; 3) законный интерес – это субъективное право, направленное на использование определенного права или достижение результата [21, с. 47-48].

Таким образом, мы приходим к следующим выводам: основным критерием выделения вспомогательной функции в уголовном процессе является наличие или отсутствие у

участников уголовного судопроизводства процессуального интереса.

Процессуальный интерес – это выраженная в конкретном поведении участника потребность к тому, чтобы итогом уголовно-процессуальной деятельности стал определенный результат. Противопоставление одного процессуального интереса другому неоправданно сужает содержание этого термина. Защита не всегда направлена на полное опровержение обвинения. Процессуальные интересы обвинителя и обвиняемого могут быть не только противоположными, но и частично пересекаться и даже совпадать. Поэтому более правильным будет определять сторону как участника процесса, наделенного правовым статусом, который обеспечивает возможность влиять на движение уголовного дела в соответствии со своими процессуальными интересами, путем использования правовых средств, тождественных средствам, с помощью которых другая сторона реализует свой процессуальный интерес [22, с. 36].

Вспомогательная уголовно-процессуальная функция – это не совпадающее с другими направлениями уголовно-процессуальной деятельности такое направление деятельности участников уголовного судопроизводства, которое обусловлено их ролью и предназначением и которое осуществляется с целью решения задач уголовного судопроизводства.

Литература

1. Карабут Л.В. Принцип публичности в уголовном процессе Украины: дис...канд. юрид. наук. – Луганск, 2008. – 197 с.

2. Резепкин А.М. Элементы состязательности в российском досудебном производстве: дис...канд. юрид. Оренбург, 2005. – 185 с.

3. Юрченко Л.В. Теория и практика производства дознания органами внутренних дел Украины: дис...канд. юрид. наук. – Х., 2002. – 209 с.

4. Бондаренко А.А. Процессуальный статус осведомленных лиц и их правоотношения с дознавателем и следователем в уголовном судопроизводстве Украины: дис...канд. юрид. наук. – Х., 2004. – 260 с.

5. Мухтасипова Т.Н. Механизм реализации функции частного обвинения в российском уголовном судопроизводстве: дис...канд. юрид. наук. – Оренбург, 2004. – 143 с.
6. Ефимичев С.П., Ефимичев П.С. Функции в уголовном судопроизводстве: понятие, сущность, значение // Журнал российского права. – № 103, 2005. – С. 56-65.
7. Дадонов С.В. Реализация принципа состязательности на досудебных стадиях уголовного процесса России: дис...канд. юрид. наук. – М., 2003. – 176 с.
8. Строган А.Ю. Рассмотрение и разрешение ходатайств на предварительном следствии: дис...канд. юрид. наук. – М., 2008. – 216 с.
9. Артамонов А.Н. Обжалование действий и решений органов расследования в досудебных стадиях российского уголовного процесса: дис... канд. юрид. наук. – Омск, 2003. – 215 с.
10. Донской Д.Д. Функция уголовного преследования на этапе досудебного производства: дис...канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2005. – 212 с.
11. Абесалашвили М.З. Подозреваемый как участник уголовного процесса: дис... канд. юрид. наук. – Майкоп, 2005. – 183 с.
12. Ильницкая Л.И. Личные интересы участников российского уголовного процесса: дис...канд. юрид. наук. – Краснодар, 2002. – 201 с.
13. Философский словарь [Электронный ресурс]. – URL: http://slovari.info/philosophical/slovar_philosophical.htm (дата обращения: 27.11.2016)
14. Дуйшенбиев Т.А. Интересы в уголовном судопроизводстве (по материалам Кыргызской Республики и Российской Федерации): автореф. дис...канд. юрид. наук. – М., 1999. – 19 с.
15. Шестакова С.Д. Генезис метода российского уголовно-процессуального права в условиях конвергенции и дивергенции англосаксонской и континентальной правовых систем (теоретико-правовое исследование): дис...доктора юрид. наук. – Санкт-Петербург, 2004. – 344 с.
16. Мартынчик, Е. Г. Субъективные права обвиняемого и их процессуальные гарантии // Сов. государство и право. – № 7, 1976. – С. 89.

17. Азаров В. А. Проблемы теории и практики охраны имущественных интересов личности в уголовном судопроизводстве: учебно-практическое пособие. – Омск: ОБШМ, 1995. – С. 16.

18. Малько А. В. Субъективное право и законный интерес // Правоведение. – № 3, 2000. – С. 37.

19. Завьялов Ю.С. Проблемы интереса в марксистской теории социалистического права: автореф. дис...канд. юрид. наук. – М., 1968. – 16 с.

20. Крашенинников Е.А. Интерес и субъективное гражданское право // Правоведение. – № 3, 2000. – С. 133.

21. Субочев В.В. Законные интересы: учебно-практ. пособие. – М.: Норма, 2008. – 237 с.

22. Панько Н.К. Состязательность уголовного процесса России и роль адвоката-защитника в ее обеспечении: дис.... канд. юрид. наук. – Воронеж, 2000. – 230 с.

УДК 347. 95

СУБЪЕКТЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА: ПОНЯТИЕ, КЛАССИФИКАЦИЯ

Саенко Б. Е.,

*к.э.н., доцент, зав. кафедрой хозяйственного
права, ГОУ ВПО «ДонАУиГС»*

Бартило В. И.,

магистрант ГОУ ВПО «ДонАУиГС»

Рассматривается понятие и сущность субъектов исполнительного производства. Также проанализировано содержание понятия участников исполнительного производства. Представлено несколько подходов ученых-правоведов к классификации субъектов исполнительного производства.

Ключевые слова: исполнительное производство, субъекты исполнительного производства, участники исполнительного производства, стороны исполнительного производства, должник, взыскатель, государственный исполнитель.

The concept and essence of the executive production of subjects.the content of the concept of members of the executive production is also analyzed. Presented several approaches legal scholars to classify subjects of enforcement proceedings.

Keywords: executive proceedings, the subjects of the enforcement proceedings, parties to the enforcement proceedings, the parties of enforcement proceedings, the debtor, the creditor, the state performer.

Постановка проблемы. Система субъектов исполнительного производства уже сформирована, но как показывает практика, имеет множество недостатков. Это влечет за собой ненадлежащее и несвоевременное исполнение решений судов и других органов (должностных лиц), что может негативно отразиться на авторитете законодательной, исполнительной и судебной власти.

В общей теории права под субъектом правоотношений подразумевают правоспособный субъект общественной жизни, который выступает носителем юридических прав и обязанностей. При этом различают субъектов права и субъектов правоотношений, отмечая, что эти два понятия не всегда совпадают. Во-первых, правоотношения – не единственная форма реализации норм права; во-вторых, конкретный гражданин всегда является субъектом права, но не всегда является участником правоотношений; в-третьих, малолетние дети, душевнобольные люди, которые являются субъектами права, не могут быть субъектами правоотношений.

Для субъектов исполнительного производства, как и для субъектов права, характерны следующие признаки:

1) это лицо, участник общественных отношений, которое может быть носителем субъективных юридических прав и обязанностей;

2) лицо, принимающее реальное участие в правоотношениях, приобретает свойства субъекта права в результате юридических норм.

Субъекты исполнительного производства - это физические, юридические лица, субъекты предпринимательской деятельности, которые имеют права и обязанности в процессе принудительного исполнения конкретного исполнительного документа, принятого или выданного по решению суда и других органов (должностных лиц).

Более узкое понятие «участников исполнительного производства» закреплено во Временном порядке «Об исполнительном производстве на территории Донецкой Народной Республики».

Так, С. В. Щербак отмечает, что понятие «субъекты исполнительного производства» значительно шире, чем понятие «участники исполнительного производства», а потому более соответствует общей характеристике всех субъектов таких правоотношений [4].

Участниками исполнительного производства являются государственный исполнитель, стороны исполнительного производства, представители сторон исполнительного производства, эксперты, специалисты, переводчики, субъекты оценочной деятельности – субъекты хозяйствования.

Для осуществления исполнительных действий государственный исполнитель при необходимости привлекает понятых, работников органов внутренних дел, представителей органов опеки и попечительства, других органов и учреждений в порядке, установленном Временным порядком «Об исполнительном производстве на территории Донецкой Народной Республики» [1].

При исполнении решений и определений судов об изменении органов управления и должностных лиц предприятий, учреждений, организаций независимо от формы собственности могут привлекаться исключительно работники органов внутренних дел. Привлечение других лиц в процессе исполнения таких решений не допускается.

Понятие «участники исполнительного производства» не включает в себя лиц, которые, хотя и не являются непосредственными участниками исполнительного производства, однако в результате реализации своих полномочий в отношении исполнительного производства являются его субъектами. Такими лицами являются государственная исполнительная служба и суд, в том случае, когда они рассматривают жалобы на решения, действия или бездействие государственных исполнителей и по результатам рассмотрения принимают акты, имеющие юридическое значение для исполнительного производства.

Все чаще в современной научной литературе, для более четкого определения субъектов и участников исполнительного производства, прибегают к их классификации.

Классификация, как научный метод познания через упорядочение окружающей действительности, реализует важную исследовательскую функцию в научном анализе сложных

государственно-правовых проблем, в частности проблем, связанных с исследованием сущности и взаимосвязи субъектов исполнительного производства.

Среди ученых-правоведов, занимающихся изучением исполнительного производства, нет единого подхода к классификации его субъектов. Например, В.В. Ярков субъектов исполнительного производства разделяет на четыре группы:

1) органы принудительного исполнения, в лице государственных исполнителей и всей государственной исполнительной службы в целом;

2) суд как участник исполнительного производства;

3) лица, участвующие в исполнительном производстве (взыскатель, должник, их представители);

4) лица, которые способствуют совершению исполнительных действий (переводчики, понятые, специалисты и т. д.) [5].

На пять групп субъектов исполнительного производства распределил П. П. Загоротько, это лица:

1) наделенные властными функциями, то есть государственные исполнители;

2) участвующие в исполнении, а также имеют субъективную материально-правовую заинтересованность в исполнении решения; лица, осуществляющие прокурорский надзор; лица, которые защищают права других лиц;

3) которые в силу закона обязаны содействовать исполнению решения (торгующие организации, органы внутренних дел);

4) содержащие имущество должника на законных основаниях;

5) имущественные права которых касается или нарушает государственный исполнитель [2].

Н. Н. Чигорин предлагает классифицировать субъектов исполнительного производства на шесть групп:

1) органы, которые исполняют решения судов и других органов (должностных лиц);

2) стороны;

3) суд;

4) прокурор;

5) лица, содействующие исполнению;

6) лица, чьи права могут быть так или иначе затронуты (нарушены) при исполнении решений.

Можно заметить, что данное разделение на группы субъектов исполнительного производства своими составляющими напоминает классификацию П. П. Заворотько.

Собственные взгляды на классификацию субъектов исполнительного производства также представили Д. М. Сибилев и С. В. Щербак. Их представления о разделении субъектов на группы отличаются новизной и современностью, и во многом схожи.

Щербак С.В. предложила разделение субъектов на следующие группы:

1) органы и должностные лица государственной исполнительной службы;

2) участники исполнительного производства (стороны и их представители, органы государственной власти и местного самоуправления, прокурор, представляющий интересы государства или лица);

3) лица, привлекаемые к проведению исполнительных действий (специалисты, переводчики, понятые, хранители имущества должника, специализированные организации, осуществляющие оценку и реализацию имущества должника) [4].

И на три группы участников исполнительного производства делит Сибилев Д. М.:

1) государственные исполнители;

2) лица, имеющие личную юридическую заинтересованность в исполнении решения, к которым относят стороны исполнительного производства и их представителей;

3) лица, которые способствуют выполнению решений, к которым относятся эксперты, специалисты, переводчики, понятые и другие лица [3].

Основными субъектами исполнительного производства можно считать стороны, то есть взыскателя и должника.

Они являются главными и обязательными участниками исполнительного производства, и имеют личную заинтересованность в результатах исполнительных действий.

Так же, необходимо отметить, что под сторонами исполнительного производства подразумевают таких лиц (граждан или юридических лиц), спор которых был рассмотрен компетентными органами и которые носят субъективный материально-правовой интерес в последствиях исполнения.

Решение суда или иного органа о взыскании с одного лица в пользу другого еще не дает достаточных оснований полагать, что эти лица автоматически приобретают статус сторон исполнительного производства.

Сторонами исполнительного производства, вышеуказанные лица, становятся только после открытия исполнительного производства, которое закрепляется вынесением постановления об открытии исполнительного производства.

Временный порядок «Об исполнительном производстве на территории Донецкой Народной Республики» определяет взыскателя, как физическое или юридическое лицо, в пользу или в интересах которого был выдан исполнительный документ, а должника – как физическое или юридическое лицо, определенное исполнительным документом.

В зависимости от содержания решения суда или другого органа (должностного лица), которое подлежит исполнению, понятие сторон исполнительного производства может в себя включать несколько взыскателей или должников.

Так же не стоит забывать о лицах, которые способствуют государственным исполнителям в исполнительном производстве.

Главным их отличием является то, что эти лица только способствуют принудительному исполнению решений. Они не имеют собственного интереса в данном процессе и вовлекаются в процесс в целях оказания технической или иной помощи, их участие в процессе является гарантией соблюдения принципа законности исполнительного производства, поскольку от их процессуальной роли зависит надлежащее исполнение исполнительного производства.

А что касается лиц, осуществляющих контроль над законностью исполнительного производства, то на первый взгляд, они не имеют отношения к непосредственному осуществлению исполнительных действий, но их участие в процессе существенно влияет на исполнительное производство.

От того, какое решение этими субъектами будет принято, зависит дальнейший ход и развитие исполнительного производства. То есть, если государственными исполнителями будет проявлена бездеятельность, нарушены сроки, решение таких органов приведет к соответствующим последствиям или изменениям в исполнительном производстве.

В исполнительном производстве всегда действует обязательный субъект – государственный исполнитель, без участия которого правовые связи в системе субъектов исполнительного производства возникнуть не могут. Государственный исполнитель подчинен органам юстиции и, как представитель исполнительной власти, наделенный властными полномочиями, а требования государственного исполнителя относительно исполнения решений являются обязательными.

И все же, государственный исполнитель является главным субъектом правоотношений в исполнительном производстве и на него возложена обязанность своевременного, полного и реального исполнения решений судов и других органов (должностных лиц). Именно государственный исполнитель привлекает к проведению исполнительных действий других субъектов, а правовые связи в системе субъектов исполнительного производства возникают между государственным исполнителем, с одной стороны, и другими субъектами исполнительного производства – взыскателем, должником, с другой.

Можно сделать вывод, что именно от того насколько профессионально действует государственный исполнитель и зависит уровень эффективности функционирования системы субъектов исполнительного производства и взаимодействия государства с населением. Именно поэтому следует обратить внимание на работу государственных исполнителей, их профессиональную подготовку и условия труда. И при формировании законодательной базы Донецкой Народной Республики учесть немаловажную роль, в становлении государственности, деятельности Государственной исполнительной службы.

Литература

1. Временный порядок «Об исполнительном производстве на территории Донецкой Народной Республики»/Постановление Совета Министров ДНР № 5-25 от 09.04.2015.

2. Заворотько П.П. Процессуальные гарантии исполнения судебного решения. – М., 1974.

3. Сибилев Д. М. Закон Украины «Об исполнительном производстве: научно-практический комментарий». – Харьков: Консум, 2000.

4. Фурса С. Я., Щербак С. В. Исполнительное производство в Украине: учебное пособие. – М.: Атика, 2002.

5. Ярков В. В. Исполнительное производство. Практикум для старших судебных приставов: учебное пособие. – М.: Статут, 2009.

УДК: 343.711

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ КРАЖИ

Смирнов А. А.,
к.ю.н., доцент,
ст. помощник прокурора г. Донецка,
Загумённый К. И.,
студент ЮФ ДонНУ, 4 курс группа «А»

Статья посвящена рассмотрению истории вопроса о понятии кражи в отечественном уголовном законодательстве, определению понятия кражи как формы хищения, анализу понятия кражи в зарубежных странах.

В качестве теоретической базы исследования были использованы работы других авторов в теории права и уголовного права, а также работы по изучению уголовного права зарубежных стран.

Ключевые слова: понятие хищения, кражи, уголовно-правовая характеристика кражи; криминологическая характеристика кражи.

The article is devoted to the history of the concept of theft in domestic criminal legislation, the definition of theft as a form of theft, the analysis of the concept of theft in foreign countries.

As theoretical framework the study used the work of other authors in the theory of law and criminal law, as well as work on the study of criminal law of foreign countries.

Keywords: definition of theft, theft, criminal-legal characteristic of theft; criminological characteristic of thefts.

Постановка проблемы. Многообразие форм собственности, свобода предпринимательства а также рыночные отношения оказывают влияние на активность людей не только в разрешенных законом формах, но и в рамках криминальных способов обогащения. С учетом экономической и правовой нестабильности

ущерб от преступлений против собственности исчисляется миллиардами рублей.

Анализ последних исследований и публикаций. Среди ученых советского периода внимание краже уделяли Жижиленко А. А., Елесеев С. А.

Наиболее известными современными учеными являются Радченко В. И., Михлин А. С., Рарога А. И., Кадников Н. Г. и другие.

Нельзя оставить также без внимания труды Гурова А. И. «Криминогенная ситуация в России на рубеже 21 века», Завидова Б. Д. «Уголовно-правовой анализ кражи», Кочои С. М. «Ответственность за корыстные преступления против собственности», Тишкевич И.С. «Квалификация хищений имущества».

Актуальность. Несмотря на то, что изучение вопроса кражи продолжается не одно столетие, кража чужого имущества все еще является самым распространенным деянием в структуре всей преступности, и уже в силу одного этого факта представляют повышенную степень общественной опасности для экономических интересов граждан и государства.

Значит, вопрос о краже в отечественном уголовном праве всё ещё является актуальным.

Цель статьи – изучение истории вопроса о понятии кражи в отечественном уголовном законодательстве, уголовно-правовой анализ состава преступления: криминологический анализ, анализ нормативно-правовой базы зарубежных стран.

Изложение основного материала исследования. Из всех преступлений против собственности кража была и остаётся наиболее распространенным и с каждым годом наблюдается тенденция к увеличению числа хищений, совершенных путем кражи. В подтверждение этого приведем краткую характеристику состояния преступности в России за январь-июнь 2015 года Министерства Внутренних Дел Российской Федерации. Почти половину всех зарегистрированных в России за полугодие преступлений составляют хищения чужого имущества. Кражи – 457,1 тысячи (+7,6 % к показателю за первое полугодие 2014 года) [1].

Данные факты подтверждают актуальность темы исследования.

Такая статистика обусловлена прежде всего:

1. снижением жизненного уровня населения
2. ростом безработицы
3. отсутствием регулярных выплат заработной платы, либо недостаточный размер выплачиваемой заработной платы;
4. слабостью социальной защищенности населения и, как следствие, возрастание доли неимущих элементов, потенциально готовых к совершению преступлений против собственности [2, с. 59].

Данные проблемы не обходят стороной и наше молодое государство. Следовательно, целесообразно создание комплекса предупредительных мер, которые могли бы обеспечить снижение числа краж.

Необходимо:

1. регулярно проводить криминологический анализ состояния, динамики, структуры и географии краж с целью дальнейшего использования полученных результатов для разработки профилактических мер;
2. информировать население о появлении случаев краж определенными категориями лиц, в конкретных местах и в определенное время;
3. разъяснять населению способы защиты собственности;
4. проводить беседы с молодежью о последствиях противоправного и аморального образа жизни;
5. предоставлять помощь в трудоустройстве лиц, которые вернулись из мест лишения свободы;

И этот перечень не является исчерпывающим.

Конституция ДНР от 14.05.2015 года, в целях обеспечения защиты права собственности от посягательств устанавливает, что в ДНР признаются и равным образом защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ст. 5). В ст. 28 Конституция провозглашает право каждого иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Никто не может быть лишён права собственности [3].

Проанализируем положения законодательства, касающиеся кражи в различные периоды отечественной истории.

Так, в древнерусский период кража как преступление упоминается впервые в Договорах Киевской Руси с Византией 911

и 944 гг. Субъектами кражи являлись в равной степени как житель Византии – «христиан», так и Русского государства – «русин» [4, с. 34].

Следующим немаловажным документом для изучения такого преступления как кража является Русская Правда, которая определяла наказание за имущественные преступления, не выделяя в самостоятельное правовое явление незначительные хищения.

В ней содержится общее положение, касающиеся наказания за кражу, а именно 3 гривны штрафа и требование о возврате похищенного. В то время уже имели место квалифицированные составы – о похищении пчел, бобров, хлеба из гумна, которые усиливали ответственность исходя из особой значимости объекта посягательства для хозяйства. То есть основанием для дифференциации ответственности за конкретные преступления выступают прежде всего натурально-экономические, а не стоимостные свойства вещи. Именно поэтому предмет посягательства строго конкретизировался в законе [5, с. 123].

Если мы будем рассматривать дореволюционный период, то нельзя не обратить внимание на Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Таганцев Н. С. считает: «это уложение несравненно более походило на свод, чем на кодекс, систематически построенный на едином общем начале». По мнению современных ученых-юристов Уложение о наказаниях не представляло собой достаточно четкого и юридически точно разработанного уголовного кодекса, но в то же время система преступлений стала более упорядоченной и соответствующей объектам посягательства. Этот документ значим еще и тем, что в нем были даны формальные определения имущественных преступлений. Так, кража определялась как «всякое... но в тайне... похищение чужих вещей, денег, иного движимого имущества» (ст. 1644) [6, с. 896-897].

Законы советской власти раннего периода, которые были направлены на борьбу с посягательствами на социалистическую собственность, устанавливали, что хищения социалистического имущества относились к тяжким преступлениям. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. предусматривал ответственность за такие виды посягательств:

- на государственное имущество
- на общественное имущество,

- на имущество граждан.

Статья 180 предусматривала ответственность за кражу [7].

Уголовный кодекс, который был принят советской властью в 1926 году во многом повторял кодекс 1922 года. Однако имело место уточнение понятия кражи – «тайное похищение чужого имущества» [8].

Наиболее серьезные изменения ответственности за преступления против собственности содержал уголовный кодекс 1960 года. Его особенностью было то, что на протяжении длительного времени он выделял посягательства на социалистическое имущество и личное имущество граждан. Данное разделение не является случайным, оно было необходимым для обеспечения повышенной охраны социалистической собственности [9].

Уголовный кодекс Донецкой Народной Республики от «17» августа 2014 года, а именно статья 164, определяет кражу как тайное хищение чужого имущества [10].

Исходя из наличия квалифицирующих обстоятельств различают три вида кражи:

- 1) простая кража, то есть такая кража, которая не имеет квалифицирующих признаков;
- 2) квалифицированная кража;
- 3) особо квалифицированная кража [10].

В соответствии с ч. 2 ст. 164 квалифицированной кражей является кража, совершенная:

- а) группой лиц по предварительному сговору;
- б) с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище;
- в) с причинением значительного ущерба гражданину;
- г) из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем.

Особо квалифицированные составы кражи предусмотрены ч. 3 и ч. 4 ст. 164:

Кража, совершенная:

- а) с незаконным проникновением в жилище;
- б) из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода;
- в) в крупном размере.

А также кража совершенная:

- а) организованной группой;

б) в особо крупном размере [10].

Преступления, в том числе и кража, которые описаны в главе 21 УК ДНР, посягают на один и тот же объект – это общественные отношения собственности. Под собственностью следует понимать экономическое материальное отношение, совокупность которых образует экономический базис общества.

Проанализировав уголовное законодательство отдельных зарубежных стран мы выяснили, что в уголовных кодексах России, Франции, КНР, объектом кражи аналогично признается собственность [11; 12, с. 306; 13].

Но в тоже время в уголовном законодательстве Швейцарии определена несколько иная позиция. Законодатель относит кражу не к преступлениям против собственности, а к преступным деяниям против имущества. Следовательно, и объектом кражи являются не отношения собственности, а само имущество потерпевшего [14].

По нашему мнению, с данным подходом трудно согласиться, так как в науке отечественного уголовного права, а также в ряде других стран чужое похищаемое имущество признается предметом, а не объектом кражи. Предполагается, что в качестве предмета кражи может выступать только движимое имущество, а именно такое имущество, которое можно перемещать в пространстве без потери его потребительских свойств и целевого назначения. В тоже время имеет место исключение, на которое обратил внимание профессор Н. Шурухнов. По мнению ученого, в качестве предмета кражи выступать может не только движимое имущество, но и недвижимость, но при условии, что передвижение возможно осуществить без особых потерь потребительской стоимости и целевого назначения имущества. Показательным примером такой кражи является хищение многолетних насаждений с садового участка [15, с. 178].

Устинов В. С. отмечал по этому поводу, что «было бы совершеннейшим анахронизмом, нелепицей хищение водных и воздушных транспортных средств оценивать это как завладение недвижимым имуществом» [16, с. 52].

Поэтому целесообразно несколько изменить диспозицию действующей статьи, а именно в ст. 164 УК ДНР: «Кража, то есть тайное хищение чужого движимого имущества».

Объективная сторона кражи чужого имущества состоит в тайном хищении этого имущества. Тайной будет являться хищение в следующих случаях:

1) при отсутствии на отсутствие очевидцев на месте совершения преступления;

2) при отсутствии посторонних на месте совершения преступления;

3) во время присутствия посторонних, однако которые не наблюдают факт хищения имущества;

4) во время присутствия посторонних на месте совершения преступления, но которые не расценивают происходящее как хищение, не осознают его;

5) совершение хищения наблюдается посторонними людьми, но они не обнаруживают себя виновному

Кража считается оконченным преступлением с того момента, когда виновный изъял чужое имущество и получил реальную возможность распорядиться им по своему усмотрению независимо от того, удалось ли ему эту возможность реализовать [17, с. 694 – 695].

Что касается субъективной стороны, то общему правилу она всегда характеризуется виной в виде прямого умысла, то есть виновный осознает общественную опасность противоправного деяния, а именно изъятия чужого имущества, предвидит наступление последствий (материальный ущерб собственнику) и желает их наступления. Необходимо учитывать, что виновный руководствуется корыстным мотивом и преследует цель незаконного обогащения за счет чужого имущества.

Ученый Завидов Б.Д. считает возможным неосторожный захват чужого имущества, но тогда он не будет составлять хищения. То есть: «можно машинально положить в карман одолженную для учения подписи авторучку, не осознав ее роскоши и можно надеть чужую шляпу, уходя из гостей, но такие действия не будут образовывать состав преступления и могут повлечь ответственность только с деятельностью, которая последовала за таким захватом...» [18, с. 124].

Согласно ст. 19 УК ДНР лица, достигшие 14 лет, подлежат уголовной ответственности за совершение кражи. Ученые придерживаются мнения, что на момент достижения 14-летнего возраста несовершеннолетние приобретают достаточный

социальный опыт, осознают запрещенность названных уголовным законом деяний и фактический характер совершаемых действий, могут руководить своими поступками. В тоже время многие юристы, проанализировав данные о числе правонарушителей, которые не достигли возраста уголовной ответственности, в большинстве случаев выступают за понижение возраста уголовной ответственности.

Сараев Н. В., Александров А. Н., Колоскова И. Ю. наиболее твердо настаивают на снижении возраста уголовной ответственности за некоторые преступления, в том числе и кражу, до 12 лет [19].

Если рассматривать вопрос учитывая криминологическую ситуацию, которая сложилась на данный момент в стране, то снижение минимального возраста представляется более чем обоснованным. Рассмотрим кражу на примере нескольких зарубежных стран, а именно Швейцарии, Франции, КНР и Англии.

Уголовным кодексом Швейцарии кража предусматривается ст. 139:

1. Кто изымает у кого-то чужую движимую вещь с целью присвоения, чтобы незаконно обогатиться самому или обогатить другого, наказывается каторжной тюрьмой на срок до пяти лет или тюремным заключением.

2. Лицо, совершившее кражу, наказывается каторжной тюрьмой на срок до десяти лет или тюремным заключением на срок не менее трех месяцев, если он крадет в виде промысла.

3. Лицо, совершившее кражу, наказывается каторжной тюрьмой на срок до десяти лет или тюремным заключением на срок не менее шести месяцев,

- если он совершает кражу, являясь членом банды, которая организовалась для постоянного совершения разбоев или краж;

- если у него при себе с целью совершения кражи имеется огнестрельное оружие или иное опасное оружие;

- если он каким-то иным способом при совершении кражи, показывает свою особую опасность;

В данном кодексе присутствует отдельный раздел, который посвящен преступлениям против имущества и предусматривает ответственность за кражу, разбой, укрывательство преступно нажитого имущества, мошенничество, вымогательство и шантаж [14].

В УК Франции положения о краже содержатся в книге третьей об имущественных преступлениях и проступках. Уголовный кодекс даёт несколько иное понятие кражи, чем то, что закреплено в отечественном кодексе:

Ст. 311-1. – Кражей является обманное изъятие вещи другого лица.

Определены и квалифицированные составы кражи, в УК Франции они называются отягощенными кражами [20].

Уголовный кодекс Китайской Народной Республики не содержит отдельного определения понятия кражи. В соответствии со ст. 269:

Кража, завладение имуществом путем мошенничества или грабежа, в целях сокрытия награбленного, сопротивления аресту или уничтожения доказательств преступления, соединенные с применением насилия или угрозы применения насилия, — наказываются в соответствии с положением статьи 263 настоящего Кодекса. То есть применяются положения о грабеже [13].

Преступления против собственности в уголовном праве Великобритании регулируется Актом о краже 1968, 1978, 1996 гг., а также Законом о преступном причинении вреда имуществу 1971 г.

Исходя из уголовного законодательства, все имущественные преступления делятся на следующие виды: кража (theft), обманные преступления или мошенничество (deception offences), преступления, связанные с кражей и другие преступления против собственности.

Стоит обратить внимание на понятие кражи в английском уголовном праве, так как оно является центральным понятием при рассмотрении преступлений против собственности.

В соответствии со ст. 1 Закона о краже 1968 г., «лицо признается виновным в краже, если оно бесчестным путем присваивает имущество, принадлежащее другому, с намерением навсегда лишить его этого имущества». Но, если рассматривать английское понятие кражи (theft) в буквальном смысле, то оно не будет идентичным отечественному эквиваленту. Переведенный вариант как «кража, воровство» понятие – theft, намного шире, чем «тайное хищение имущества».

В понятие кражи (theft) по уголовному законодательству Великобритании, в нашем понимании, входят:

1. простая кража;

2. присвоение либо злоупотребление доверием
3. ненасильственный грабеж;

Также это понятие ученые не связывают не с признаком тайности, а связывают с таким признаком, как ненасильственный способ завладения чужим имуществом. Поэтому приравнивание понятия к понятию кражи по отечественному законодательству было бы ошибочно. Понятие theft более уместно приравнивать к понятию хищения в целом [21, с. 122; 22, с. 208].

Этим и обусловлен базовый характер понятия theft для таких преступлений против собственности, кража с проникновением, как ограбление и мошенничество.

Выводы. Проанализировав Конституцию ДНР, законодательство и научную литературу мы установили, что:

1. в ДНР признаются и равным образом защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности;
2. наиболее распространенным преступлением против собственности в разное время была и остаётся кража. За данное преступление предусмотрена ответственность как в действующем уголовном кодексе ДНР, так и в уголовном законодательстве зарубежных стран;
3. кража – есть тайное хищение чужого имущества. Тайность изъятия имущества является наиболее важным признаком кражи;
4. имеет место корыстный мотив и цель;
5. субъектом кражи является вменяемое физическое лицо, достигшее 14 лет;
6. субъективная сторона всегда характеризуется прямым умыслом.

Выявили причины широкой распространенности кражи и предложили комплекс предупредительных мер, которые могли бы обеспечить снижение числа краж.

Учитывая криминологическую ситуацию, которая сложилась на данный момент в молодой республике, считаем целесообразным поднять вопрос об изменении минимального возраста уголовной ответственности за кражу и снизить его до 12 лет.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что на данном этапе развития нашего молодого государства, а именно в условиях переходного периода в формировании законодательства и становления государственности в целом необходимо определить

защиту прав собственности граждан как одну из приоритетных задач.

Литература

1. Министерство Внутренних Дел Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: <https://mvd.ru/>
2. Растегаев А. А. Анализ общеуголовной корыстной преступности // Методика анализа преступности. – Москва, 1986. – 231 с.
3. Конституция Донецкой Народной Республики от 14.05.2014 Официальный сайт Донецкой Народной Республики [Электронный ресурс]. – URL: <http://dnr-online.ru/konstituciya-dnr/>
4. Российское законодательство X-XX веков. – Москва, 1984 – 1994. – 966 с.
5. Титов Ю. П. Хрестоматия по истории государства и права России. – Москва, 2009. – 720 с.
6. Таганцев Н. С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издание одиннадцатое. – СПб. 1901. Репринтное издание. – Москва, 2005. – 234 с.
7. УК РСФСР от 01. 06. 1922. Юридическая Россия [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241523>
8. УК РСФСР от 22. 11. 1926. Юридическая Россия [Электронный ресурс]. – URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241189>
9. УК РСФСР от 27. 10. 1960. КонсультантПлюс [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2950/
10. Уголовный Кодекс Донецкой Народной Республики от 17 августа 2014 г., // Постановление Президиума Совета Министров ДНР. – 2014. – Ст. 431.
11. Уголовный Кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc-law_10699/
12. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части: Учебник / Под ред. Козочкина И. Д. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Волтерс Клувер, 2010. – 1056 с.
13. Уголовный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – URL: <http://asia-business.ru/law/law1/criminalcode/>

14. Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А. В. Серебренниковой. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2002. – 350 с.
15. Елисеев С. А. Преступления против собственности в истории уголовного законодательства России. – Томск: Изд-во Том. Ун-та, 2005. – 121 с.
16. Скляр С. Уголовная ответственность за хищение недвижимого имущества // Российская юстиция. – 2001. – № 6.
17. Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации / Сост. С. В. Бородин, А. И. Трусова; под общей ред. В. М. Лебедева. – Москва, 2008. – 612 с.
18. Бойцов А. И. Преступления против собственности. – СПб., 2002. – 456 с.
19. Байбарин А. А. К вопросу о минимальном возрасте наступления уголовной ответственности // Пробелы в российском законодательстве. – 2008. – № 2.
20. Уголовный кодекс Франции [Электронный ресурс]. – URL: http://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf
21. Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран: Учеб. пособие / Есаков Г. А., Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. – Москва: Проспект, 2009. – 336 с.
22. Cross R., Jones Ph. An Introduction to criminal law. – London, 1976.

Научное издание

ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»

Сборник научных работ

серии «Право»

Выпуск 3

Материалы представлены на языке оригинала

Опубликованные материалы отражают точку зрения авторов,
которая может не совпадать с мнением редколлегии сборника.

При цитировании или частичном использовании текста
публикаций ссылка на сборник обязательна.

Ответственный за выпуск Ворушило В. П.

Ответственный секретарь Денисова М. М.

Технический секретарь Степанова О. Г.

Компьютерная вёрстка Зензеров В. И.

Подп. к печати 22.02.2017 г. Формат 60x84¹/₁₆ Бумага офсетная
10,5 усл.-печ. л. Тираж 100 экз.

ГОУ ВПО «Донецкая академия управления и государственной
службы при Главе Донецкой Народной Республики»
ДНР, 83015, г. Донецк-15, ул. Челюскинцев, 163а