

3. <http://www.zn.kiev.ua/nm/show/514/47958/>
4. Шевчук С. З матеріалів науково-практичної конференції «Судова практика у справах за позовами СМІ», 13–14 травня 1999 р. — К., 1999. — Т. 1. — С. 23.
5. Рабінович П. М. Права людини: концептуальні засади // Права людини і громадянина: проблеми реалізації в Україні. — К., 1998. — С. 12.
6. Шевчук С. Вказ. праця. — С. 25.

УДК 346.26

В. И. Андреев,
соискатель ОНЮА

ПРАВО НА ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КАК КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОМОЧИЕ ЛИЧНОСТИ

Становление и поступательное развитие системы местного самоуправления в Украине становится одним из весомых факторов совершенствования демократической государственности, приближения государственного управления к гражданам, их реальному участию в государственной и общественной жизни. Отсюда актуализируется необходимость исследования муниципально-правовых отношений, в частности роли местного самоуправления в становлении и развитии системы мелкого и среднего предпринимательства.

Следует отметить, что такая постановка вопроса не случайна, ведь именно в сфере местного самоуправления задействован особый конституционный механизм, имеющий целью позитивное сочетание идеалов демократии, справедливости и экономической свободы. Именно в сфере локальной демократии возможно построение и проявление такого алгоритма государственно-правового воздействия на осуществление права на предпринимательскую деятельность как блага, возникающего и конституирующего в качестве одной из основополагающих доминант в кадастре прав человека, посредством которого решающим образом дополняются стратегии распределения ресурсов и создание платежеспособного государства [1].

В специальной литературе рассмотрению актуальных вопросов деятельности органов местного самоуправления во всех сферах социальной жизни, в частности, деятельности местных советов, их исполнительных органов, роли граждан в осуществлении различных направлений социального строительства в контексте общих проблем теории государства и права, конституционного права и советского строительства, административного права и др. еще в советский период были посвящены работы В. Б. Аверьянова, Г. В. Атаманчука, М. И. Байтина, И. Ф. Бутко, Н. И. Корниенко, Б. П. Курашвили, В. В. Копейчикова, Б. Н. Лазарева, А. И. Лукьянова, В. Ф. Погорилко, Ю. А. Тихомирова, Ю. Н. Тодьки, О. Ф. Фрицкого и других исследователей. Вместе с тем, следует отметить, что они в основном рассматривали их как социальные явления, которые неразрывно связаны исключительно с осуществлением функций государства.

В условиях независимого Украинского государства не только начался процесс формирования современных доктринальных взглядов на муниципально-правовую проблематику, но и активизировались процессы, связанные со становлением в юридической науке национальной школы муниципального права. Рассмотрение актуальных проблем становления публичной самоуправленческой (муниципальной) власти нашли особое место в трудах Б. П. Андрусюка, М. А. Баймуратова, А. В. Батанова, В. И. Борденюка, В. А. Григорьева, Р. К. Давыдова, В. М. Кампо, А. А. Карлова, А. А. Коваленко, Н. И. Корниенко, М. Ф. Орзиха, Б. А. Пережняка, В. Ф. Погорилко, Н. А. Пухтинского и других ученых. Вместе с тем, эти авторы в основном уделяли внимание процессам конституирования и институционализации публичной самоуправленческой (муниципальной) власти, вопросам функционирования органов государственной публичной власти на местах и практически обходили своим вниманием вопросы влияния органов местного самоуправления на становление на локальном уровне системы малого и среднего предпринимательства, выступающего в качестве важнейших элементов правовой демократической государственности и формирования гражданского общества.

Следует указать, что экономико-правовой институт предпринимательства, являющийся одновременно и важнейшим социальным феноменом, сыграл важнейшую историческую роль в формировании самого института местного самоуправления. Потому целью этой статьи является анализ права на осуществление предпринимательской деятельности как конституционного правомочия личности.

В методологическом аспекте необходимо сразу же отметить, что предпринимательская деятельность, предпринимательство выступает в качестве многогранного явления, своеобразного социально-экономического и социально-политического феномена, который играет важную роль на любом этапе развития общества. Ведь на протяжении тысячелетий оно выступало незыблемым атрибутом человеческой жизни, объективно необходимой составляющей не только в процессе совершенствования новых форм хозяйствования, но напрямую влияло на становление и развитие новых форм самоорганизации социума. Особо важное значение приобретает развитие предпринимательства в нашей стране. Не секрет, что даже при достаточном изобилии многие государства, даже в условиях рыночной экономики, почти нигде не преуспевают в решении, казалось бы, простой проблемы удовлетворения основных потребностей каждого. Поэтому такая иррациональность и несправедливость социально-экономического порядка объективируют необходимость говорить об этой проблеме как о выражении сущности либерализма [2]. Вместе с тем, в решении данной проблемы человечество обрело важнейший инструмент, который позволяет в условиях формирования активной экономической мотивации индивида и соответствующем позитивном государственном протекционизме в определенной степени достичь ее реализации. Таким инструментом выступает предпринимательство.

Базисные критерии концептуального оформления модели пользования правом на предпринимательскую деятельность глубоко завязаны на онтологии

и аксиологии человеческого бытия, что делает это право не только естественным, но и нормативным, таким, которое обосновывается средствами аналитической юриспруденции в рамках, по сути, нормативистского подхода, где перво-нормой (Г. Кельзен) полагалось бы положение, выводимое из систематического анализа ст. 42 Конституции Украины, закрепляющей право на предпринимательскую деятельность, не запрещенную законом [3].

Для того, чтобы уяснить смысл конституционного правоположения, необходимо определить понятие «предпринимательская деятельность (предпринимательство)».

Представляется, что при определении этимологического понимания феномена «предпринимательства», прежде всего, следует исходить из теоретической экономической основы, объясняющей его сущность. Определяя его аксиологическую природу, немецкий ученый Петер Верхан отмечает, что «трудно найти такую же сложную и неоднозначную сферу деятельности, как предпринимательство. В рыночном хозяйстве оно реализуется на перекрестке экономики, политики, техники, юриспруденции, психологии и этики» [4].

И это действительно так, ибо, став темой оживленных и подчас противоречивых дискуссий и анализа в XVIII столетии, предпринимательство привлекло пристальный интерес экономистов в XIX столетии, когда в мире на фоне экономического ренессанса стали употребляться как синонимы понятия «предпринимательство», «свободные предприятия» и «капитализм». Только тогда экономическая и юридическая доктрина, политическая элита стали признавать, что предприниматели не только обеспечивают себя, но и, выполняя важную социальную функцию, выступают проводниками прогрессивных изменений, обеспечивают созидательные инновационные идеи для коммерческих предприятий, помогая коммерческим фирмам развиваться и становиться доходными. Уже в те годы и позже, Ричард Кантillon (1725), известный французский экономист Джин Баптист Сэй (1803), выдающийся экономист XX столетия Йозеф Шумпетер (1934), восторженно писали о предпринимательстве и его существенном влиянии на экономическое развитие.

Подчеркивая важность предпринимательства, известный экономист Альфред Маршалл в своей работе «Принципы экономической науки», отмечал, что наиболее пригодным для характеристики специфических черт индустриальной жизни современной эпохи, отражающим квинтэссенцию экономической и политической жизни, является выражение свобода производства и предпринимательства или, короче, экономическая свобода [5]. Обозначая предпринимателей как людей, которые находят новые, более эффективные способы использования трех других экономических ресурсов экономисты Д. Дж. Речмен, М. Х. Мескон, К. Л. Боуви, Дж. В. Тилл называют предпринимательскую способность в качестве четвертого фактора производства наряду с естественными ресурсами, трудом и капиталом [6].

В настоящее время при определении теоретической основы предпринимательства, многие ведущие экономисты мира концентрируют внимание на предпринимательстве как на процессе, имеющем преимущественно инноваци-

онный характер, который осуществляется перманентно и имеет свою телеологическую (целевую) направленность. Думается, что такой подход к пониманию предпринимательства является наиболее оправданным по сравнению с другими объяснениями сущности и значимости предпринимательства, поскольку он не только позволяет подчеркнуть динамику предпринимательства как деятельности, но и показать его социальную ценность.

Следует согласиться с мнением Н. А. Саниахметовой о том, что развитие процесса научного осмысления предпринимательства прошло «три волны» развития теории предпринимательской функции [7]. «Первая волна», которая возникла еще в XVIII в., была связана с концентрацией внимания на несении предпринимателем риска (Р. Кантильон, Й. Тюнен, Г. Мангольдт, Ф. Найт). «Вторая волна» в научном осмыслении предпринимательства связана с выделением инновационности как его основной отличительной черты (И. Шумпетер). Третья связана с обоснованием полифункциональной модели предпринимательства и отличается сосредоточением внимания на особых личностных качествах предпринимателя (Л. Мизек, Ф. Хайек, И. Кирцнер). Современный этап развития теории предпринимательской функции относят к «четвертой волне», появление которой связывается с переносом акцента на управленческий аспект в анализе действия предпринимателя, в том числе внутрифирменному предпринимательству [8]. Систематический анализ этапов развития научных подходов к предпринимательству дает нам возможность выделить основные сходные черты этой деятельности, направленные на локальную инновацию. Прежде всего, следует выделить локальный характер деятельности предпринимателя, который, по крайней мере, начинает свою деятельность на конкретной территории и может продолжать ее впоследствии, расширяя свой бизнес в территориальном пространстве. Во-вторых, следует выделить инновационную составляющую этой деятельности, начиная от ее генетического начала и кончая революционными изменениями в сознании ассоциаций людей, ставящих своей задачей получение прибыли законным способом с целью удовлетворения индивидуальных и коллективных потребностей (сравнивая телеологические установки предпринимательства с целями местного самоуправления возможно обнаружить некое тождество в стратегических установках. — *Авт.*).

Вместе с тем, следует указать, что в отличие от западных государств, где предпринимательство стало неотъемлемой частью политико-правовой и экономической культуры государства и общества, социальная судьба Украины в силу исторических ретро- и современных реалий имеет существенные отличия, так как она уникальна по драматизму, а зачастую и трагизму. Это в полной мере касается тех отношений и процессов, которые образуют основу жизнедеятельности любого народа — сферы труда, где происходят и регулируются процессы создания и присвоения материальных и духовных благ.

Современный этап украинской политической истории весьма часто и справедливо определяют как «переходный». Вместе с тем, чем бы не завершился этот затянувшийся «переход», который хронологически совпадает с вступлением человечества в третье тысячелетие нашей эры, в числе знаковых событий

эпохи, безусловно, останется принятие Верховной Радой Украины в 1996 г. новой Конституции.

В ней формально в декларативной форме утверждена никогда ранее в Украине не практиковавшаяся модель соотносительности человека и государства, при которой равноправные члены гражданского общества занимают статусно высшее положение по отношению к системе политических институтов, поскольку признание, соблюдение и защита их неотчуждаемых прав и свобод — как высших социальных ценностей — является конституционной (основной) обязанностью государства (ст. 3).

Среди основных прав человека и гражданина в Конституции утверждено право каждого свободно заниматься предпринимательской деятельностью, которая не запрещена законом (ч. 1 ст. 42). Представляется, что речь здесь идет о самостоятельном, первично личностном (индивидуальном) полномочии, которое содержательно обособлено от иных видов (форм) экономической активности и допускает разнообразные способы реализации. В аксиологическом контексте это право в конституционной интерпретации является качественно и принципиально новым элементом (категорией) не только для теории конституционализма, но и философии права в широкой понятийной градации юридических наук [9].

Это обосновывается тем, что, по весьма конструктивному по мнению Н. А. Богдановой, именно критерий прав человека выводит общее конституционное право за рамки позитивной теории государства и права, в частности за пределы ее специфически-предметной части [10]. Поэтому заключенный в этой категории смысл позволяет говорить о философско-правовой природе конституционализма.

Общеизвестно, что предпринимательство, бизнес в широком его понимании, традиционно ассоциируются с капиталистической (буржуазной) экономикой и соответствующим типом общественных отношений. Именно в рамках либерально-буржуазной концепции «естественных прав» человека права на свободу и частную собственность трактуются как неотъемлемые и не зависящие от воли государства. Действительно, оба эти полномочия самым непосредственным образом связаны с явлением предпринимательства, хотя и не исчерпывают его содержательную целостность.

Вместе с тем, и это следует особо подчеркнуть, в процессе конституционной регламентации конституции большинства развитых буржуазных государств крайне редко формально используются понятия тождественные или достаточно близкие праву на предпринимательскую деятельность. Например, в США, государстве, которое действительно претендует на наиболее адекватное воплощение принципов либерального конституционализма, из социально-экономических прав и свобод фактически только одно — право частной собственности — имеет конституционное оформление в виде ограничений ее изъятия [11].

Такой способ конституционной регламентации связан с рядом причин политического и историко-правового характера. Эти причины имеют сегодня важное значение и для нас, так как иного варианта вхождения в цивилизованный западный мир, кроме как двигаясь «в обратном порядке», создавая свободных

собственников, у Украины нет. Тем более в украинской Конституции получила позитивацию именно правовая доктрина, «импортированная с цивилизованного Запада» [12].

В советский период в Украине, да во всем бывшем Союзе ССР считались буржуазной выдумкой для обмана трудящихся не только концепция естественных прав, но и само понятие правового государства, выражающее идею господства данного принципа социального регулирования. Признававшееся и действительно обеспечиваемое при социализме право на труд вряд ли можно рассматривать в контексте современной модели конституционных прав личности. Ведь, по определению Ю. Кучинского, природа этого явления неотделима от объективной совокупности формационных условий, которые характеризовали общество и государство того времени [13].

Следует отметить, что и в СССР, несмотря на политическую автаркию, происходили позитивные изменения в этой сфере. В последних советских конституциях допускались уже индивидуальная трудовая деятельность и другие виды деятельности, основанные исключительно на личном труде граждан и их семей (ст. 17 Конституции СССР 1977 г. и соответствующие статьи республиканских конституций) [14]. Причем, указанные формы экономической активности не определялись в конституционном тексте в качестве объектов прав человека и даже были вынесены за рамки соответствующей главы.

Появление в сфере конституционной регламентации права на предпринимательскую деятельность явилось поистине революционным шагом законодателя, явлением качественно иного порядка, которое в корне отличалось от закрепления права на труд в советскую эпоху. Данное полномочие обусловлено принципами политического, экономического и идеологического многообразия (ч. 1 ст. 15 Конституции) как основы конституционного строя современной Украины. Как отмечает М. В. Баглай, формируемое на этой основе гражданское общество, строится на признании свободы и инициативы человека и объединений людей, как в политической, так и в экономической областях [15]. Однако предпринимательская деятельность как объект соответствующего права является все-таки разновидностью труда, хотя и особым, чуждым для социализма образом интегрированным в иной системе общественного разделения труда. Как отмечает В. И. Крусс, в отличие от сугубо функционального, «живого» труда предпринимательская деятельность, как правило, дополняется функцией целевого экономического оперирования объективированными результатами труда предшествующего [16].

Такого рода овеществленный (объективированный) труд может, при наличии известных условий, трактоваться как собственность. Условия эти, в силу социальной природы всякого, в том числе формально индивидуального труда, всегда имеют также и правовую (нормативно выраженную) составляющую. Поэтому, следуя В. С. Нерсисянцу, и собственность — в юридическом аспекте — необходимо рассматривать, прежде всего, как объект субъективных прав. И далее следует признать, что индивид как субъект права собственности (и прежде всего на средства производства) — исходная база и неперемное пред-

варительное условие для признания также и других, неиндивидуальных (групповых и т. д.) субъектов права собственности (юридических лиц) [17].

Отсюда можно проследить в установленной системе координат инверсионную связь между правом на предпринимательскую деятельность и правом частной собственности. Хотя они выступают в качестве содержательно различных компонентов конституционного статуса личности, но их сближает то, что у них имеются общие генезис и природа. Отсюда предпринимательский труд, как часть функционального труда, и собственность в нормативно-правовом аспекте могут считаться последовательными стадиями объективного раскрытия экономического потенциала как неотъемлемого и исключительного достоинства всякого индивидуума.

Представляется, что именно такой подход воспринят украинским законодателем, давшим в ст. 42 Хозяйственного кодекса Украины определение понятия «предпринимательство», под которым понимается самостоятельная, инициативная, систематическая, на собственный риск хозяйственная деятельность, осуществляемая субъектами хозяйствования (предпринимателями) с целью достижения экономических и социальных результатов и получения прибыли [18]. Отсюда можно резюмировать, что конституционное полномочие, порождающее социально-правовой феномен предпринимательской деятельности, обретает свою предметность, субъектно-объектный и содержательный состав только в силу фундаментального и доминантного статуирования личности и позитивного протекционизма государства в процессе их продвижения к аксиологическому видению и определению социальных целей и ценностей. Таким образом, право на предпринимательскую деятельность как конституционное правомочие личности фактически отражает системно сложное правовое отношение между личностью и государством в сфере формирования и реализации экономической свободы.

Литература

1. Шеворский А. Демократия и рынок. политические и экономические реформы в Восточной Европе и Латинской Америке / Под ред. В. А. Бажанова. — М., 2000. — С. 216.
2. Там же. — С. 200.
3. Конституція України 1996 г. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 31. — С. 140.
4. Верхан Петер Х. Підприємство: його економічна функція та суспільно-політична відповідальність. — К., 1994. — С. 5.
5. Маршалл А. Принципы экономической науки. — М.: Прогресс, 1993. — Т. 3. — С. 65.
6. Современный бизнес. — М.: Республика, 1995. — Т. I. — С. 27.
7. Сапнахметова П., Трагира В. Конституционное право на предпринимательскую деятельность // Конституционное развитие Республики Молдова на современном этапе: Материалы междунар. науч.-теорет. конф. 22–23 сентября 2004 г. (мун. Балць). — Кишинев, 2004. — С. 196.
8. Бусыгин А. В. Предпринимательство. — М.: Инфра-М, 1998. — С. 13–15.
9. Шершпевич Г. Ф. Общая теория права: Учеб. пособие (по изд. 1910–1912 гг.). — М., 1995. — Т. I, вып. 1. — С. 39–59.
10. Богданова П. А. Конституционное право: Общая часть. — М., 1994. — Ч. 1. — С. 26.
11. Алебастрова И. А. Основы американского конституционализма. — М., 2001. — С. 41.
12. Концепция стабильности закона. — М., 2000. — С. 55–57. — (Сер. «Конфликт закона и общества»).
13. Кучинский Ю. Права человека и классовые права. — М., 1981. — С. 68–74.

14. Конституции Союза ССР и союзных республик: В 2 т. — М., 1979.
15. Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации. — М., 1999. — С. 6.
16. Кресс В. И. Право на предпринимательскую деятельность — конституционное правомочие личности. — М., 2003. — С. 12.
17. Персеяпц В. С. Философия права: Учеб. для вузов. — М., 1997. — С. 27.
18. Господарственный кодекс Украины 2003 г. — К., 2003.

УДК 341.1/8:349.6

Л. А. Бабій,
*аспірантка кафедри аграрного, земельного
та екологічного права ОНЮА*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ОХОРОНА НАВКОЛИШНЬОГО СЕРЕДОВИЩА ВІД РАДІОАКТИВНОГО ЗАБРУДНЕННЯ

Особливості міжнародно-правової охорони навколишнього середовища від радіоактивного забруднення зумовлені особливим характером такого забруднення. Треба говорити не про забруднення, а про зараження навколишнього середовища радіоактивними речовинами, оскільки по суті своїх фізичних властивостей вони тривалий час зберігаються у природі. Саме довготривалість збереження радіоактивних елементів та їх вплив на всі живі організми зумовлюють особливості охорони довкілля від радіаційного зараження. Охорона в даному випадку означає, в першу чергу, запобігання такому зараженню, яке може виникнути в результаті використання ядерної зброї, через технічні вади атомної енергетики, при необхідності захоронення відходів атомної енергетики [1].

Україна належить до країн, які стали на шлях соціально-економічних трансформацій. У цьому контексті реалізація основних принципів радіаційної безпеки набуває особливо важливого значення. Для переходу до сталого збалансованого розвитку необхідним є узгодження економічних, екологічних та соціальних чинників задля створення повноцінного життєвого середовища для сучасного та наступних поколінь [2]. Тому, розробляючи національну екологічну політику, було б доцільним поєднати зусилля в радіаційній сфері з країнами, які утворилися на пострадянському просторі і розвивати їх з іншими країнами Європи, Азії та Америки.

Формування системи радіаційної безпеки в Україні тісно пов'язане з розвитком всеосяжної системи міжнародної безпеки, яка ґрунтується на принципах міжнародного права та загально визнаних вимогах у радіаційній сфері. Уперше ідею міжнародної екологічної безпеки було офіційно висунуто ООН у 1988 році і проголошено як завдання щодо екологічного відродження планети. Розв'язання сучасних радіаційних проблем в Україні можливе тільки в умовах широкого й активного міжнародного співробітництва всіх країн у цій сфері. Зумовлено це рядом обставин, таких як глобальний характер радіаційних проблем, транскордонний характер забруднення навколишнього природ-