Международный научно-практический правовой журнал

„ЗАКОН И ЖИЗНЬ”

Издание аккредитовано Высшим советом по науке и технологическому развитию АН Молдовы.
Решение №61 от 30.04.09
Категория «С»
ISSN 1810-3081

Учредитель: Министерство юстиции Республики Молдова

Соучредители:
Конституционный суд, Высшая судебная палата, Министерство внутренних дел, Министерство здравоохранения, Институт истории, государства и права АН РМ, Академия МВД «Штефан чел Маре», Славянский университет, Кагульский госуниверситет Б.П. Хашдеу, Институт прикладной криминологии и уголовной политики, Балтийская Международная Академия.

Издается с января 1991 г.
№ 1 (253) 2013 г.

Главный редактор
Л. АРСЕНЕ

Редакционная коллегия
Намик Гасан оглу Алиев, доктор хабилитат права, профессор (Баку), В. Бужор, доктор права, А. Буриан, доктор хабилитат права, М. Георгицэ, доктор хабилитат права, профессор, В. Гуцуляк, доктор права, профессор, Е. Ищенко, доктор юридических наук, профессор (Москва), И. Кайряк, доктор права, Н. Карпов, доктор юридических наук, профессор (Киев), Г. Костаки, доктор хабилитат права, профессор, А. Лончаков, доктор юридических наук, профессор (Хабаровск), В. Наумов, зам. главного редактора, Б. Сосна, доктор права, и.о. профессора, В. Флоря, доктор права

Адрес редакции:
2012. Кишинев, ул. Пушкина, 22
Дом печати,
телефон для справок: mob. 067431761;
© Перепечатка материалов только с разрешения издателя
E-mail: legea_zakon@mail.ru

СОДЕРЖАНИЕ

В. ФЛОРЯ. Принуждение лица к изъятию органов или тканей с целью трансплантации 4

Б. СОСНА. Правовое регулирование деятельности нотариусов 8

В. КУЗНЕЦОВ. Формування поняття об’єкта дослідження кримінально-правової охорони громадського порядку та моральності 11

И. СЛОВСЬКАЯ. Особенности избирательного процесса 2012 года в Украине..... 17

Н. ГОЛУБЕВА. Особенности реализации кредиторских обязанностей в обязательстве..... 21

Т. КРИСАНЬ. Форми реалізації юридичних гарантій цивільних прав 24

О. ЗАКРОПИВНИЙ. Теоретичні основи територіальної побудови судової системи України..... 28

С. БЕЗПАЛЬКО. Об’єктивні ознаки підроблення документів, печаток, штампів і бланків, збуту та використання підроблених предметів..... 33

Г. ЖЕЛЕФ. Поняття, завдання та цілі механізму адміністративно-правового регулювання діяльності холдингових компаній 37

Л. ГЕРАСИМЧУК. Принудительные меры воспитательного характера в системе мер уголовно-правового воздействия на несовершеннолетних 41

А. ЯКУБОВА. Общие положения досудебного расследования в соответствии с новым уголовно-процессуальным законодательством Украины..... 43

А. БУЧИК. Факторы повышения эффективности организационно-правового обеспечения решения налоговых споров..... 47

М. КРУМИНА. Характеристика жертвы убийства и телесного повреждения, совершенных по неосторожности. 51

Д. ЧЕРНИКОВ. Распорядители бюджетных средств, выделенных на финансирование органов прокуратуры: проблемные вопросы..... 54

Компьютерный набор. Формат 60x84 1/8. Печать офсетная
Усл. п.л. 7,5
Отпечатано SRL „Cetatea de Sus”
г. Кишинэу

ПРИНУЖДЕНИЕ ЛИЦА К ИЗЪЯТИЮ ОРГАНОВ ИЛИ ТКАНЕЙ С ЦЕЛЬЮ ТРАНСПЛАНТАЦИИ

В. ФЛОРЯ,
кандидат юридических наук, Академия «Штефан чел Маре» МВД Республики Молдова

Статья 158 УК РМ предусматривает ответственность за «(1) Принуждение лица к изъятию органов или тканей с целью трансплантации или в других целях, совершенное с применением насилия или с угрозой его применения.

(2) То же действие, совершенное в отношении лица, заведомо для виновного находившегося в беспомощном состоянии либо в материальной или иной зависимости от него».

Объектом преступления являются общественные отношения, касающиеся охраны здоровья, телесной неприкосновенности или психической свободы лица.

Предметом преступления являются не любые анатомические материалы человека, а только его органы и ткани. Объективная сторона преступления выражается в действии по принуждению лица к изъятию органов или тканей с целью трансплантации или в других целях, совершенное с применением насилия или с угрозой применения.

Под принуждением понимается применение к человеку физического (нанесение ударов, побоев, легких телесных повреждений, лишение свободы и т.п.) или психического насилия (угрозы применения физического насилия), либо применение угрозы разгласить сведения, позорящие человека, уничтожить или повредить имущество, причинить вред его правоохраняемым интересам (уволить с работы и т.п.). Целью принуждения является добиться от человека, против его воли, согласия на изъятие у него любого органа или ткани.

Состав преступления формальный: преступление окончено с момента принуждения, независимо от того, удалось или нет преодолеть сопротивление потерпевшего.

С субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 158 УК РМ, характеризуется прямым умыслом. Целью изъятия у человека путем принуждения органов или тканей является их трансплантация другому лицу. Мотивами могут быть корыстные или карьеристские побуждения (например, желание выслужиться перед начальством), а также желание оказать помощь близкому человеку за счет здоровья и жизни постороннего лица.

Субъектом преступления может быть как лицо медицинского персонала, которое осуществляет изъятие органов или тканей, так и иное лицо, совершающее действия по принуждению потерпевшего с целью добиться от него согласия на изъятие органов или тканей. Субъектом может быть также лицо, от которого потерпевший находился в материальной или иной зависимости.

Субъектом незаконного изъятия у человека органов или тканей с целью их трансплантации, совершенное с применением насилия или с угрозой его применения (ч.I ст. 158 УК РМ), может быть как лицо медицинского персонала, которое осуществляет изъятие органов или тканей, так и иное лицо, совершающее действие по принуждению потерпевшего с целью добиться от него согласия на изъятие органов или тканей.

Субъектом квалифицированного вида этого преступления (ч. II ст.158), кроме того, может быть лицо, от которого потерпевший был в материальной или иной зависимости. Беспомощным является состояние лица, когда оно без посторонней помощи не имеет возможности предпринять эффективные меры для самосохранения. Причины беспомощности могут быть малолетство, старость, болезнь, иное беспомощное состояние. К последнему относятся: наркотическое или алкогольное опьянение лица, травма, обморок, отсутствие необходимых навыков поведения и знаний в экстремальных условиях (наводнение, землетрясение); отсутствие навыков использования определенных механизмов, технических, спасательных средств или неумение управлять ими, несчастный случай и т.п.

Материальная зависимость означает полное или частичное пребывание потерпевшего на содержании виновного, а также любую другую имущественную зависимость, например должника от кредитора, наследника от наследодателя. Под иной зависимостью понимается зависимость служебная, брачная, та, что вытекает из факта проживания на жилой площади виновного, зависимость подопечного от опекуна, пациента от врача, зависимость подозреваемого от органов уголовного преследования и т.п.

В Румынии ответственность за эти преступления предусмотрена законом № 2/1998 от 10 января 1998 г. («Monitorul Oficial» № 8 от 13 января 1998 г.). Причем круг уголовно наказуемых деяний в этом законе шире, чем в УК РМ, России, Украины.

Эти преступления, особенно незаконная пересадка почек, в последние годы получили большое распространение во многих странах. Уголовные дела по этим статьям возбуждены в Молдове, Украине, России, Польше и даже в

далекой Африке. Полиция Южно-Африканской Республики раскрыла международный синдикат, занимавшийся незаконной торговлей человеческими органами и проведением операций по пересадке почек в частной южно-африканской больнице. Хирурги клиники Святого Августа в городе Дурбане были тесно связаны с преступными группировками в Бразилии и Израиле. Это стало известно благодаря двум задержанным гражданам этих стран, которые прибыли в Дурбан для того, чтобы продать свои почки. Члены преступной группировки предложили им по 10 тысяч долларов за почку. Нуждающимся в трансплантации эти органы продаются уже за 120 тысяч долларов. По налаженной схеме, которая действовала больше года, донор и нуждающийся в трансплантации доставлялись в Дурбан, где и проводились операции. В Бразилии уже задержаны 11 человек по подозрению в вербовке потенциальных доноров человеческих органов.

Статья 120 УК Российской Федерации текстуально совпадает со ст. 158 УК РМ.

Законодатель в Украине более подробно регламентирует ответственность за эти преступления. Вот содержание ст. 143 УК Украины:

1. Нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека.

2. Изъятие у человека путем принуждения либо обмана его органов или тканей с целью их трансплантации.

3. Действия, предусмотренные частью второй настоящей статьи, совершенные в отношении лица, находившегося в беспомощном состоянии или в материальной либо иной зависимости от виновного.

4. Незаконная торговля органами или тканями человека.

5. Действия, предусмотренные частями 2, 3 или 4 настоящей статьи, совершенные по предварительному сговору группой лиц, или участие в транснациональных организациях, занимающихся такой деятельностью

Таким образом, законодатель Украины предусмотрел и другие отягчающие обстоятельства, о которых шла речь и в вышеприведенном примере из ЮАР.

В Молдове трансплантация органов и тканей человека регламентируется Законом РМ № 473-XIV от 25 июня 1999 г. о трансплантации органов и тканей человека («Monitorul Oficial» № 94-95 / 474 от 26 августа 1999 г.) и приказом Министра здравоохранения № 297 от 16 декабря 1999 г. о применении этого закона («Monitorul Oficial» № 29-30 / 99 от 16 марта 2000г.).

Принуждение – это психическое давление на потерпевшего в любой форме: угроз, обещаний, предложения подарков или денег и т.п. Угрозы могут перерасти в насилие, например, избиение или доставление в связанном виде для принудительной операции в медицинское учреждение. Одной из форм принуждения к изъятию органов или тканей может быть обман – под предлогом необходимости проведения медицинской операции.

Под органами человека понимаются части его организма, выполняющие одну или несколько специфических функций. Органами человека, которые могут быть предметом трансплантации, являются: сердце, легкие, комплекс «сердце – легкие», печень, почки, поджелудочная железа с 12-перстной кишкой, селезенка. Ткани человека – это система клеток и бесклеточных структур, которые характеризуются общностью развития, строения и специфических функций. Различают такие виды тканей: 1) мягкие ткани (твердая мозговая оболочка и перикард); 2) ткани опорно-двигательного аппарата; 3) сосуды и клапаны; 4) иные ткани.

Это новая норма в уголовном законодательстве РМ. Ее появление обусловлено прогрессом в медицине в области трансплантации органов и тканей, принадлежащих одному человеку, другому человеку с целью восстановления здоровья и сохранения жизни последнего. Этот процесс породил и возможность возникновения криминальных ситуаций, связанных с поиском подходящих лиц для изъятия у них органов и тканей, в том числе и путем принуждения.

Преступление считается оконченным с момента принуждения. Если же принуждение реализовано и орган или ткани у потерпевшего изъяты, содеянное подлежит квалификации по совокупности совершенных преступлений по ст. 158 УК РМ и, в зависимости от последствий, по статье УК, предусматривающей ответственность за причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью. В случае смерти потерпевшего преступления должны квалифицироваться по совокупности по ст. 158 УК и п. «l» части 3 ст. 145 УК РМ.

С субъективной стороны преступление совершается с прямым умыслом: сознанием виновного охватывается, что он действует с определенной целью – принудить потерпевшего к согласию на изъятие у него какого-либо органа или ткани. К возможным негативным последствиям для потерпевшего виновный относится безразлично, то есть действует с косвенным умыслом. Мотивами могут быть корыстные или карьеристские побуждения, например, желание выслужиться перед начальством, а также желание оказать помощь близкому человеку, за счет здоровья или жизни постороннего лица. Субъектом преступления может быть лицо, достигшее 16 лет.

К беспомощным потерпевшим относятся, прежде всего, престарелые, больные и малолетние. Состояние беспомощности характеризуется неспособностью жертвы оказать преступнику сопротивление или уклониться от встречи с ним. Беспомощным является также

бессознательное состояние потерпевшего, обморок, сильное опьянение, сон.

Материальная зависимость чаще всего складывается в семейных отношениях, например, между супругами, родителями и детьми, усыновителями и усыновленными. Иная зависимость может возникнуть в результате отношений по службе, в связи с осуществлением опеки и попечительства и т.д. Как мы уже отмечали, статья 143 УК Украины предусматривает и другие отягчающие обстоятельства.

Часть 4 статьи 143 предусматривает ответственность за незаконную торговлю органами или тканями человека, под которой следует понимать заключение вообще сделок купли-продажи органов или тканей человека, за исключением костного мозга. Для квалификации действий по ч. 4 ст. 143 не имеет значения, законно или незаконно изъяты у человека органы или ткани.

«Продажа» органов или тканей донора-трупа лицами, согласие которых является обязательным на их изъятие (взятие) у донора-трупа, может квалифицироваться как незаконная торговля органами или тканями человека.

Из указанного комментария, однако, не ясно, привлекается ли к уголовной ответственности живой донор за продажу своих органов или тканей. А вот законодатели в Германии и Румынии заняли более определенную позицию в данном вопросе.

Статья 16 Закона Румынии № 2/1998 предусматривает, что «является преступлением и наказывается лишением свободы от 1 до 3 лет действие лица по передаче своих органов или тканей в целях получения выгоды». Этот закон предусматривает уголовную ответственность и за другие деяния, связанные с трансплантацией органов или тканей, наказуемые и по УК РМ, УК России, УК Украины.

К четырем месяцам лишения свободы и штрафу 2 тысячи евро за нелегальную торговлю человеческими органами приговорен в германском Касселе (земля Гессен) проживающий там гражданин Австрии. Австриец еще в 2001 году выставил на продажу в Интернете собственную почку. На его объявление наткнулся один из немецких тележурналистов, который решил выступить в роли «покупателя». Встреча с австрийцем и торговля по поводу цены была записана при помощи скрытой камеры. Добровольный донор запросил за почку 66 тысяч евро, которые были ему обещаны. Однако после демонстрации пленки прокуратура привлекла австрийца к уголовной ответственности. На суде 48-летний рабочий-монтажник объяснил, что хотел спасти от банкротства фирму своей подруги и не предполагал, что за продажу собственной почки ему полагается наказание. Впрочем, приговор оказался чрезвычайно мягким. В соответствии с германским законодательством, незаконная трансплантация органов карается тюремным заключением на срок до пяти лет.

Думается, что включение аналогичной нормы в УК РМ значительно сократило бы число добровольных доноров, а, следовательно, и число преступлений, совершаемых в связи с незаконной трансплантацией органов или тканей человека.

Проверка утверждений об извлечении внутренних органов у последователей Фалуньгун в Китае

Что же такое Фалуньгун? Он был основан Ли Хунчжи и впервые появился в северо-восточном Китае в 1992 г. В то время Фалуньгун включал в себя элементы конфуцианства, буддизма и даосизма.

Буддизм – священное учение, согласно которому все в мире преходяще, не имеет самости (постоянной субстанции), а поэтому полно скорби (неудовлетворенности). «Личность после смерти находит продолжение в потустороннем существовании. Будда («ясновидящий») – в Китае, Индии.

Даосизм – Дао (китайский – Бог, путь, разум слово, логос, смысл) – одно из важнейших понятий китайской философии. Согласно философии Лао-цзы, Дао означает всеединое. Оно не имеет ни имени, ни формы, неслышимо, невидимо, непостигаемо, неопределяемо, но совершенно. Оно покоится и, однако, все время движется. «Человек зависит от земли, земля от неба (космоса) небо – от Дао, а Дао – от себя самого».

Конфуций – китайский философ, историк и государственный деятель, основатель китайской государственной религии – конфуцианства, которая представляет собой философию морали, облеченную в религиозную форму.

Он сформулировал 5 принципов: 1) мудрость; 2) гуманность; 3) верность; 4) почитание старших; 5) мужество. Конфуцианство постепенно одержало вверх над буддизмом и даосизмом.

Фалуньгун (цигун) учит приёмам медитации путем выполнения упражнений, предназначенных для улучшения физического и духовного состояния и оздоровления. Он не носит политического характера.

До запрета Фалуньгун в июле 1999 г. его последователи регулярно собирались в многочисленных городах Китая для выполнения упражнений.

Имело место сокращение затрат на медицинское обслуживание последователей Фалуньгун, чье здоровье улучшилось в результате практики.

За 30 лет в Китае с 1971 г. по 2001 г. было проведено 40 393 операции по пересадке почек.

По состоянию на начало 2005 г. было проведено 90 тысяч операций по пересадке органов. Источник донорских органов необъясним.

Опубликованные цифры показвают, что до 1999 года в Китае действовало всего лишь 22 центра по пересадке печени и 500 – к середине апреля 2006 г.

Время ожидания для пересадки

органов в Китае намного меньше, чем где бы то ни было – *одна неделя, один месяц*. В Канаде 32 месяца.

Центр помощи трансплантации был основан в 2003 г. «специально для иностранных друзей. Большинство его пациентов являются представителями разных стран мира». Каждый год по всей стране проводится не менее 5 000 операций по пересадке почек. В 1998 г. осуществлялось 9 пересадок почек, а к 2005 г. – 2 248.

Согласно канадскому Реестру о замене органов, общее количество пересадок различных органов в Канаде в 2004 г. составило 1 173. (с.18).

В 2006 г. цены на пересадку органов в Китае составляли (в долларах США): (с.21)

Орган	Цена
Почка	$ 62 000
Печень	$ 98 000 – 130 000
Печень – почка	$ 160 000 – 180 000
Почка – поджелудочная железа	$ 150 000
Легкие	$ 150 000 – 170 000
Сердце	$ 130 000 – 160 000
Роговица глаза	$ 30 000

Многие люди не верят в совершение таких преступлений. Вот что ответил член Верховного суда США на сообщение о Холокосте в 1943 г.: «Я не сказал, что этот молодой человек врет. Я лишь сказал, что не могу поверить в то, что он сообщил мне. В этом вся разница».

РЕКОМЕНДАЦИИ

1) Подразумевается безусловно, что принудительное изъятие органов у последователей Фалуньгун, если таковое имеет место, должно быть прекращено.

2) Принудительное изъятие органов, будучи широкомасштабным или систематическим, является преступлением против человечности. Мы не обладаем необходимыми ресурсами и информацией для проведения уголовного расследования.

3) Правительственные, неправительственные и межправительственные организации, обладающие большими, нежели мы, возможностями для проведения расследования, должны серьезно подойти к рассмотрению утверждений о проведении подобных операций и вынести собственное суждение, являются ли они обоснованными.

4) Все государства должны усилить свое законодательство, направленное на предотвращение контрабандной торговли органами. Установленные законы должны обязывать врачей сообщать властям своих стран о любом факте, где пациент, предположительно, получил орган от человека, занимающегося незаконной продажей органов за границей. Это определение должно включать и людей, содержащихся в заключении за границей.

5) Больницы должны вести учет источников каждого трансплантанта. Эти отчеты должны быть доступны для инспекции, осуществляемой официальными представителями международных правозащитных организаций.

6) Каждый донор трансплантанта должен дать разрешение на пожертвование своего органа в письменном виде. Эти документы (письменные разрешения) должны быть доступны для инспекции официальным представителям международных правозащитных организаций.

7) Каждый трансплантант, процесс его пожертвования и приобретения должны получить официальное одобрение от государственных инстанций по надзору прежде, чем произойдет операция по трансплантации.

8) Извлечению прибыли в результате трансплантации органов должен быть положен конец. Органы для пересадки не должны быть предметом продажи.

Для предотвращения подобных преступлений, где бы то ни было, необходимо дополнить уголовные кодексы нормой, предусматривающей ответственность за продажу человеческих органов или тканей.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Борис Пильников. Врачи торговли человеческими почками. «Эхо планеты» №50, декабрь 2003 г.

2. Codul Penal al Republicii Moldova. Comentariu. Redactor A. Barbăneagră. Editura ARC. 2003, p. 329-331.

3. Уголовный Кодекс Украины. Научно-практический комментарий. 3-е издание. Редактор С.С. Яценко. Киев, «А.С.К.» 2003 г., с. 334-335.

4. Олег Артюшин. Продал свою почку – в тюрьму. «Эхо планеты» №30, июль, 2003г., с. 24.

5. Дэвид Мэйтас, Дэвид Килгур. Отчёт о проверке утверждений об извлечении внутренних органов у последователей Фалуньгун в Китае. Отава, 2006 г., 42 с. Перевод осуществлен по тексту оригинала, опубликованного на сайте http://www.davidkilgour.ca

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НОТАРИУСОВ

Б. СОСНА,
доктор права, старший научный сотрудник ИИГП АНМ

SUMMARY

В представленном материале изложено правовое регулирование деятельности нотариусов в Республике Молдова.

Актуальность избранной тематики подтверждается сравнительным порядком исследования, а также важными предложениями по совершенствованию, изменению и дополнению действующего законодательства.

Деятельность нотариусов регулируется законом РМ «О нотариате» № 1453-XV от 08.11.2002 года [1], Гражданским кодексом (ГК) РМ № 1107-XV от 06.06.2002 года [2], законом РМ «О порядке исчисления платы за нотариальные услуги» № 271-XV от 27.06.2003 года [3], законом РМ «О государственной пошлине» № 1216-XII от 03.12.1992 года [4], другими законодательными актами.

Нотариальные услуги оказывают не только нотариусы, но и консульские представительства и уполномоченные должностные лица органов местного публичного управления.

Нотариусы оказывают, в частности, следующие услуги:

1) удостоверение завещания;

2) выдача свидетельства о праве на наследство;

3) удостоверение сделок;

4) удостоверение договоров отчуждения и о залоге имущества, подлежащего регистрации;

5) заверка копий документов и выписок из них;

6) заверка подписей на документах;

7) меры по охране и сохранению наследственного имущества.

Заверение завещаний осуществляется в соответствии с законом РМ «О нотариате» № 1453-XV от 08.11.2002 года и ст. 1458 - 1464 ГК РМ.

Форма завещания установлена ст. 1458 ГК РМ.

Завещание может быть совершено только в одной из следующих форм:

a) собственноручное завещание – полностью собственноручно написанное завещателем, датированное и подписанное им;

b) нотариально удостоверенное завещание – удостоверенное нотариусом завещание и завещание, приравниваемое к нотариально удостоверенному;

c) секретное завещание – полностью написанное завещателем, датированное и подписанное им, заклеенное и запечатанное им, затем представленное нотариусу, который совершает удостоверительную надпись на конверте, подписанном завещателем и нотариусом.

Завещание может удостоверяться не только нотариусом, но и лицами, указанными в ст. 1459 ГК РМ.

К нотариально удостоверенным приравниваются завещания, удостоверенные:

a) главным врачом, начальником, их заместителями по медицинской части и дежурным врачом больницы, госпиталя, другого лечебного учреждения, санатория, директором или главным врачом дома для инвалидов и престарелых, если завещатель лечится или проживает в таком учреждении; начальником поисковых, географических и других подобных экспедиций, если завещатель находится в такой экспедиции;

b) капитаном корабля или воздушного судна, если завещатель находится на корабле или воздушном судне;

c) командиром (начальником) воинской части, соединения, учреждения и училища, если в пункте их дислокации нет нотариуса и если завещатель является военнослужащим или работающим в воинском подразделении гражданским лицом либо членом его семьи;

d) начальником места лишения свободы, если завещатель находится в местах лишения свободы.

Завещание, удостоверенное вышеуказанными должностными лицами, не позднее чем на второй день после удостоверения направляется одному из нотариусов, по месту обслуживания которого находится соответствующее учреждение. Нотариусы выдают свидетельства о праве на наследство или свидетельство о статусе наследника в соответствии со ст. 1556-1559 ГК РМ.

Лица, признанные наследниками, могут обратиться к нотариусу по месту открытия наследства за получением свидетельства о праве на наследство.

Свидетельство о праве на наследство выдается в любой момент по истечении шести месяцев со дня открытия наследства.

Свидетельство о праве на наследство может быть выдано до истечения шестимесячного срока в случае, если нотариус располагает достаточными доказательствами того, что кроме лиц, обратившихся за получением свидетельства, других наследников не имеется.

Если не доказано наличие вещей в составе имущества наследодателя либо их определение требует длительных процедур и наследники требуют лишь установления их статуса, им может быть выдано свидетельство о статусе наследника.

В свидетельстве о статусе наследника указывается, что оно не равнозначно свидетельству о праве на наследство и что оно может быть использовано только для получения документов, необходимых для доказательства наличия вещей, входящих в состав наследства; при этом свидетельство о праве на наследство подлежит выдаче впоследствии. Статус наследника может быть доказан только в случае принятия наследства в установленный срок; в противном случае наследник отстраняется от наследования вследствие непринятия наследства.

Если не имеется наследников ни по завещанию, ни по закону, по требованию представителя государства нотариус устанавливает, что наследство является выморочным, и по истечении предусмотренного законом срока для принятия наследства выдает свидетельство о выморочном наследстве.

За выдачу свидетельства о праве на наследство взимается государственная пошлина и плата за нотариальные услуги.

При этом имеются противоречия между законами, регулирующими оплату нотариальных услуг.

Нотариальные действия, нотариальные консультации, составление проектов документов и другие нотариальные услуги осуществляются за плату.

За нотариальные услуги уплачивается:

a) государственная пошлина, которая вносится обратившимся лицом или лицом, осуществляющим нотариальную деятельность, в государственный бюджет;

b) плата за собственно нотариальную услугу.

Взысканные денежные суммы государственной пошлины и платы за нотариальную услугу обязательно указываются в совершенном нотариальном акте и реестре нотариальных актов (ст. 30 закона РМ «О нотариате» № 1453-XV от 08.11.2002 года).

В части (1) ст. 31 закона РМ «О нотариате» № 1453-XV от 08.11.2002 года указано, что размер государственной пошлины устанавливается законом и не может быть изменен.

В соответствии с частью (7) ст. 4 закона «О государственной пошлине» № 1216-XII от 03.12.1992 года от уплаты государственной пошлины за совершение нотариальных действий освобождаются:

a) физические лица - за заверку копий (дубликатов) документов, необходимых для получения государственных пособий, а также по делам опеки и попечительства;

b) физические лица - за удостоверение завещаний и договоров о передаче имущества в пользу государства или на благотворительные цели;

c) физические лица - за выдачу им свидетельств о праве наследования жилого дома, квартиры или паевого взноса на строительство жилого дома, квартиры, если наследники до смерти наследодателя проживали совместно с ним в одном и том же доме или квартире;

c^{1}) физические лица - за выдачу им свидетельств о праве наследования сельскохозяйственных земель, включенных в проект консолидации;

c^{2}) физические и юридические лица - за удостоверение договоров мены сельскохозяйственных земель, включенных в проект консолидации;

d) лица в возрасте до 18 лет - за выдачу свидетельств о праве на наследство;

e) многодетные матери - за заверку копий (дубликатов) документов по делам о награждении их медалями;

f) наследники работников, застрахованных пожизненно за счет предприятий и организаций на случай смерти и погибших в результате несчастного случая по месту работы, - за выдачу свидетельств, подтверждающих право наследования страхового взноса;

g) пенсионеры и инвалиды - за удостоверение доверенностей на право получения пенсий, пособий и компенсаций, а также на получение индексированных сумм денежных вкладов граждан в Сберегательном банке.

h) органы публичного управ-

ления - за регистрацию недвижимого имущества, перешедшего в собственность государства по праву наследования выморочного имущества.

i) банки – за удостоверение заключенных в период специального управления или в процессе ликвидации банка договоров о продаже банка как единого имущественного комплекса, о передаче активов и передаче обязательств банка.

В соответствии с частью (1) ст. 32 закона РМ «О нотариате» № 1453-XV от 08.11.2002 года размер платы за нотариальную услугу устанавливается нотариусом и иным лицом, осуществляющим нотариальную деятельность, по соглашению с обратившимся лицом и в соответствии с методологией, утвержденной Парламентом РМ.

А в части (2) ст. 32 этого же закона указано, что «нотариус самостоятельно устанавливает плату за предоставляемую нотариальную услугу».

По нашему мнению, Парламент РМ должен внести изменения в части (1) и (2) ст. 32 этого закона, чтобы устранить противоречие между ними.

Кроме того, следует учесть, что размеры оплаты за нотариальные услуги установлены законом РМ «О порядке исчисления платы за нотариальные услуги» № 271-XV от 27.06.2003 года.

В соответствии с частью (1) ст. 9 закона РМ «О порядке исчисления платы за нотариальные услуги» № 271-XV от 27.06.2003 года при выдаче свидетельства о праве на наследство плата для наследников первой очереди устанавливается в размере 0,5 % от стоимости наследуемого имущества, для наследников второй очереди – 0,7 %, а для остальных наследников – в размере 1 % от стоимости наследуемого имущества.

Согласно части (3) ст. 12 этого закона освобождаются от платы за выдачу свидетельств о праве на наследство:

a) государство;

b) наследники лиц, погибших при исполнении долга перед государством, защите общественного порядка и спасении жизни людей;

c) наследники реабилитированных лиц;

d) несовершеннолетние наследники, недееспособные и нетрудоспособные лица, наследующие жилье, если проживали в нем не менее года до дня смерти наследодателя и продолжают проживать в нем;

e) лица, унаследовавшие сельскохозяйственные земли, включенные в проект консолидации.

Нетрудоспособными считаются инвалиды I, II и III группы и лица, достигшие пенсионного возраста (57 лет для женщин, 62 года для мужчин).

Согласно части (4) ст. 12 закона РМ «О порядке исчисления платы за нотариальные услуги» № 271-XV от 27.06.2003 года плата за выдачу свидетельства о праве на наследство сокращается на 50 %, если:

a) наследник является пенсионером либо инвалидом I или II группы;

b) наследник жилья проживал в нем не менее года до дня смерти наследодателя и продолжает проживать в нем.

По нашему мнению, государство должно возмещать нотариусам себестоимость нотариальных услуг, от оплаты которых освобождены лица, указанные в частях (3) и (4) ст. 12 закона РМ «О порядке исчисления платы за нотариальные услуги» № 271-XV от 27.06.2003 года.

Литература:

1. Официальный монитор РМ № 154 от 21.11.2002 года
2. Официальный монитор РМ № 82-86 от 22.06.2002 года
3. Официальный монитор РМ № 141-145 от 11.07.2003 года
4. Официальный монитор РМ № 53-55 от 02.04.2004 года

ФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ ОБ'ЄКТА ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ ТА МОРАЛЬНОСТІ

В. КУЗНЕЦОВ,
професор кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент,
(Національна академія внутрішніх справ, м. Київ, Україна)

SUMMARY

Implementation of scientific work is impossible without definition of object of research. Therefore in article different modern theoretical positions concerning definition of concept of object of criminal and legal research are analysed. Taking into account achievements of the scientific doctrine the author's view of object of research of criminal legal protection of a public order and morality is offered.

Key words: scientific research, object of research, criminal legal protection, public order, morality

* * *

Здійснення наукової роботи неможливе без визначення об'єкта дослідження. Тому в статті проаналізовані різні сучасні теоретичні позиції щодо формулювання поняття об'єкту кримінально-правового дослідження. З врахування досягнень наукової доктрини запропоноване авторське бачення об'єкту дослідження кримінально-правової охорони громадського порядку та моральності.

Ключові слова: наукове дослідження, об'єкт дослідження, кримінально-правова охорона, громадський порядок, моральність

* * *

Осуществление научной работы невозможно без определения объекта исследования. Поэтому в статье проанализированы разные современные теоретические позиции относительно определения понятия объекта уголовно-правового исследования. С учетом достижений научной доктрины предложен авторский взгляд на объект исследования уголовно-правовой охраны общественного порядка и нравственности.

Ключевые слова: научное исследование, объект исследования, уголовно-правовая охрана, общественный порядок, нравственность

Початок будь-якого наукової роботи неможливий без визначення об'єкта дослідження, який дозволяє конкретизувати певні змістові межі дослідження. Метою нашого дослідження визначена розробка теоретичних засад для створення концепції кримінально-правової охорони громадського порядку та моральності. Тому, зважаючи на мету дослідження, предметом наукового пошуку було визначено кримінально-правову охорону громадського порядку та моральності.

Слід згадати, що особливості кримінальної відповідальності за злочини проти громадського порядку та моральності досліджувалися у працях таких вчених, як: Ю. В. Александров, П. П. Андрушко, М. І. Бажанов, В. О. Владіміров, П. І. Гришаєв, П. Ф. Грішанін, В. Т. Дзюба, С. Ф. Денисов, І. М. Даньшин, О. О. Дудоров, М. Д. Дурманов, О. С. Капінус, І. Я. Козаченко, М. Й. Коржанський, В. С. Комісаров, О. М. Костенко, О. В. Куделіч, І. П. Лановенко, В. А. Ломако, П. С. Матишевський, П. П. Михайленко, В. О. Навроцький, Г. І. Піщенко, Ю. Є. Пудовочкін, А. В. Савченко, В. В. Сташис, В. М. Смітієнко, Ю. М. Ткачевський, М. І. Трофімов, А. П. Тузов, Є. В. Фесенко, М. І. Хавронюк, А. Є. Шалагін, С. С. Яценко та ін. Без сумніву, роботи цих провідних правників мають значну наукову та практичну цінність. Однак в роботах цих науковців до цього часу чітко не сформований об'єкт дослідження кримінально-правової охорони громадського порядку та моральності.

Отже актуальність цього пошуку полягає в тому, що у кримінально-правовій науці виникла об'єктивна теоретична потреба сформулювати поняття такого об'єкту дослідження. Для розгляду такого питання ми будемо використовувати відповідні методи наукового пізнання (абстрагування, догматичний, діалектичний та рахування).

Аналіз тематики сучасних вітчизняних дисертаційних досліджень, які стосуються кримінально-правової охорони різних суспільних відносин, дозволив виявити певні закономірності щодо визначення об'єкта та предмета дослідження (аналіз сучасних дисертаційних досліджень буде здійснено за період 2001–2012 рр.).

Наведемо відповідні роботи, керуючись хронологічним критерієм та зважаючи на науковий ступінь дослідження. Спочатку пропонуємо дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук.

Так, Н.О. Гуторова в дослідженні "Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України" не дає чіткого поняття кримінально-правової охорони, але при цьому, фактично ототожнює кримінально-правову охорону державних фінансів України з механізмом правового регулювання цих суспільних відносин (під механізмом правового регулювання таких суспільних відносин науковець визначає систему правових засобів, що організована найбільш послідовним чином з метою подолання перешкод на шляху задоволення інтересів суб'єктів права; також автор визначає стадії правового регулювання державних фінансів, а саме: "а) формування й дію юридичних норм; б) виникнення прав та обов'язків (правовідносин); в) реалізацію прав та обов'язків"; об'єктом дослідження визначає "кримінально-правову охорону державних фінансів України ", а предметом – "чинне кримінальне законодавство, яке встановлює відповідальність за злочини проти державних фінансів; практику його застосування …") [1, с. 5, 12, 13].

О.О. Дудоров у роботі "Проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України" не дає поняття кримінально-правової охорони, але визначає механізм кримінально-правової охорони системи оподаткування, який охоплює два традиційні аспекти: "1) загальнопревентивний вплив на учасників податкових правовідносин з боку кримінального закону; 2) здійснення кримінально-правової кваліфікації і застосування кримінально-правових заходів впливу внаслідок вчинення злочинних порушень податкового законодавства"; також вчений об'єктом дослідження визначає "систему оподаткування України та відносини, які складаються в процесі забезпечення її нормального функціонування кримінально-правовими засобами", а предметом – "теоретичні і прикладні проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України" [2, с. 5, 10].

В.К. Матвійчук у дисертації "Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища: проблеми законодавства, теорії та практики" запропонував дефініцію "кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища" – "це система (комплекс) засобів (кримінальне законодавство і кримінально-правова політика), що забезпечують охорону цього середовища, зосереджуючи зусилля на тому, щоб аналізовані відносини (взяті під охорону кримінального закону) залишалися, як правило, об'єктами охорони і якомога менше зазнавали злочинних посягань", та розробив концепцію кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища (ця концепція передбачає, зокрема: "комплексне дослідження такої системи на основі сучасних поглядів і останніх досягнень наук, пов'язаних із проблемою, що розглядається; переорієнтацію кримінального законодавства на цілісну охорону аналізованої сфери для забезпечення життя як глобального явища; забезпечення пріоритету приписам чинних міжнародних договорів (згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України) над національним законодавством; надання переваг запобіганню цим злочинам"; об'єктом дослідження автор визначає "суспільні відносини у сфері кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища", а предметом – "законодавчі, теоретичні і прикладні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища") [3, с. 2–4].

В. Б. Харченко в роботі "Кримінально-правова охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності в Україні: перспективи розвитку та гармонізації з європейським законодавством" взагалі не дає поняття "кримінально-правової охорони" [4, с. 5].

Г. В. Чеботарьова в дослідженні "Кримінально-правова охорона правопорядку у сфері медичної діяльності" обґрунтувала розуміння сфери медичної діяльності та правопорядку в ній як самостійного об'єкта кримінально-правової охорони, визначила компоненти цього об'єкта та розкрила їх зміст, хоча чіткого поняття "кримінально-правової охорони" так і не запропонувала [5, с. 6–8].

Далі розглянемо відповідні дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

Спочатку згадаємо дисертаційні дослідження, в яких взагалі не пропонуються поняття "кримінально-правової охорони" та не визначається його зміст.

До таких робіт відносяться наступні: дисертація О.В. Сасова "Кримінально-правова охорона лісу" [6, с. 4–5], А.М. Шульги – "Кримінально-правова охорона земель від забруднення або псування" [7, с. 6–7], С. О. Орлова – "Кримінально-правова охорона інформації в комп'ютерних системах та телекомунікаційних мережах" [8, с. 3–4], І.І. Давидович – "Кримінально-правова охорона представників влади і громадськості, які охороняють правопорядок" [9, с. 4], В.Д. Гулкевича – "Кримінально-правова охорона авторського права і суміжних прав" [10, с. 5], А.С. Не-

рсесяна – "Кримінально-правова охорона прав інтелектуальної власності" [11, с. 5–6], І.Г. Швидченко – "Свобода віросповідання як об'єкт кримінально-правової охорони" [12, с. 3, 11], С.Є. Дідика – "Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину" [13, с. 5], О. П. Дячкіна – "Кримінально-правова охорона об'єктів електроенергетики та зв'язку" [14, с. 5], І.О. Харь – "Кримінально-правова охорона атмосферного повітря" [15, с. 4–5], М. І. Фіалки – "Кримінально-правова охорона документообігу" [16, с. 5], Д. Ю. Кондратова – "Кримінально-правова охорона таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер" [17, с. 6].

Далі пригадаємо дисертаційні дослідження, в яких або пропонуються поняття "кримінально-правової охорони", або визначається його зміст.

Так, А.В. Ландіна в роботі "Кримінально-правова охорона моральності в Україні" взагалі не дає поняття "кримінально-правової охорони", але визначає поняття "моральності" як об'єкта кримінально-правової охорони: "моральність – це порядок відносин між людьми, що існує в суспільстві за умови дотримання норм моралі, який охороняється кримінальним законодавством" [18, с. 5–6].

Т.А. Павленко у дисертації "Концепція кримінально-правової охорони права людини на життя в Україні" хоча і не пропонує чіткого поняття "кримінально-правової охорони", але визначає елементи концепції кримінально-правової охорони права людини на життя: кримінально-правова політика держави, закон про кримінальну відповідальність, кримінальна відповідальність та заходи кримінально-правового характеру; практика застосування кримінально-правових норм [19, с. 3, 11].

І. М. Копотун у дисертації "Громадський порядок як об'єкт кримінально-правової охорони" визначає зміст кримінально-правової охорони громадського порядку – "захист врегульованої правовими та іншими соціальними нормами певної частини суспільних відносин, які забезпечують недоторканність життя, здоров'я, честі та гідності людей, відносин власності та нормальних умов функціонування підприємств, установ, організацій, службових осіб і громадян" [20, с. 3, 11].

А. М. Притула в роботі "Кримінально-правова охорона виключної (морської) економічної зони України" не дає поняття "кримінально-правової охорони", хоча при цьому, фактично, визначає її структурні елементи: "питання формування джерельної бази відповідальності, характеристик спеціального режиму виключної (морської) економічної зони, кримінально-правові характеристики … прав прибережної держави, імунітетів від юрисдикції … спеціальних правових заходів щодо консервації та утилізації живих ресурсів, захисту морського середовища" та поняття первісного об'єкту охорони – "суверенні економічні права і виключна юрисдикція держави щодо ресурсів виключної (морської) економічної зони, а також міжнародно-правовий режим свободи і безпеки судноплавства…" [21, с. 5, 10, 12].

С. П. Репецький у дисертації на тему "Суспільна моральність як об'єкт кримінально-правової охорони" не дає поняття кримінально-правової охорони, однак визначає форми забезпечення кримінально-правової охорони суспільної моральності [22, с. 8, 198].

Вказані положення щодо проблематики сучасних вітчизняних дисертаційних досліджень, які стосуються кримінально-правової охорони різних суспільних відносин, дозволяють зробити такі висновки.

У період з 2001 р. до 2012 р. в Україні було підготовлено та успішно захищено 22 дисертаційних дослідження, які в назві роботи використовували термін "кримінально-правова охорона". Серед вказаних наукових праць лише 5 дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Це свідчить про невиправдане домінування в сучасній вітчизняній кримінально-правовій науці кандидатських дисертацій, які намагаються розкрити неспецифічну та доволі широку проблематику "кримінально-правової охорони". При цьому в окремих дослідженнях (10) на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук автори, визначаючи наукову новизну роботи, безпосередньо вказують на вирішення саме проблеми (проблем), а не наукового завдання як це передбачено в п. 13 Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника, який затверджений постановою КМ України від 7 березня 2007 р. № 423.

Така поширена дослідницька практика некоректного визначення тематики дослідження логічно тягне неточність у формулюванні об'єкта та предмета дослідження, а також, як правило, уникнення від визначення поняття "кримінально-правової охорони". Наприклад, три дослідження на здобуття науково-

го ступеня кандидата юридичних наук присвячені саме проблемам кримінально-правової охорони моральності (суспільної моральності) та громадського порядку.

Також, на нашу думку, є дискусійним визначення в окремих роботах об'єкта та предмета дослідження. У дванадцяти роботах об'єктом дослідження визначені "суспільні відносини", у п'яти – "кримінально-правова охорона", в трьох – "правовідносини у сфері охорони". В двох роботах визначені нестандартні об'єкти дослідження: в одній – "кримінально-правові засоби охорони", а в іншій – "злочинні посягання". Слід пригадати, що згідно "Основних вимог до дисертацій та авторефератів дисертацій", "об'єкт дослідження – це процес або явище, що породжує проблемну ситуацію й обрану для вивчення" [23, с. 9–17]. Тобто ні засоби охорони, ні злочини не можуть бути об'єктом дослідження. Щодо "кримінально-правової охорони" як відповідного об'єкта дослідження, слід зауважити наступне: об'єкт дослідження не повинен бути тотожним предмету дослідження. Згідно вказаних вимог до дисертацій, саме "предмет дослідження визначає тему дисертаційної праці" та є частиною об'єкта [23, с. 9–17]. Тобто визначення "кримінально-правової охорони", як відповідного об'єкта дослідження нівелює предмет дослідження. Також при цьому предмет дослідження, фактично, стає більш широким за обсягом поняттям, ніж об'єкт.

Щодо визначення об'єкта дослідження як "суспільних відносин" або "правовідносин у сфері охорони", то слід вказати на їх певну подібність. Однак при цьому теорія об'єкта дослідження – суспільні відносини – не є однорідною за змістом. Слід виділити декілька її напрямів: розуміння об'єкта дослідження як суспільних відносин з кримінально-правової охорони чи у сфері кримінально-правової охорони, або що виникають в процесі кримінально-правової охорони; розуміння об'єкта дослідження як суспільних відносин, що регулюють певний вид правомірної діяльності. Напрошується висновок, що перша позиція є більш вузькою на відміну від другої. Оскільки суспільні відносини, які знаходяться під кримінально-правовою охороною, завжди є різновидом суспільних відносин, що регулюють певний вид правомірної діяльності. Однак суспільні відносини, що регулюють певний вид правомірної діяльності не завжди поставлені під кримінально-правову охорону. Тому розуміння об'єкта дослідження як суспільних відносин, що знаходяться під кримінально-правовою охороною, є більш близьким до розуміння об'єкта дослідження як "правовідносин у сфері охорони". Однак знову напрошується питання, а чи можна ототожнювати ці терміни? У зв'язку з цим необхідно з'ясувати, що слід розуміти під правовідносинами.

С.Я. Лихова визначає правовідносини як "відносини, що склалися у суспільстві між окремими його членами, їх об'єднаннями, і які в інтересах всього суспільства нормативно врегульовані" [24, с. 6]. Загальна теорія держави та права розглядає правовідносини як "врегульовані нормами права вольові суспільні відносини, що виражаються в конкретному зв'язку між правомочними і зобов'язаними суб'єктами – носіями суб'єктивних юридичних прав, обов'язків, повноважень, відповідальності – і забезпечуються державою" [25, с. 345].

Однак така концепція об'єкта дослідження як правовідносин викликає відому дискусію в теорії кримінального права.

На думку А.А. Музики та Є.В. Лащука, проблема визначення подібного об'єкта саме в видах норм, які охоплюються відповідним об'єктом та ролі цих норм в структурі об'єкта злочину [26, с. 51–52].

По-перше, науковці вказують, що не зовсім є коректним стверджувати, що "певна норма права регулює суспільні відносини, які порушують у разі створення або утримання місць розпусти і звідництва (ст. 302 КК), у випадках сутенерства або втягнення особи в зайняття проституцією (ст. 303 КК)" [26, с. 52]. Тобто науковці роблять висновки, що завдається шкода суспільним відносинам, які регулюються нормами моралі, а не права, та не всі суспільні відносини є правовідносинами [26, с. 52]. Цілком погоджуючись з останнім висновком, слід зауважити щодо першої позиції наступне.

Указані науковці підходять до розуміння норми права з позицій позитивного права, яке є волевиявленням держави, полягає у регулюванні суспільних відносин за допомогою норм і забезпечується її примусовою силою [25, с. 215]. Однак, як відомо в сучасній юридичній науці, набуває поширення інша наукова теорія праворозуміння – аксіологічна (природно-правова), яка розглядає право як не тексти закону, а систему ідей (понять) про загальнообов'язкові норми, права, обов'язки, заборони, природні умови їх виникнення та реалізації, порядок і форми захисту, яка є у громадській свідомості та орієнтована на моральні цінності. Така концепція розмежовує право і закон, і при цьому першість віддається праву як

нормативно закріпленій справедливості, а закон розглядається як його форма, покликана відповідати праву як його змісту [25, с. 215]. Тому, ґрунтуючись на положеннях цієї теорії, можна переконатися в певній дискусійності позиції А.А. Музики та Є.В. Лащука. Якщо ж керуватися теорією позитивного права, то слід звернути увагу на те, що кримінально-правові відносини як різновид правових відносин виникають не тільки при порушенні суспільних відносин, які регулюються іншими галузями права. Безперечно, відповідальність можлива й при порушенні інших соціальних норм. Однак вид такої відповідальності, на нашу думку, залежить, насамперед, від змісту соціальної норми. Вважаємо, що не можливо притягати особу до кримінальної відповідальності за посягання на суспільні відносини, які регулюються не нормами права. І проблема не в тому, що іноді не існує таких норм в інших галузях права, а в тому, що до норм Особливої частини КК України, як правило, ставляться як до охоронних [25, с. 280]. Однак цілком можливі ситуації, коли охоронна норма виконує й додаткову роль – регулятивну. Такі норми в теорії держави та права називають спеціалізованими або нетиповими [25, с, 280]. Також заслуговує уваги така позиція, яка допускає можливість декриміналізації злочинів, що посягають на суспільні відносини, що не мають належного нормативного регулювання. Судова статистика, й судова практика свідчать про відсутність або мінімальну кількість таких злочинів в державі. Наприклад, окрім ст. 293, 302 КК України, слід пригадати й ст. 136 КК України, які практично не розслідуються правоохоронними органами.

По-друге, А.А. Музика та Є.В. Лащук вважають, що відсутність "єдиного розуміння структури правовідносин в юридичній літературі ускладнить визначення змісту об'єкту посягання" [26, с. 53]. На нашу думку, відсутність однозначної позиції щодо певного теоретичного поняття, не дозволяє казати про непринциповість його визначення. Якщо керуватися такою логікою науковців, то слід відмовитися взагалі від поняття "об'єкта злочину", оскільки, як відомо, до цього часу, в теорії кримінального права не має єдиної позиції щодо його визначення і це вони й самі зазначають у власній монографії [26, с. 10–49].

Також звертаємо увагу на те, що відбувається іноді ототожнення понять "об'єкт дослідження" та "об'єкт злочину". Наразі, не заглиблюючись в розгляд різних точок зору, є очевидною відмінність між вказаними поняттями.

Тому розглянемо можливість визнання об'єктом дослідження саме правовідносин. І не абстрактних, а у сфері забезпечення охорони громадського порядку та моральності.

Враховуючи вищевикладене, визначимо об'єкт дослідження кримінально-правової охорони громадського порядку та моральності як правовідносини у сфері забезпечення охорони громадського порядку та моральності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гуторова Н. О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / Н. О. Гуторова. – Х., 2002. – 38 с.

2. Дудоров О. О. Проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / О. О. Дудоров. – К., 2007. – 34 с.

3. Матвійчук В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища: проблеми законодавства, теорії та практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" В. К. Матвійчук. – К., 2008. – 32 с.

4. Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності в Україні: перспективи розвитку та гармонізації з європейським законодавством : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / В. Б. Харченко. – Х., 2011. — 36 с.

5. Чеботарьова Г. В. Кримінально-правова охорона правопорядку у сфері медичної діяльності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / Г. В. Чеботарьова. – К., 2011. – 36 с.

6. Сасов О. В. Кримінально-правова охорона лісу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / О. В. Сасов. – К., 2002. – 19 с.

7. Шульга А. М. Кримінально-правова охорона земель від забруднення або псування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / А. М. Шульга. – Х., 2004. – 20 с.

8. Орлов С. О. Кримінально-правова охорона інформації в комп'ютерних системах та телекомунікаційних мережах : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / С. О. Орлов. – Х., 2004. – 20 с.

9. Давидович І. І. Кримінально-правова охорона представників влади і громадськості, які охороняють правопорядок : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / І. І. Давидович. – К., 2007. – 20 с.

10. Гулкевич В. Д. Кримінально-правова охорона авторського права і суміжних прав : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / В. Д. Гулкевич. – Л., 2008. – 20 с.

11. Нерсесян А. С. Кримінально-правова охорона прав інтелектуальної власності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / А. С. Нерсесян. – К., 2008. – 19 с.

12. Швидченко І. Г. Свобода віросповідання як об’єкт кримінально-правової охорони : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / І. Г. Швидченко. – К., 2009. – 19 с.

13. Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб’єкта злочину : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / С. Є. Дідик. – К., 2009. – 16 с.

14. Дячкін О. П. Кримінально-правова охорона об’єктів електроенергетики та зв’язку : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / О. П. Дячкін. – Д., 2009. – 20 с.

15. Харь І. О. Кримінально-правова охорона атмосферного повітря : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право”/ І. О. Харь. – Запоріжжя, 2010. – 18 с.

16. Фіалка М. І. Кримінально-правова охорона документообігу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / М. І. Фіалка. – Запоріжжя, 2010. – 20 с.

17. Кондратов Д. Ю. Кримінально-правова охорона таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв’язку або через комп’ютер : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / Д. Ю. Кондратов. – Х., 2011. – 20 с.

18. Ландіна А. В. Кримінально-правова охорона моральності в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право”/ А. В. Ландіна. – К., 2005. – 20 с.

19. Павленко Т. А. Концепція кримінально-правової охорони права людини на життя в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / Т. А. Павленко. – Львів, 2008. – 20 с.

20. Копотун І. М. Громадський порядок як об’єкт кримінально-правової охорони : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право”/ І. М. Копотун. – К., 2008. – 20 с.

21 Притула А. М. Кримінально-правова охорона виключної (морської) економічної зони України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / А. М. Притула. – О., 2010. – 19 с.

22. Репецький С. П. Суспільна моральність як об’єкт кримінально-правової охорони: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.08 / Репецький Сергій Петрович. – К., 2010. – 259 с.

23. Основні вимоги до дисертацій та авторефератів дисертацій // Бюлетень ВАК України. – № 6. – 2007. – С. 9–17.

24. Лихова С. Я. Злочини проти громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина за Кримінальним кодексом України (теоретико-правове дослідження) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / С. Я. Лихова. – К., 2006. – 41 с.

25. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : Підручник / Скакун О. Ф. ; пер. з рос. – Х. : Консум, 2004. – 656 с.

26. Музика А. А. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія / А. А. Музика, Є. В. Лащук. – К. : Паливода А.В., 2011. – 192 с.

ОСОБЕННОСТИ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА 2012 ГОДА В УКРАИНЕ

И. СЛОВСЬКАЯ,
кандидат юридических наук, доцент, докторант кафедры конституционного права Национального университета «Одесская юридическая академия»

SUMMARY

Article is devoted to the peculiarities of the parliamentary elections in Ukraine by 2012. Emphasis is laid on the need for convergence between the de jure and de facto aspects of electoral law.

Keywords:elections, parliament, breaches of electoral law.

* * *

Статья посвящена особенностям парламентских выборов в Украине 2012 года. Акцентируется внимание на необходимости сближения юридического и фактического аспектов избирательного законодательства.

Ключевые слова: выборы, парламент, нарушения избирательного законодательства.

Парламентские выборы, которые прошли в Украине 28 октября 2012 года, подтвердили существование несоответствия некоторых аспектов избирательного процесса нормативно задекларированным принципам. Позитивно оцененный мировым сообществом новопринятый Закон «О выборах народных депутатов Украины» от 17 ноября 2011 года [1] по разным объективным и субъективним причинам исполнялся с нарушениями.

Необходимо исследовать особенности процедуры учреждения Верховной Рады Украины (букв. перевод – Верховного Совета Украины), исходя из важности традиционного назначения этой формы прямого народовластия и возможности его дальнейшей демократизации. Считаем нецелесообразным настаивать на очередной ревизии избирательного Закона, поскольку частые изменения теории однозначно не пользуются благожелательным отношением населения и должностных лиц. Следует ориентироваться на фактическую эффективность нормативно-правового акта – последствия его акцептирования гражданами в качестве самостоятельного и распространенного источника правовой культуры, а не только отраслевого законодательства.

Повышение действенности упомянутого Закона должно происходить на уровне внедрения избирательных стандартов в практику в соответствии с идеалами гражданского общества и конституционного государства. Именно легальные и легитимные выборы – одно из направлений обеспечения сбалансированности функционирования всех внутренних органов легислатуры, а также законодательной и других ветвей государственной власти.

Несмотря на значительное количество монографического материала, изданного отечественными авторами (Ю. Барабаш [2]. В. Бесчастный, В. Субботин [3], Н. Богачева, Ю. Ключковский, Л. Колисецкая [4], Ю. Ганжуров [5], А. Георгіца [6], Ю. Древаль [7], В. Журавський [8], П. Кислий, Ч. Вайз [9], Е. Рахімкулов [10], О. Скрипнюк, М. Теплюк, О. Ющик [11], О. Фісун [12], В. Шаповал, В. Борденюк, Г. Журавльова [13], В. Погорілко, О. Фрицький, Ю. Шемшученко [14] и др.), постоянные изменения нормативной базы и общественно-политических реалий заставляют самостоятельно отслеживать особенности не только процесса формирования, но и функционирования института легислатуры.

Известно, что баллотирование в общенациональную представительную институцию – дорогостоящая и не всегда результативная процедура. Следствием увеличения заградительного барьера до пяти процентов (ч. 3 ст. 89 Закона «О выборах народных депутатов Украины») является возростание стоимости финансирования проекта. В частности, Партия Регионов, которая набрала наибольшее количество голосов электората, потратила 4 млрд. гривень (восем гривней приблизительно равняется одной условной единице), Всекраинское объединения «Батькивщина» – 240 млн. гривень, УДАР В. Кличка – 320 млн. гривень, Коммунистическая партия – 240 млн. гривень, Всеукраинское объединения «Свобода» – 16 млн. гривень [15]. Очевидно, что указанные суммы только приблизительно отображают реальные показатели.

Подготовительный этап избирательного процесса, в основном, прошел в соответствии с нормативными положениями. Так, было зарегистрировано около 4 тис. официальных наблюдателей от зарубежных стран и международных организаций, 40 тыс. лиц от различных общественных объединений, 150 тыс. – кандидатов и 181 тыс. – партий Украины [16]. Значительное количество кураторов были призваны обеспечить публичность организации и проведения голосования, а также подсчета голосов. В среднем, на каждый участок приходилось по четыре наблюдателя.

Учасники избирательного процесса позитивно восприняли введение на обычных участках системы видеонаблюдения. Установка

не менее двух веб-камер, устройств записи и сохранения информации, обработки данных для передачи изображения и информации на вебсайт, учрежденный решением Центральной избирательной комиссии, никоим образом не должна была нарушать тайну волеизъявления граждан. Беспрерывное функционирование в режиме передачи изображения происходило одновременно с началом подготовительного заседания комиссии до окончания голосования. Новация позволила пользователям сети Интернет в реальном времени наблюдать процесс голосования и сформировать видеозапись подсчета голосов непосредственно в помещении для голосования. Материалы записи в дальнейшем могут использоваться правоохранительными органами, судами, Центральной избирательной комиссией при разрешении спорных вопросов на отдельных участках и округах (статьи 1, 4, ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 5 Закона «Об особенностях обеспечения открытости, прозрачности и демократичности выборов народных депутатов Украины 28 октября 2012 года») [17].

Всего на выборах-2012 было зарегистрированы и баллотировались 5207 кандидатов – 2554 лиц по партийным спискам и 2653 мажоритарных претендентов (из них 1502 делегированы политическими силами, а 1151 – сами предложили свои кандидатуры). Ко дню выборов отменили регистрацию 477 кандидатам по одномандатным избирательным округам и 89 –общегосударственному многомандатному округу.

Формирование избирательных комисий на основе делегированого членства различных субъектов политической борьбы органически раскрывает принцип свободных выборов. Кандидатуры в состав окружных комиссий подали пять партий, а в Центральной избирательной комиссии Украины работали двадцать два представителя политических сил [18]. Целесообразность комбинированного состава обусловлена рядом причин. Законодательство, учреждая институт парламентских выборов, не может детально регламентировать все особенности их организации из-за значительного текстового объема. Более того, процедура применения нормативных положений часто сопряжена с субъективизмом их восприятия и, как следствие, искажением содержания. Многочисленная и разнопартийная структура содействует принятию более взвешенных решений путем смягчения принципиальных разногласий.

Проблемой, требующей дополнительной нормативной регламентации, является формирование одномандатных округов без учитывания пределов административно-территориальных единиц (ч. 2 ст. 18 Закона «О выборах народных депутатов Украины»). Например, возникают неудобства в проведении выборов в трёх из отведенных на Черновицкую область округах №№ 201-204. Именно они охватывают территорию разделенных на части Садгорского района г. Черновцы и Сторожинецкого района области [19].

Право делегировать парламентариев в Верховную Раду Украины VII созыва за партийными списками получили пять политических объединений. В частности, Партия регионов, представитель которой избран на пост Главы государства – В. Янукович, набрала 30 % голосов электората, Всекраинское объединение «Батькивщина» (букв. перевод «Родина»), ассоциируемое с личностью Ю. Тимошенко, – 25,54 %, УДАР (сокращенно от названия «Украинский демократический альянс за реформы») В. Кличко – 13,96 %. Список победителей закрывают Коммунистическая партия Украины с 13,18 % и пронационалистическое Всекраинское объединение «Свобода» – 10,44 % голосов [20]. Причем, последний из упомянутых субъектов избирательной кампании неожиданно для многих граждан набрал высокий рейтинг.

По нашему мнению, убедительный триумф партии, ранее не представленной в Верховной Раде и имеющей существенную поддержку только в западных регионах страны, в значительной степени связан с принятием Закона «О принципах государственной языковой политики». Нормативно-правовой акт, несмотря на признание украинского в качестве государственного, уполномочивает местные советы депутатов объявлять регинальными с правом использования в деловодстве местных органов публичной власти языки народностей, проживающих на территории компактно численностью не менее 10 % от общего числа населения (статьи 6-7 Закона) [21]. Немало граждан, в том числе не украинцы по национальности, настороженно восприняли такие новации как угрожающие независимости самого государства. Сомнения относительно целесообразности дальнейшего пребывания в легислатуре политических сил, допустивших серьезные просчеты в урегулировании языкового вопроса, послужили дополнительными стимулами в выборе радикальных политических игроков.

Опосредственным фактором успешности «Свободы» можно назвать нежелание В. Кличко, претендовавшим на третье место в рейтинге по предварительным екзит-полам, подписать соглашение о сотрудничестве в новоизбранной Верховной Раде Украины с объединениями «Батькивщина» и «Свобода». Часть электората расценила поступок как свидетельство наличия возможных колуарных договоренностей пока что «темной лошадки» с провластной партией. В результате, избиратели делегировали в парламент более предсказуемых субъектов.

Интересно, что националистические тенденции обустройства конституционого строя поддержали в Днепропетровской, Кировоградской, Полтавской, Сумской об-

ластях (пятое место по результатам голосования) и Черниговской (шестое место). Безусловным лидером в поддержке «Свободы» является Львовская область.

Неопровержимую победу одержали «Батькивщина» в Центральной, Северной и Западной Украине (15 регионов), а также Партия регионов в Крыму, на Востоке и Юге страны (всего 11 областей с г. Севастополем) [22].

По результатам выборов-2012 було избрано 220 мажоритарных депутатов (из них 113 человек от Партии регионов, 43 – сами выдвинули кандидатуры, 39 кандидатов от «Батькивщины», 12 и 6 лиц являются представителями, соответственно, «Свободы» и партии «УДАР», остальные делегированы другими политическими силами) [23]. В пяти одномандатных округах №№ 94, 132, 194, 197, 223 невозможно установить результаты вследствии нарушения процедуры подсчета голосов и в них должны провести перевыборы после принятия соответствующего решения парламентом [24].

Существенными фальсификациями считаем несоответствие данных протоколов с мокрыми печатками участковых комиссий информации, внесенной на сайт Центральной избирательной комиссии [25]; подсчет голосов, невзирая на объект поддержки в бюллетенях, в пользу конкретного субъкта избирательного процесса; удаление наблюдателей с помещения для голосования на основании решения участковой комиссии [26]; силовой отбор спецподразделениями милиции избирательной документации [27]; вынесение противоречивых судебных решений относительно признания результатов, запугивание членов комиссий с целью склонить к противоправным действиям [28] и т.п.

Ряд нарушений на участках существенно не повлияли на объективность и публичность выборов – близкое размещение членов комиссии непосредственно к месту голосования, возможность увидеть проставленную отметку в бюллетени сквозь прозрачные урны [29], отсутствие освещения в кабинках, открытие участков с опозданием и другие формы плохо организованной деятельности [30].

Отметим, что на выборах-2012 отмечены случаи обращений в правоохранительные органы и, в частности, прокуратуру. Например, в органах прокуратуры Черновицкой области зарегистрировано 30 обращений, из которых 14 направлено за подведомственностью, 1 возвращено с разъяснениями, 15 рассмотрено (одно – удовлетворено, четырнадцять – не нашли подтверждения, в тому числе по трём отказано в возбуждении уголовного дела).

Большинство обращений касались устранения неточностей при составлении списков избирателей, а также предупреждения совершения провокационных действий со стороны политических сил и представителей органов государства во время выборов.

На стадиях выдвижения кандидатов в народные депутаты, подсчета голосов и определения результатов заявления в органы прокуратуры Черновицькой области не поступали. Основная масса обращений зарегистрирована во время проведения предвыборной агитации и голосования.

Органами внутренних дел области уголовные дела по факту нарушения избирательного законодавства к производству не принимались и в суд не направлялись.

Первая сессия Верховной Рады Украины нового созыва должна начать работу не позднее тридцати дней после официального оглашения результатов выборов (ч. 2 ст. 82 Конституции Украины) [31] в составе 425 народных депутатов вместо регламентированных 450 лиц (ч. 1 ст. 75 Конституции Украины). При этом, 162 депутата были переизбраны повторно (не считая парламентариев, перешедших на службу в органы исполнительной власти на протяжении 2007-2012 годов). Из указанного количества Партия регионов делегировала 82 представителя, Блок Юлии Тимошенко (фактически его правонаследователь «Батькивщина») – 30, Коммунистическая партия – 9 кандидатов.

Многие из «старожилов» сменили партийную принадлежность. В частности, 17 членов фракции «Наша Украина» (почетный руководитель – бывший Президент страны В. Ющенко, не привел эту политическу силу в парламент на выборах-2012) перейшли в списки от «Батькивщины», а один – партии «УДАР». Восемь БЮТ-овцев и 4 депутата из «Блока Литвина» (В. Литвин – Глава Верховной Рады прошлого созыва) пополнили перечень делегатов Партии регионов, а двое и один, соответственно, их представителей одержали победу в одномандатных округах как кандидаты от субъектов, не избиравшихся в легислатуру два последних созыва подряд. Трое бывших членов фракции «Наша Украина» и пять от БЮТ баллотировались как самовыдвиженцы [32].

Уменьшение декларативности избирательного законодательства должно основываться на искоренении идеологии «пасивного участия» в процессах становления и развития государственности. Нежелание брать на себя ответственность в отстаивании собственных гражданских позиций, боязнь изменившейся общественной ситуации, неуверенность в публичности и порядочности основных субъектов политической борьбы порождают конфликт юридического и фактического избирательного законодательства. Эволюция реформаторских направлений во взаимоотношениях государственной власти и человека способно развить уважение к отечественному конституционализму и, в частности, Верховному Совету Украины.

Литература:

1. Закон Украины «О выборах народных депутатов Украины» от 17.11.2011 г. [Електронный ресурс] – Режим доступа: http://zakon.rada.gov.ua

2. Барабаш Ю. Г. Парламентський контроль в Україні (конституційно-правовий аспект). Монографія. – Х.: Легас, 2004. – 192 с.

3. Бесчастний В. М., Субботін В. М. Роль і перспективи правового інституту омбудсмана (уповноваженого з прав людини) у захисті прав і свобод громадян в Україні: монографія. – К. : Донецьк: Ноулідж, 2010. – 158 с.

4. Богачева Н. В., Ключковський Ю. Б., Колісецька Л. В. Дослідження деяких аспектів еволюції виборчого законодавства України (1989-2006 роки). – К.: ПЦ «Фоліант», 2006. – 146 с.

5. Ганжуров Ю. С. Парламент України в політичній комунікації. – К.: Україна, 2007. – 352 с.

6. Георгіца А. З. Сучасний парламентаризм : проблеми теорії та практики. – Чернівці: Рута, 1998. – 484 с.

7. Древаль Ю.Д. Парламентаризм у політичній системі України (політико-правовий аналіз): Монографія. – Х.: Вид-во Національ. Ун-ту внутр. справ, 2003. – 280 с.

8. Журавський В. С. Становлення та розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми). – К.: Парламентське вид-во, 2002. – 344 с.; Журавський В. С. Український парламентаризм на сучасному етапі: Теоретико-правовий аспект: монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – 248 с.

9. Кислий П., Вайз Ч. Становлення парламентаризму в Україні: на тлі світового досвіду. – К.: Абріс, 2000. – 414 с.

10. Кислий П. С., Рахімкулов Е. Р. Народний депутат України: представник влади народу. – К.: К.І.С., 2002. – 98 с.

11. Законодавчий процес і парламентська законодавча процедура в Україні (проблеми якості, рекомендації щодо вдосконалення в контексті європейської практики): Монографія / Скрипнюк О. В., Теплюк М. О., Ющик О. І. – К.: Атіка-Н, 2010. – 92 с.

12. Двопалатний парламент: світовий досвід та українські реалії: Монографія / за заг. ред. О. А. Фісуна. – Х.: Золоті сторінки, 2008. – 200 с.

13. Шаповал В. М., Борденюк В. І., Журавльова Г. С. Парламентаризм і законодавчий процес в Україні: Навч. посіб. – К.: Вид-во УАДУ, 2000. – 216 с.

14. Український парламентаризм: минуле і сучасне / За ред. Ю. С. Шемшученка. – К.: Парламентське вид-во, 1999. – 368 с.

15. Расходы политических партий на выборы [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://blog.i.ua/user/5362383/1112108/

16. Выборы-2012. Количественные характеристики избирательной кампании / Официальный сайт Центральной избирательной комиссии [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://www.cvk.gov.ua/vnd2012/wp001.html

17. Закон Украины «Об особенностях обеспечения открытости, прозрачности и демократичности выборов народных депутатов Украины 28 октября 2012 года» от 05.07.2012 г. [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://zakon2.rada.gov.ua

18. Выборы-2012. Количественные характеристики избирательной кампании / Официальный сайт Центральной избирательной комиссии [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://www.cvk.gov.ua/vnd2012/wp001.html

19. Выборы-2012. Мажоритарные округа / Черновицкая область // Независимое бюро новостей [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://nbnews.com.ua/vybory-2012/region/26/

20. Выборы-2012. Информация о подсчете голосов избирателей в общегосударственном многомандатном избирательном округе / Официальный сайт Центральной избирательной комиссии [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://www.cvk.gov.ua/vnd2012/wp300pt001f01=900.html

21. Закон Украины «О принципах государственной языковой политики» от 03.07.2012 г. [Електронный ресурс] – Режим доступа: http://zakon2.rada.gov.ua

22. Выборы-2012. Партии, которые по результатам голосования набрали 5 % и более в регионе Украины / Официальный сайт Центральной избирательной комиссии [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://www.cvk.gov.ua/vnd2012/wp001.html

23. Выборы-2012. Информация о подсчете голосов избирателей в пределах одномандатных избирательных округов / Официальный сайт Центральной избирательной комиссии [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://www.cvk.gov.ua/vnd2012/wp001.html

24. Результаты волеизъявления установлены // Голос Украины. – 2012. – № 214 (5464). 13 ноября. – С. 4.

25. На Львовщине пробовали сфальсифицировать выборы в пользу Партии регионов / Опора. Гражданская сеть. Львовское представительство. 01.11.2012. [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://opora.lviv.ua/?p=2573

26. Кавун Л. Кто руководит системными фальсификациями выборов!!! [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://blog.i.ua/user/4046381/1108729/

27. Заместитель главы ЦИК объяснила, как сфальсифицировали результаты выборов в округе в Первомайске [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://tyzhden.ua/News/65280

28. Канадские наблюдатели: украинская власть так и не смогла устранить избирательные правонарушения [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://tyzhden.ua/News/65020

29. Наблюдатели от Европарламента не выявили пока нарушений на выборах / ZN, UA. Газета. Новости [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://news.dt.ua/EURO2012/sposterigachi_vid_evroparlamentu_ne_viyavili_poki_porushen_na_viborah-111142.html

30. На житомирских участках уже фиксируют первые нарушения на выборах [Електронный ресурс] – Режим доступа : http://20minut.ua

31. Конституция Украины от 28.06.1996 г. [Електронный ресурс] – Режим доступа: http://zakon.rada.gov.ua

32. Количество народных депутатов Украины по состоянию на 14.11.2012 г. [Електронный ресурс] – Режим доступа: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/site/p_deputat_list; Список народных депутатов Украины, избранных на выборах народных депутатов Украины 28 октября 2012 года // Голос Украины. – 2012. – № 214 (5464). 13 ноября. – С. 4-10.

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ КРЕДИТОРСКИХ ОБЯЗАННОСТЕЙ В ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕ

Н. ГОЛУБЕВА,
кандидат юридических наук, доцент, докторант кафедры гражданского права Национального университета «Одесская юридическая академия»

SUMMARY

In the article some questions of the contents of obligations, in particular, concepts of creditor duties are considered. Their characteristic features are allocated, obligation of execution under the threat of application of the special sanctions provided by the Civil code of Ukraine is proved.

***

В статье рассмотрены некоторые вопросы содержания обязательств, в частности, понятия кредиторских обязанностей. Выделены их характерные черты, обоснована обязательность исполнения под угрозой применения специальных санкций, предусмотренных Гражданским кодексом Украины.

Обязательства занимают одно из центральных мест в цивилистике, а обязательственные правоотношения являются ключевыми в гражданском обороте, поскольку определяют его динамику. Важная роль обязательственного права в решении задач гражданского права требует постоянного развития и совершенствования его норм. Большое значение в связи с этим приобретает научно обоснованное определение путей совершенствования правового регулирования обязательственных отношений. Из всей массы вопросов общей теории обязательств в этом исследовании уделено внимание в основном вопросам содержания обязательственного отношения, а именно вопросу особенностей реализации кредиторских обязанностей в обязательстве, которые призваны обеспечить возможность исполнения должником своих обязанностей.

Немецкая наука в обязательственном правоотношении выделяет особенные обязанности, которые передаются в русском языке термином «долженствование», чтобы подчеркнуть их иную природу по сравнению с обязанностями по предоставлению [1]. В отечественной цивилистике эти обязанности называются кредиторскими.

Основной кредиторской обязанностью многие ученые считают обязанность принять выполнение, содержание которой заключается в осуществлении кредитором зависящих от него действий, без которых должник не может исполнить обязательство. Согласно другой точки зрения, кредитор имеет право (а не обязан) принять исполнение по обязательству.

Считают, что признание обязанности кредитора принять выполнение по обязательству приводит к отмене традиционного деления обязательств на простые и сложные, поскольку согласно данной концепции любое простое обязательство (например, обязательство, возникающее из беспроцентной ссуды) "усложняется" дополнительной обязанностью кредитора. Действия кредитора по принятию предложенного должником надлежащего исполнения являются средством осуществления субъективного права, которое положено кредитору, а не кредиторская обязанность [2, с. 44, 45].

По мнению А.В. Власовой, квалификация действий кредитора по принятию надлежащего исполнения как средства осуществления его субъективного права приводит к выводу, что реализация соответствующей юридической возможности или отказ от ее реализации происходят согласно воли самого управомоченного. Следовательно, непринятие кредитором выполнения по обязательству, то есть просрочка кредитора в принятии, свидетельствует об отказе кредитора от осуществления предоставленной ему юридической возможности [2, с. 45].

Однако, в силу ст. 616 ГК Украины (далее – ГК), если нарушение обязательства случилось по вине кредитора, суд соответственно уменьшает размер убытков и неустойки, которые взимаются из должника. Поскольку в настоящей статье идет речь о вине кредитора, то можно сделать вывод, что законодателем подтвержден взгляд на обязанность, а не право принять от должника исполнение.

Хотя можно заметить, что термин «вина» приобретает в этой норме другой оттенок, чем обычно, это не вина перед другими, а нарушение соблюдения собственного интереса, то есть «вина против себя самого».

Указанная формулировка ст. 616 ГК, на наш взгляд, все же не лишена недостатков. Из приведенной формулировки статьи выходит, что если нарушение обязательства является следствием виновных действий кредитора, то это позволяет уменьшить ответственность должника. Но такое положение является неверным, ведь в этом случае вообще нет вины должника и не может идти речь о его ответственности - большей или меньшей. Законодатель, наверное, имел в виду последствия виновного поведения обеих сторон обязательства: должника и кредитора.

В соответствии с ч.1 ст. 613 ГК кредитор считается просрочившим, если он отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником, или не совершил действий, установленных договором, актами гражданского законодательства либо вытекающих из существа обязательства или обычаев делового оборота, до совершения которых должник не мог исполнить своей обязанности.

Указание на просрочку кредитора должно ориентировать нас на то, что

есть обязанность кредитора, которую он просрочил, а именно обязанность принять выполнение.

Необходимо отличать обязанности должника в обязательстве от кредиторских обязанностей. Например, заказчик по договору подряда имеет право требовать от подрядчика (должника) надлежащего выполнения работ, а обязанность оплатить такие работы не является кредиторской, поскольку в этой части заказчик сам выступает перед подрядчиком как должник. Также в некоторых обязательствах (взаимных) у стороны возникает обязанность принять выполнение как обязанность должника, а не кредиторскую обязанность.

Согласно ст. 655 ГК по договору купли-продажи одна сторона (продавец) передает или обязуется передать имущество (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель принимает или обязуется принять имущество (товар) и заплатить за него определенную денежную сумму. В самом определении договора предусмотрена обязанность принять выполнение при консенсуальной купле-продаже. В соответствии со ст. 689 ГК покупатель обязан принять товар, кроме случаев, когда он имеет право требовать замены товара или имеет право отказаться от договора купли-продажи.

Уже из определения видно, что обязанность принять товар является обязанностью покупателя как должника, эта обязанность прямо предусмотрена законодательством.

В.В. Кулаков считает, что поскольку по договору купли-продажи покупатель имеет не только право на передачу товара, но и обязан принять его соответственно, он здесь выступает и как кредитор с правом требования передачи товара, и как должник с обязанностью его принять, то в данном случае не придется сомневаться, что у покупателя возникает именно юридическая обязанность по принятию товара, поскольку на него за невыполнение установлена четкая санкция. Но если взять похожую ситуацию с обязанностью арендодателя забрать назад арендованную вещь, такой однозначный вывод сделать сложно, поскольку эта обязанность только предусматривается, да и конкретной санкции в законе не установлено [3, с. 111].

То есть, в договоре купли-продажи обязанность принять товар - это обычная обязанность должника, а не кредиторская обязанность, а в договоре найма обязанность принять вещь назад - кредиторская обязанность, поскольку нет специально установленной санкции.

За нарушение кредиторской обязанности наступают только последствия, предусмотренные в ст.ст. 545, 613, 616 ГК.

К кредиторским обязанностям также относится обязанность подтвердить выполнение обязательства. Так, в соответствии со ст. 545 ГК, приняв выполнение обязательства, кредитор должен по требованию должника выдать ему расписку о получении выполнения частично или в полном объеме (ч. 1). Если должник выдал кредитору долговой документ, кредитор, принимая выполнение обязательства, должен вернуть его должнику. В случае невозможности возвращения долгового документа, кредитор должен указать об этом в расписке, которую он выдает (ч. 2). В случае отказа кредитора вернуть долговой документ или выдать расписку, должник имеет право задержать выполнение обязательства. В этом случае наступает просрочка кредитора (ч. 4).

Таким образом, по требованию должника кредитор в подтверждение выполнения обязанностей должника: а) выдает расписку о получении исполнения; б) возвращает долговой документ.

Поэтому даже заемное правоотношение, которое является простым (одно право - одна обязанность), и односторонне-обязывающим, в котором у заимодателя есть только право, а у заемщика лишь обязанность, предусматривает возникновение так называемых кредиторских обязанностей (выдать заемщику расписку).

К кредиторским обязанностям относятся также действия, до совершения которых должник не может исполнить свою обязанность. Именно это вытекает из формулировки ч. 2 ст. 613 ГК. Так, например, условиями договоров на выполнение разного рода строительных, ремонтных и монтажных работ достаточно часто предусматривается обязанность заказчика осуществить определенные подготовительные действия (освободить от посторонних предметов помещение, где будут выполняться работы, обеспечить допуск работников исполнителя в это помещение и т.д.), неисполнение которых делает невозможным начало выполнения работ. Неисполнение этих обязанностей лишает должника возможности приступить к исполнению своего обязательства [4].

В договоре поручения доверитель обязан возместить поверенному понесенные расходы. Это его обязанность как должника. Он же обязан выдать поверенному доверенность. Это его обязанность как кредитора. Правовой режим этих обязанностей разный. Если доверитель не выдает доверенность, он создает своими действиями невозможность для поверенного исполнить положенную на него обязанность. Тем же доверитель карает в первую очередь себя [1].

Кредиторские обязанности отличаются от обязанностей должника тем, что: во-первых, они носят вспомогательный характер и направлены на предоставление должнику возможности выполнить обязательство; во-вторых, кредиторские обязанности может исполняться другим лицом и без согласия кредитора (исполнение обязательства нотариусу, который исполняет кредиторские обязанности). В-третьих, при их невыполнении к кредитору могут применяться лишь специальные санкции.

И.Б. Новицкий указывает три составляющие кредиторской обязанности: 1) не отягощать своим поведением положение должника; 2) осуществлять известные позитивные действия для того, чтобы сделать для должника возможным выполнение обязательства; 3) быть готовым к своевременному принятию должным образом предложенного выполнения [5, с. 31].

Таким образом, к кредиторским обязанностям относятся обязанности кредитора: во-первых, принять надлежащее исполнение, предложенное должником; во-вторых, по требованию должника совершить предусмотренные ГК действия, которые подтверждают исполнение (выдать расписку о получении выполнения или вернуть долговой документ); в-третьих, совершить предусмотренные договором или законом действия, которые зависят от него, без которых должник не может исполнить свою обязанность.

В случае просрочки кредитора, приостановка исполнения происхо-

дит автоматически и даже вне воли должника - просто в силу невозможности выполнить обязательство без выполнения кредитором соответствующих действий (например, принятия выполнения). Соответственно, нарушение кредиторских обязанностей в качестве своего следствия имеет автоматическое и легальное неисполнение обязательства должника [6].

Конструкция «кредиторских обязанностей», по мнению О.П. Печеного, является в определенной степени условным и искусственным образованием, поскольку кредитором традиционно признается лицо, которому принадлежит право требовать от должника определенных действий, а должником - соответственно лицо, на котором лежит обязанность произвести эти действия. Следовательно, на кредитора по определению не могут возлагаться обязанности. Однако кредиторские обязанности являют собой определенное условие, необходимое для выполнения должником своих обязанностей [7, с. 12].

Определение кредиторских обязанностей в качестве «определенного условия», по нашему мнению, не может объяснить их правовую природу. Эти обязанности, думаем, не превращают кредитора в должника, ведь эти обязанности существуют для реализации его же правомочностей. Они носят вспомогательный характер в реализации прав требования кредитора.

Соблюдение кредиторских обязанностей необходимо в собственном интересе лица, поскольку лицо при их нарушении теряет право и испытывает другие неблагоприятные правовые последствия.

Например, кредитор должен явится на место исполнения обязательства для принятия обязательства, но в соответствии со ст. 537 ГК должник имеет право исполнить свою обязанность путем внесения надлежащих с него кредитору денег или ценных бумаг в депозит нотариуса в случае отсутствия кредитора или уполномоченного им лица на месте исполнения обязательства.

В этом случае обязательство является исполненным должным образом, несмотря на неисполнение обязанности кредитора.

О.П. Печеный считает, что кредиторским обязанностям не присущие свойства парных категорий, они не носят синаллагматического характера [7, с. 12].

Однако, кредиторским обязанностям неминуемо должны корреспондировать правомочности должника (их называют дебиторские правомочности). Но их особенностью является то, что они не могут быть предъявлены на момент выполнения обязательства (должник не может заставить выполнить обязанность, у него нет права требования выполнить кредиторские обязанности), эти правомочности проявляются при неисполнении кредиторских обязанностей, а именно: требовать возмещения убытков при отсутствии обстоятельств, указанных в ч. 3 ст. 613 ГК, требовать уменьшения размера неустойки и убытков (ч. 1 ст. 616 ГК).

Должник имеет также несколько правомочностей, которые прямо не корреспондируют обязанностям кредитора, но предусмотрены в законодательстве (в широком понимании кредитор тоже является обязанным, он должен «терпеть» последствия этих правомочностей): он может исполнить обязательство нотариусу (ст. 537 ГК), задержать выполнение обязательства (ч. 4 ст. 545 ГК), отсрочить исполнение обязательства на время просрочки кредитора (ч. 2 ст. 613 ГК); не платить проценты за время просрочки кредитора (ч. 4 ст. 613 ГК).

В.А. Белов так определяет понятие кредиторских обязанностей: должник может потребовать от кредитора осуществления таких действий, которые, хотя и не имеют самостоятельной ценности (это значит, что к осуществлению этих действий кредитор не может быть принужден, а за их невыполнение не может быть наказан), но без которых кредитор не сможет реализовать свое требование [8, с. 336].

Однако если должник может требовать возмещения убытков за нарушение кредиторской обязанности, то нельзя говорить, что кредитор «не может быть наказан» за неисполнение своей обязанности. В соответствии с ч. 3 ст. 613 ГК должник не имеет права на возмещение убытков, нанесенных просрочкой кредитора, если кредитор докажет, что просрочка не является следствием его вины или лиц, на которых по закону или поручению кредитора было положено принятие выполнения.

То есть, в случае, когда должник докажет вину кредитора в просрочке, он имеет право на возмещение убытков. Если есть ответственность, то есть и обязанность.

Таким образом, в обязательственном правоотношении исполняется несколько разновидностей обязанностей, при этом одна их разновидность исполняется кредитором, а не должником – кредиторские обязанности, которые носят вспомогательный характер для реализации субъективных прав кредитора, а при их нарушении, кредитор карает только себя, не реализовав свое право требования, не достигнув своего интереса.

Литература:

1. Егоров А.В. Структура обязательственного отношения: наработки германской доктрины и их применимость в России. – [Електронний ресурс] : Режим доступу : http://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=2532

2. Власова А.В. Структура субъективного гражданского права / А.В. Власова. – Ярославль : Яросл. гос. ун-т им. П. Г. Демидова, 1998. – 115 с.

3. Кулаков В.В. Обязательство и осложнения его структуры в гражданском праве России : моногр. / В.В. Кулаков. – М. : РАП, Волтерс Клувер, 2010. – 256 с.

4. Гришко О. Кредитора замовляли? / О. Гришко // Український юрист. – 2012. – № 5. – [Електронний ресурс] : Режим доступу : http://www.ukrjurist.com/?article/137

5. Новицкий И.Б. Участие кредитора в исполнении договорного обязательства / И.Б. Новицкий // Научная сессия, посвященная 20-летию существования Всесоюзного института юридических наук (1925 - 1945) : Тезисы докладов. – М., 1946. – С. 30-33.

6. Приостановление исполнения и кредиторские обязанности. – [Електронний ресурс] : Режим доступу : http://advocate-moscow.ru/post_1333888760.html

7. Печений О.П. Прострочення виконання договірного зобов'язання. : автореф. дис. ... канд. наук : спец. 12.00.03 / Олег Петрович Печений. – Х., 2002. – 20 с.

8. Белов В.А. Гражданское право : Особенная часть : учебн. / В.А. Белов. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2004. – 767 с.

ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Т. КРИСАНЬ,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національний університет «Одеська юридична академія»

SUMMARY

The article deals with various forms of implementing the classification of legal guarantees of civil rights on the entity that implements these guarantees.

Key words: forms of protection, self-realization, legal guarantees of civil rights.

***

У статті розглядаються різні класифікації форм реалізації юридичних гарантій цивільних прав залежно від суб'єкта, що реалізує ці гарантії.

Ключові слова: форми захисту, самозахист, реалізація, юридичні гарантії, цивільні права.

***

В статье рассматриваются разные классификации форм реализации юридических гарантий гражданских прав в зависимости от субъекта, реализующего эти гарантии.

Ключевые слова: формы защиты, самозащита, реализация, юридические гарантии, гражданские права.

Актуальність дослідження полягає в тому, що за формою реалізації юридичних гарантій цивільних прав це комплекс погоджених організаційних заходів, тобто визначена законом діяльність компетентних органів направлена на захист прав, встановленню фактичних обставин, застосуванню норм права, визначенню способу захисту права і винесенню рішення.

Метою статті є дослідження різних класифікації форм реалізації юридичних гарантій цивільних прав залежно від суб'єкта, що реалізує ці гарантії. Вони підрозділяються на судові, позасудові здійснювані державними, громадськими і адміністративними органами, самою правомочною особою.

Традиційним є виділення трьох основних форм захисту:

- судова форма захисту;
- адміністративна форма захисту;
- самозахист.

У юридичній літературі зустрічається розділення форм захисту на юрисдикційну і неюрисдикційну. При цьому юрисдикційною формою захисту вважається діяльність уповноважених органів по захисту порушених або оспорюваних суб'єктивних прав, а неюрисдикційною - дії громадян і організацій із захисту прав, які здійснюються самостійно, без звернення по допомогу до державних і іншим компетентним органам [1, с. 242]. Неюрисдикційний спосіб захисту права характеризується тим, що це позасудовий захист, який здійснюється особою, право якої порушене, самостійно, але в межах закону. Такі засоби захисту застосовуються досить рідко, проте право на самозахист є одним з найважливіших інститутів конституційно-правового статусу особи.

Відповідно до цієї класифікації судова і адміністративна форми захисту вважаються юрисдикційними формами, а самозахист — неюрисдикційною.

Ряд вчених розмежовує судову і господарську (арбітражну) форми захисту, що, на наш погляд, не цілком виправдано. Судова форма захист охоплює своїм змістом господарську форму захисту, оскільки господарські суди є частиною судової системи України відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», що забезпечує її єдність.

Судовий захист суб'єктивних прав є діяльністю судових органів, здійснюваною в порядку конституційного, цивільного, господарського, кримінального і адміністративного судочинства з метою відновлення порушених і визнання оспорених суб'єктивних прав, а також усунення загрози їх порушення. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» кожному гарантується захист його прав , свобод та законних інтересів незалежним і безстороннім судом [2]. Це конституційне законоположення, по суті, підтверджує твердження про те, що судова форма захисту являється основного в порівнянні з іншими формами захисту.

Так, наприклад враховуючи що захист прав інтелектуальної власності відбувається різними юрисдикційними органами, слід навести статистичні дані у 2007 р. справи, пов'язані із захистом прав на об'єкти промислової власності, в яких одним із учасників виступало МОН України та/або Державний департамент інтелектуальної власності та ДП «Український інститут промислової власності», розглядалися у різних судах, із них: в адміністративних судах — 47; у господарських судах — 207; у судах загальної юрисдикції — 103. У 2008 р. порушено провадження у 246 справах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти промислової власності, в яких одним із учасників виступало МОН України та/або Державний департамент інтелектуальної власності, зокрема: в адміністративних судах — 74; у господарських судах — 95; у судах загальної юрисдикції — 77. У 2009 р. відкрито провадження у 229 справах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти промислової власності, в яких одним із учасників виступало МОН України та/або Державний департамент інтелектуальної власності та ДП «Український інститут про-

мислової власності», з них: в адміністративних судах — 40; у господарських судах — 98; у судах загальної юрисдикції — 91 [3].

Під судовою формою реалізації юридичних гарантій цивільних прав розуміється діяльність державних органів по захисту порушених або оспорюваних та інтересів. Судова форма захисту суб'єктивних прав має ряд безумовних переваг:

- судді, що вирішують спори, незалежні від політичного, відомчого і іншого впливу; високий авторитет судової влади в суспільстві;
- загальнообов'язковість судових рішень;
- наявність механізму примусового виконання судових рішень;
- наявність чіткої законодавчо закріпленої процесуальної форми, яка закріплена процесуальним законодавством;
- усне і безпосереднє дослідження усіх обставин спору;
- рівність сторін.

Вище названі позитиви судової форми захисту дозволяють стверджувати про її ефективність. Не випадково, судова статистика рік від року фіксує збільшення кількості звернень до суду з боку громадян. Оприлюднені Державною судовою адміністрацією статистичні дані свідчать про сталу тенденцію збільшення звернення громадян до судів за захистом порушених чи оспорених прав. Зокрема, кількість справ та матеріалів адміністративного судочинства, що надійшли до апеляційних та місцевих судів І інстанції за минулий рік в порівнянні з 2009 р. збільшилась на 24 %, при чому частка справ кримінального судочинства зросла лише на 2,6% (по цивільних справах – 30%) [4]. Все це свідчить про існування проблеми щодо підвідомчості справ та належного захисту суб'єктивних прав, підкреслюючи їх загальний, універсальний характер, що відбувається різними галузями права.

В той же час, судова форма захисту має і низку недоліків :

- необхідність дотримання чіткої форми звернення до суду за захистом. Наслідком невірного складення заяву або позовну заяву є залишення їх без розгляду;
- необхідність оплати державного мита. Незважаючи на відносно невеликий розмір державного мита, для більшості пересічних громадян це важке матеріальне навантаження;
- тривалість процедури розгляду судами окремих категорій справ.

Необхідно також враховувати, що цілий ряд категорій справ зважаючи на свою складність вимагає участі адвоката. В цьому випадку особи з низьким рівнем доходу опиняються в програшній ситуації, не маючи можливості сплатити послуги професійного захисника.

Під адміністративною формою захисту суб'єктивних прав слід розглядати діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування і їх посадовців, спрямована на відновлення порушених і визнання оспорених прав, а також усунення загрози їх порушення.

Застосовуючи адміністративну форму захисту гарантій цивільних прав, можна звернутися до різних органів. Відповідно до ст. 17, 18 та 19 ЦК України захист цивільних прав у несудовій формі може здійснюватися:

а) Президентом України;

б) органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим або органами місцевого самоврядування (адміністративний порядок).

в) нотаріусом;

г) самою особою (самозахист цивільних прав) [5, с .75].

Адміністративний захист здійснюється за допомогою низки державних органів, поміж яких, передусім, треба згадати Державну службу інтелектуальної власності України інтелектуальної власності, створену у складі Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України відповідно до Указу Президента від 9.12.2010 р. № 1085/2010 [6] та Положення від 8 квітня 2011 року №436/2011 «Про Державну службу інтелектуальної власності України» [7]. Його основними функціями є участь у забезпеченні реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності, прогнозування та визначення перспектив і напрямів розвитку в цій сфері, розроблення нормативно-правової бази функціонування державної системи охорони прав інтелектуальної власності та її організаційне забезпечення. Державній службі підпорядковуються державні підприємства «Український інститут промислової власності», «Українське агентство з авторських та суміжних прав», «Інтелзахист», Інститут інтелектуальної власності та права.

При Державній службі діє Апеляційна палата — колегіальний орган, створений для розгляду в адміністративному порядку заперечень проти рішень за заявками на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, топографії інтегральних мікросхем і зазначення походження товарів. Власне, Апеляційна палата при Державній службі і є тим органом, який здійснює адміністративний захист прав інтелектуальної власності шляхом вирішення певної категорії спорів, що виникають переважно на стадії реєстрації прав інтелектуальної власності [8, с.117].

Порядок діяльності Апеляційної палати з розгляду заперечень та заяв визначає Регламент Апеляційної палати Державної службу інтелектуальної власності України, затверджений наказом МОН України від 15 вересня 2003 р. № 622 [9]. Встановлено, що будь-яка особа перед зверненням до суду (або замість нього) може подати до Апеляційної палати заперечення проти рішення Державної служби щодо набуття прав інтелектуальної власності. Таким чином, слід погодитися з думкою Харитової О. І., що попереднє звернення до Апеляційної палати не є обов'язковим [10].

Для адміністративного захисту суб'єктивних прав характерне те, що вона може здійснюватися як за ініціативою самих фізичних осіб, так і за ініціативою державних органів (наприклад, прокуратури), органів місцевого самоврядування (органи опіки і опікування) і громадських об'єднань (професійних спілок).

Адміністративний порядок захисту регулюється загальним законодавством, так і спеціально нормативно-правовими актами (законами Верховної Ради, нормативними Указами Президента, постановами Кабінету Міністрів). Серед них – Закон України «Про звернення громадян», «Про захист прав споживачів», Митний Кодекс України, Закон України «Про надзвичайний стан», Указ Президента України «Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян на звернення». У повсякденній роботі різних органів виконавчої влади та місцевого самоврядування видаються також індивідуальні акти, якими задовольняються ті чи інші конкретні права та інтереси особи, і, відповідно, гарантується реалізація цих прав та задоволення інтересів. Це рішення голів місцевих державних адміністрацій та виконавчих комітетів рад.

У будь-якому випадку відмінною рисою адміністративної форми захисту є те, що це діяльність уповноважених державних органів, органів місцевого самоврядування і посадовців, а не суду. Цим обумовлені як достоїнства, так і недоліки адміністративної форми захисту. До основних переваг можна віднести:

- відносна простота, що пов'язано з відсутністю жорстких вимог до оформлення звернення і порядку його подання.
- відсутність необхідності оплачувати державне мито;
- можливість оскарження незадовільної відповіді у вищестоящу інстанцію або до суду;
- оперативність.

У адміністративної форми захисту правового статусу є і ряд істотних недоліків :

- обмеженість засобів і способів захисту суб'єктивних прав;
- наявність великої кількості нормативних правових актів що регулюють порядок звернення в різні органи;
- складнощі у визначенні компетенції уповноважених органів і посадовців;
- відомча зацікавленість;
- відсутність єдиного механізму виконання рішень, прийнятих в адміністративному порядку.

Одним з основних органів, що здійснюють захист суб'єктивних прав громадян, є прокуратура. При здійсненні своїх функцій прокурор:

- розглядає і перевіряє заяви, скарги і інші повідомлення про порушення прав і свобод людини і громадянина;
- роз'яснює потерпілим порядок захисту їх прав і свобод;
- вживає заходи по попередженню і припиненню порушень прав і свобод людини і громадянина, притягненню до відповідальності осіб, що порушили закон, і відшкодуванню заподіяного збитку;
- використовує передбачені законом повноваження (наприклад вимагати від керівників і інших посадовців представлення необхідних документів, матеріалів, статистичних і інших відомостей виділення фахівців для з'ясування виниклих питань, викликати посадовців і громадян для пояснень з приводу порушень законів).

Наступною формою захисту суб'єктивних прав є самозахист, який є юридично значимими діями особи з відновлення порушених елементів правового статусу, а також усунення загрози їх порушення без звернення в судові і інші уповноважені органи. Можливість реалізації конкретних способів самозахисту може допускатися не лише законом, але і договором, тому, що не включення в умови договору можливості використання тих або інших дій в цілях самозахисту може у разі їх застосування (хоч би вони і були спрямовані проти порушення права), бути оскарженим і визнано неправомірним.

Говорячи про самозахист, необхідно відмітити, що закон не містить переліку осіб, що мають право на самостійний захист своїх цивільних прав. Отже, ним має право скористуватися як фізичні, так і юридичні особи, права, яких порушені.

На нашу думку, у разі неможливості самостійного захисту своїх цивільних прав потерпілою стороною, вони можуть звернутися по допомогу в здійсненні права на самозахист до інших осіб (тобто удатися до так званої товариської взаємодопомоги).

Підставою для застосування самозахисту цивільних прав є будь-яке їх порушення. Це може бути як злочин, так і адміністративні або цивільні правопорушення. В деяких випадках потрібно неодноразове порушення права. Від характеру порушення і ступеню його небезпеки залежить лише вибір способу самозахисту і визначення меж його реалізації. Головне, щоб порушення норм цивільного права було реальним, а не передбаченими. Оскільки в цьому випадку ми будемо мати справу з самоуправством.

Способи самозахисту цивільних прав, що випливають з договірних стосунків, є заходами, що приймаються правомочною особою, як суб'єктом цивільних правовідносин, спрямовані на захист суб'єктивних прав і інтересів, тобто прав і інтересів, що витікають із зобов'язань (наприклад, утримання комісіонером винагороди, що належить йому, з сум, що підлягають передачі комітентові, безакцептне списання заборгованості, утримання речі та ін.). Дії, спрямовані на самостійний захист прав, можуть виражатися не тільки у вжитті якихось заходів безпосередньо самою правомочною особою, але і у вимозі дотримання або здійснення певного роду дій від іншої сторони. Ці дії теж спрямовані на захист своїх прав у разі їх порушення (наприклад, вимога кредитора поруки третіх осіб за боржника, як обов'язкова умова для отримання кредиту; і тому подібне які залежно від їх основного функціонального навантаження можуть розглядатися і, наприклад, як засоби забезпечення зобов'язань.

Крім того, такі вимоги можуть виражатися в примушуванні іншої сторони дотримуватися передбаченої для конкретної угоди форми, оскільки неналежне її оформлення тягне визнання її недійсною. І відповідно укладена таким чином угода втрачає

всяку можливість свого захисту перед порушенням.

В цілях забезпечення правового захисту фізичних і юридичних осіб, ефективної реалізації права на самозахист, слід визначити умови правомірності його реалізації. Їх вироблення має особливе значення, оскільки відсутність хоча б одного з них свідчить про неправомірність дій здійснюваних особою в цілях самозахисту.

Важливо відмітити, що можливість реалізації права на самозахист не обмежена тільки часом до подання позову до суду. Застосування заходів самозахисту суб'єктивних прав можливо і в цілях захисту своїх прав, в доповнення судового рішення, або, наприклад, у випадках винесення судом першої інстанції рішення без урахування усіх обставин справи і відповідно що порушує права і законні інтереси осіб, що звернулися за захистом. Коли порушення є таким, що триває і почалося ще до звернення до суду, або ж право виникло в результаті судового розгляду і порушення наступила після набирання законної сили судового рішення. Так, громадянка звернулася в прокуратуру із скаргою на нібито самоуправні дії, що виразилися в примусовому виселення її з квартири. При перевірці виявилось, що було рішення суду у цивільній справі про виселення заявниці з квартири, яке вступило в законну силу, і яке вона не виконувала добровільно. Тоді відповідач у відсутності позивачки виніс її речі у безпечне місце. При цьому якого-небудь майнового збитку заподіяно не було. Дії відповідача в даному випадку були визнані правомірними і такими що відповідають вимогам ст.. 19 ЦК України. Але ні в якому випадку є недопустимим самозахист права після закінчення порушення, оскільки дії виходитимуть за межі, що допускаються законом і носитимуть характер самоуправства.

Закон не обмежує число способів самозахисту, які можуть бути застосовані до правопорушника. Слід вважати, що вони можуть застосовуватися як окремо, так і в комплексі, але лише з дотриманням умов їх правомірною реалізації, вказаних нами раніше.

Представляється, що самозахист, являючись одним із форм захисту цивільних прав і будучи таким, що допускається законом, - один із заходів державного примусу. Це витікає з делегування державою особі права самостійно захищати свої права, а також можливості у випадку недостатньо ефективної реалізації права на самозахист звернутися за захистом до держави (в особі його органів) або інших компетентних органів.

Основною функцією самозахисту є в першу чергу захист цивільних прав від порушення (чи правоохоронна функція). Окремі способи самозахисту можуть виконувати і інші функції, похідні від основної. На наш погляд, доцільно виділити лише деякі, найбільш загальні із них. Так, наприклад, як: превентивну (попереджувальну); присічну (що полягає в припиненні порушення); функцію забезпечення належного виконання зобов'язань; забезпечення недоторканості права; гарантійну (наприклад, утримання речі); відновну та ін.

Таким чином, виходячи з вищевикладеного, під самозахистом цивільних прав, з нашої точки зору, слід розуміти дії правомочної особи що допускаються законом або договором, спрямовані на забезпечення недоторканості права, припинення порушення і ліквідацію його наслідків.

Необхідно підкреслити, що вказані три форми захисту суб'єктивних прав зовсім не виключають один одного. Різні спірні ситуації вимагають застосування різних форм захисту. У одних випадках ефективнішою може виявитися адміністративна форма захисту (наприклад, при вирішенні конфліктних питань, пов'язаних з захистом прав споживачів), в інших — судова (наприклад, при визнанні права власності). Є також безліч ситуацій, коли оптимальним буде застосування заходів самозахисту (самозахист прав інтелектуальної власності в глобальній мережі Інтернет). При виборі форми захисту необхідно також враховувати, що рішення по спору, прийняте в адміністративному порядку, може бути оскаржене до суду. У зв'язку з цим, як показує практика, доцільно спочатку використати адміністративний порядок захисту. У разі ж винесення рішення, яке не задовольняє заявника воно може бути оскаржене в судовому порядку.

Література:

1. Гражданское право: Учебник / Под ред. Ю. К. Толстого, А. П. Сергеева. — М., 1996. — 543 с.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 07.07.2010 р. // Відомості Верховної ради від Відомості. - 2010 р. - № 41. – С. 1468
3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http: //www. sdip .gov. ua/ua/year_reports .html
4. Збільшення навантаження на суди свідчить про зниження ефективності діяльності державного апарату – Микола Оніщук/ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.k-z.com.ua/15854
5. Шевченко Я. М. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2 т. — К.: Концерн "Вид. дім "Ін Юре", 2003. — Т. 1. Заг. частина. — 408 с.
6. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23 грудня 1997 р.// Відомості Верховної Ради України. - 1998 р. - № 20. – С. 99.
7. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 року (в ред. від 06.01. 2011 р.)// Відомості Верховної Ради УРСР - 1991 р. - № 30. – С. 379 .
8. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: Указ Президента від 09.12.2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.president.gov.ua/documents/12584.html
9. Про Державну службу інтелектуальної власності України: Положення від від 8 квітня 2011 року №436/2011 Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.president.gov.ua/documents/13415.html
10. Харитонова О. І. До проблеми визначення юрисдикції адміністративних судів у сфері захисту прав інтелектуальної власності// Право України. - №4. -2011. – С. 116-127.

ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ПОБУДОВИ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

О. ЗАКРОПИВНИЙ,
суддя Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

SUMMARY

The principle of territorial division as the principle of building of general justice courts system of Ukraine was investigated in the article. The author provided definition of the principle of territorial division and described its characteristics. They are following ones: monocentrism, hierarchy principle, multiple-level system, structuring. These characteristics are derivatives from the principle of territorial division.

Key words: principle, territorial division, judicial system, judicial bodies.

***

В статье исследуется принцип территориальности как принцип построения системы судов общей юрисдикции Украины. Автором дана дефиниция принципа территориальности и раскрыты его свойства – моноцентризм, иерархичность, многоуровневость, структурирование, которые есть производными от принципа территориальности.

Ключевые слова*:* принцип, территориальность, судебная система, судебные органы.

Конституційні принципи побудови системи судів загальної юрисдикції є невід'ємною складовою частиною змісту демократії, які складаються з суспільно-правових поглядів народу на організацію судових органів, що знайшли своє закріплення у ч. 1 ст. 125 Конституції України, де зазначено, що система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації. Визначальну роль у конструюванні сучасних підходів до побудови системи судів загальної юрисдикції в Україні відіграли, зокрема, положення Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 р. та Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р.

Великий вплив на побудову судової системи держави мав також вступ України до Ради Європи, ратифікація Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., що містять такі принципові положення: 1) кожна людина при визначенні її громадянських прав та обов'язків або при висуненні проти неї будь-якого кримінального обвинувачення має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку справи незалежним і неупередженим судом, створеним відповідно до закону; 2) кожна людина, визнана судом винною у вчиненні кримінального злочину, має право на перегляд вищою судовою інстанцією винесеного їй вироку і призначеної міри покарання.

Однак визнання зазначених у Конвенції положень є недостатнім для їх застосування у державах-учасницях без відповідних рішень Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд), який наділений правом тлумачення положень Конвенції і протоколів до неї, що становлять її невід'ємну частину. За роки своєї діяльності Європейський суд розглянув сотні справ і дав тлумачення майже кожному з положень статей Конвенції, що в сукупності сформували доктрину «права на суд», яка базується на наступних складниках: а) необхідна наявність «суду», який створено на підставі закону і відповідає критеріям незалежності та неупередженості; б) суд повинен мати широкі повноваження і бути компетентним у прийнятті рішень з усіх питань права і факту незалежно від того, яка справа розглядається – цивільна, адміністративна, кримінальна чи господарська; в) кожна заінтересована особа повинна мати вільний доступ до суду, тобто можливість розгляду своєї справи в суді, і їй не повинні перешкоджати надмірні правові чи якісь інші перепони.

Загалом на теренах України суди утворювалися, як правило, в адміністративних центрах (повіти, волості, міста, області). Тобто, судова система завжди будувалася у відповідно до адміністративно-територіального поділу держави. Однак Конституція України не містить прямої вказівки на те, що саме на підставі адміністративно-територіального поділу має будуватися судова система України. Більш того, у ч. 1 ст. 125 Конституції України немає жодного посилання стосовно того, що суди утворюються відповідно до адміністративно-територіального поділу держави.

Але стверджувати про те, що судова система будується у вказаний спосіб, тобто згідно із адміністративно-територіальним поділом, можна виходячи з наступного. У ч. 3 ст. 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 року передбачено, що підставами для утворення чи ліквідації суду є зміна, зокрема, адміністративно-територіального устрою. Що ж до сучасної Конституції України, то ст. 132 вказує, що територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади, збалансованості соціально-економічного розвитку регіонів, з урахуванням її історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій. Така система адміністративно-територіального поділу держави в повній мірі стосується судової влади, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 6 Конституції

України судова влада є частиною державної влади, а конституційна засада поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади не проявляється так чітко і конкретно, як при функціонуванні судової влади.

Підтвердженням цього є теза про те, що суди в Україні утворюють судову систему, для якої характерні певні зв'язки та відносини між окремими її ланками (судами). Вона віддзеркалює особливості організації державної влади, зокрема її судової складової, рівень соціально-економічного розвитку країни, погляд на місце суду в системі органів влади, досвід її побудови, певні традиції. Загалом характерна риса судової системи України полягає в тому, що вона є системою унітарної держави, котра, на відміну від держав із федеральним устроєм, де існує система як федеральних судів, так і судів окремих суб'єктів федерації (штатів, земель, областей, країв), має єдину судову систему, яка не передбачає поділу предмета юрисдикції між судами за ознакою приналежності їх до різних внутрішньодержавних утворень.

Українській системі судів загальної юрисдикції, як і будь-якій системі, притаманні певні ознаки, що виділяють її з-поміж інших систем. По-перше, це особливий порядок утворення суду, як елемента системи, та його ліквідація. По-друге, наявність спільного завдання, а саме: забезпечення кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. По-третє, наявність спільних принципів функціонування для усіх її елементів (судів). По-четверте, особливості взаємозв'язків: а) внутрішні, між її елементами (судами); б) зовнішні, між окремими елементами (судами) системи та окремими елементами інших, квазісудових систем держави та між нею й іншими системами, що існують у державі.

Виходячи з цього, можна стверджувати, що система судів загальної юрисдикції – це сукупність судів усіх видів, рівнів та юрисдикцій, що складають єдине ціле, мають спільне завдання, яким є забезпечення кожному права на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, об'єднаних спільним способом реалізації судової влади – правосуддя, та спільною формою реалізації правосуддя – судочинством.

Системі судів загальної юрисдикції України притаманні такі властивості як моноцентризм, ієрархічність, багаторівневість, структурованість. Ці якості судової системи, на нашу думку, необхідно класифікувати як похідні від конституційного принципу територіальності побудови системи судів загальної юрисдикції. Для більш ґрунтовного дослідження поняття моноцентризму слід зазначити, що на відміну від біцентризму, що існував понад десять років, коли підсистему загальних судів очолював Верховний Суд України, а підсистему господарських (арбітражних) – рівний йому за статусом Вищий господарський (тоді арбітражний) суд України, то тепер Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції, до якої входять і вищі спеціалізовані суди зі своїми підсистемами.

Конституція України у ч. 2 ст. 125 містить припис, за яким Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції. Всі інші суди, зокрема, вищі спеціалізовані суди, разом зі своїми підсистемами (апеляційними та місцевими судами), є судами загальної юрисдикції. Разом із Верховним Судом України вони утворюють єдину систему судів загальної юрисдикції, що і пояснює її моноцентризм.

Однак принцип моноцентризму тісно переплітається з принципом ієрархічності, що також притаманний, як ми вже зазначали, судовій системі. Загалом, поняття «ієрархічність» застосовується у тому випадку, коли необхідно вказати на певне підпорядкування. У системі судів загальної юрисдикції це означає послідовну побудову судів від найнижчих до найвищих відповідно до наділених законом повноважень та обов'язковість рішень вищих судів для нижчих.

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» фактично нівелював адміністративну ієрархічність у судовій системі. Як убачається з аналізу статей, якими встановлюються повноваження вищих спеціалізованих судів (ст.ст. 27, 29, 32, 34, 38, 41), Верховному Суду України, вищому спеціалізованому суду чи голові такого суду не надано право будь-якого адміністративного втручання у діяльність судів нижчого рівня. Тому про ієрархічність у судовій системі можна говорити виключно в процесуальному аспекті. Отже, ієрархічність у судовій системі означає процесуальну обов'язковість рішень вищих судів для нижчих.

Поняття багаторівневості у системі судів загальної юрисдикції не викликає якихось непорозумінь. Перший рівень цієї системи складають місцеві суди, до якого відповідно до ст. 21 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» входять районні суди, районні у містах, міські та міськрайонні суди, окружні адміністративні суди та місцеві господарські суди. Особа не може звернутися до суду другого рівня, не пройшовши певну процедуру у суді першого рівня, якщо інше не встановлено законом. Другий рівень складають апеляційні суди областей, апеляційні суди міст Києва і Севастополя, Апеляційний суд Автономної Республіки Крим. Ці суди розглядають цивільні і кримінальні справи. У свою чергу, другим рівнем для розгляду господарських та адміністративних справ є відповідно апеляційні господарські та адміністративні суди, які утворюються в апеляційних округах відповідно до указу Президента України.

На третьому рівні цієї системи знаходяться вищі спеціалізовані суди, покликані переглядати судові рішення в касаційному порядку, а

завершує таку «піраміду» Верховний Суд України, який переглядає рішення судів касаційної інстанції у разі неоднакового застосування судами норм матеріального права. Інші процесуальні функції Верховного Суду України не відносяться до розв'язання конкретних справ, що розглядалися у судах нижчого рівня (ст. 38 Закону). Таким чином, судова система судів загальної юрисдикції є чотирьохрівневою.

Принцип структурованості, що є похідним від принципу територіальності, означає внутрішню побудову кожного із елементів системи. Ця будова хоч і є загальною для всіх судів загальної юрисдикції, однак може в дечому різнитися. Наприклад, від кількості суддів у відповідному суді залежить наявність одного чи більше заступників голови суду.

Хоча серед судів загальної юрисдикції Верховний Суд України є найвищим судовим органом, усі суди самостійні у прийнятті судових рішень. Це проявляється в тому, що відповідно до ч. 1 ст. 6 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суди здійснюють правосуддя самостійно. Здійснюючи правосуддя, суди є незалежними від будь-якого незаконного впливу. Частиною третьою цією статті заборонено втручання у здійснення правосуддя, вплив на суд або суддів у будь-який спосіб. Тобто, конституційна засада поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади, зокрема судової, знайшла своє закріплення у нормах закону.

Стаття 133 Конституції України вказує, що систему адміністративно-територіального устрою України складають: Автономна Республіка Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. Два міста – Київ і Севастополь мають спеціальний статус. Тобто Конституція України закріпила систему територіальної організації України, на основі якої створюються і функціонують державні органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування. А як зазначалося вище, Закон прямо вказує на адміністративно-територіальний устрій держави, як на одну з підстав утворення чи ліквідації суду. У свою чергу, у ст. 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» відтворено конституційний припис щодо побудови системи судів загальної юрисдикції.

Систему місцевих судів складають: а) районні, районні у містах, міські та міськрайонні суди; б) місцеві господарські суди (господарські суди Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя); в) місцеві адміністративні суди (окружні адміністративні суди, а також інші суди, передбачені процесуальним законом). Здавалося б, проблем з понятійним апаратом не існує. Однак ні в юридичній, ні в спеціальній літературі ми не знайдемо такого поняття як «міськрайонний район» чи «міськрайонне місто». Це говорить про те, що таким словосполученням як «міськрайонний суд» усунуто різницю між районом та містом у сенсі його адміністративного поділу.

Частиною третьою вказаної статті вводиться ще одна назва місцевих адміністративних судів – окружні адміністративні суди, що аж ніяк не узгоджується ні з приписами Конституції України, ні з ч. 3 ст. 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Крім того, ч. 3 ст. 26 Закону Президенту України надано право утворювати апеляційні округи. Нажаль, ми ніде не знайдемо наукового визначення «апеляційний округ». У вищевказаних статтях Конституції України (132 та 133), як і в цілому у тексті Основного Закону, не міститься вказівки про округи. До цього ж констатуємо, що в аспекті дослідження важливим є визначення поняття «апеляційний судовий округ». На нашу думку, апеляційний судовий округ – це нормативно визначена частина території держави, на яку поширюються повноваження відповідного апеляційного суду, надані йому з метою перегляду рішень місцевих судів у порядку, встановленому процесуальним законодавством.

Відповідно до ст. 21 Закону України «Про судоустрій України» від 7 лютого 2002 р. Президента України було наділено повноваженнями утворювати в системі судів адміністративної юрисдикції окружні суди, які стали місцевими адміністративними судами, що розглядали адміністративні справи, пов'язані з правовідносинами у сфері державного управління та місцевого самоврядування, крім справ адміністративної юрисдикції у сфері військового управління. На підставі зазначеного Закону 16 листопада 2004 р. Указом Президента України № 1417/2004 були утворені місцеві та апеляційні адміністративні суди, затверджено їх мережу та кількісний склад суддів, а також з 1 січня 2005 р. було утворено 27 місцевих окружних адміністративних судів та 7 апеляційних адміністративних судів.

Таким чином, утворені місцеві адміністративні суди, юрисдикція яких поширювалася на однойменну область, в Указі дістали назву окружних адміністративних судів. Вочевидь Президент України виходив з того, що об'єднані райони області утворювали округ, у даному випадку з одним на всі райони адміністративним судом. Натомість апеляційні адміністративні суди, юрисдикція яких поширювалася на декілька областей, що також утворювали певний округ, не отримали такої назви. Чинний Закон України «Про судоустрій і статус суддів» зберіг повноваження Президента України щодо утворення окружних судів.

На нашу думку, округ – це узагальнена назва для декількох адміністративно-територіальних одиниць, що об'єднані в одне ціле (територіальну одиницю) для вирішення якихось конкретних державних завдань (економічних, військових, політичних тощо). Територіально округ може охоплювати як декілька районів чи їх частин, так і декілька областей чи їх частин. У такому аспекті можна розглядати і округ у розумінні ч. 3 ст. 21 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо місцевих адміністративних окружних судів та ч. 3 ст. 26 цього ж Закону стосовно господарських та адміністративних апеляційних судів. Однак як ми уже зазначали, Консти-

туція України не передбачає таких адміністративно-територіальних одиниць як округ.

Якщо ж виходити з приписів ч. 2 ст. 8 Конституції України, відповідно до яких Конституція України має найвищу юридичну силу, а закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй, то можна дійти висновку, що законом, всупереч указаним приписам, Президенту України надано право впроваджувати непередбачені Конституцією України територіальні одиниці. Отже, окружні суди утворені не за принципом територіальності, а тому відповідно вони є особливими судами, створення яких не допускається ст. 125 Конституції України. Така ж думка превалювала і стосовно утворення та функціонування свого часу військових судів.

Таким чином, територіальна організація судів місцевого рівня, повноважних вирішувати справи адміністративної юрисдикції, в діючому нормативному оформленні, суперечить приписам Конституції України. Тому виникає необхідність сконструювати дефініцію поняття *«судовий округ», під яким розуміється територія кількох районів або їх частин, об'єднаних в одне ціле (територіальну одиницю), для доступного розташування судових органів з метою вирішення по суті судових справ визначених юрисдикцій за правилами відповідного процесуального законодавства.* На нашу думку, таке визначення дає підстави для перегляду напрямів побудови системи судів загальної юрисдикції із застосуванням принципу територіальності.

Утворення будь-якого суду – це матеріальне втілення в життя відповідного указу Президента України та реалізація його приписів. Для цього органами місцевого самоврядування чи Кабінетом Міністрів України виділяється певне приміщення, де і буде розташована судова установа. Однак, доступ до суду, як до судової установи, не у всіх громадян фізично буде однаковий. Тобто, ті, хто живе поряд із судом, мають перевагу над тими, кому необхідно витратити певний час на поїздку до суду. Тому говорити про доступність до судової влади/правосуддя в аспекті її побудови для всього населення держави можна лише у процесуальному аспекті, а саме: всі особи мають рівні права при зверненні до суду та є рівними перед законом, оскільки ч. 2 ст. 24 Конституції України встановлено, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Отже, із усіх мотивів побудови системи судів загальної юрисдикції, на нашу думку, необхідно вилучити такий мотив, як доступність всього населення до судової влади/правосуддя, оскільки цим ставляться в неоднакове становище особи, які проживають або знаходяться на різних відстанях від суду. Хочемо ще раз наголосити, що доступність до судової влади/правосуддя треба розглядати виключно в процесуальному аспекті з точки зору рівності учасників судового процесу перед законом і судом та змагальності сторін.

Саме ж утворення Президентом України суду має два аспекти. По-перше, на території адміністративної одиниці утворюється судова установа яка, по-друге, заповнюється певною кількістю суддів. Цей процес одночасний, що знайшов своє підтвердження в указах Президента України, якими утворювалися суди. Суд може бути тільки там, де є суддя. Немає судді – немає суду. Все інше буде чим завгодно, але не судом. З недалекої історії ми знаємо, що в Україні були виїзні судові засідання, які провадилися на заводах чи фабриках, в навчальних закладах, установах тощо. Проведення таких виїзних судів мало на меті, перш за все, виховання населення в суворому дотриманні законів держави. Тобто, суди пов'язувалися не з приміщенням, а з місцем проведення судового процесу.

Що стосується положення ст. 19 Закону стосовно ліквідації судів, то, на нашу думку, вона кореспондується із п. 23 ч. 1 ст. 106 Конституції України, якими Президента України наділено повноваженнями утворювати суди. Разом із тим, Конституційний Суд України у справі № 1-13/2009 ухвалою від 22 квітня 2009 року припинив конституційне провадження за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положення зазначеного пункту. Орган конституційної юрисдикції послався на те, що зазначена конституційна норма виписана чітко та зрозуміло і на її реалізацію на законодавчому рівні визначено порядок утворення судів. Суттєво, що стосовно повноважень Президента України стосовно ліквідації судів у контексті вказаного конституційного провадження Конституційний Суд України своєї думки не висловив.

Ми вважаємо, що питання утворення будь-якого суду – це не одномоментний акт, а процес, визначений відповідними часовими рамками з одночасним проведенням низки організаційно-правових заходів. Щодо ліквідації суду, то в сенсі територіального розміщення судових органів її також необхідно розглядати як процес, що має кілька наслідків. По-перше, шляхом ліквідації зменшується загальна кількість судів у державі та у межах відповідних адміністративно-територіальних одиниць. По-друге, ліквідація суду тягне за собою скорочення кількості суддівських посад. По-третє, виникає необхідність переведення суддів до інших судів або їх звільнення з посад, що є компетенцією Верховної Ради України, Президента України та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України відповідно. По-четверте, реалізація указу Президента України про ліквідацію відповідного суду покладається або на Кабінет Міністрів України, або Державну судову адміністрацію України. Таким чином, процеси утворення та ліквідації суду безпосередньо пов’язані з реалізацією компетенції Президентом України, що доводить необхідність його участі у судовому будівництві.

У ч. 1 ст. 6 Конституції України зазначено, що державна влада здій-

снюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Сьогодні існує одностайна думка про те, що судова влада, судова система, правосуддя, судочинство – поняття не тотожні. Судова влада за своїм змістом охоплює всі ці поняття. Їй як різновиду державної влади, відведена роль, що може бути тільки у демократичній, правовій державі, а саме забезпечення захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб від будь-яких протиправних дій і рішень, без винятку, від кого б вони не виходили, у тому числі як від службових чи посадових осіб, наділених владними повноваженнями, так і від держави в цілому з метою забезпечення дії верховенства права у державі.

Законом України «Про судоустрій і статус суддів» визначено, що судова влада в Україні відповідно до конституційних засад поділу влади здійснюється незалежними та безсторонніми судами, утвореними згідно із законом. На нашу думку, законодавець у цьому випадку поєднав матеріальне право і процес у одне ціле. Так, поняття «незалежність та безсторонність» відносяться до основних принципів судочинства, є суб'єктивним фактором, а поняття «утворення» – до матеріального права, або ж до судоустрійних принципів, оскільки утворення будь-чого неможливе поза межами матеріального світу. У зв'язку з цим, необхідно зауважити, що Президентом України утворюються судові установи, після чого Державна судова адміністрація України визначається з кількісним складом суддів, і вже після цього Президент України призначає, а Верховна Рада України обирає до цієї установи відповідну кількість суддів, які, як зазначено у частині другій вказаної статті, реалізують судову владу шляхом здійснення правосуддя в рамках відповідних юрисдикцій.

Таким чином, на наш погляд, законодавець припустився помилки, поєднавши у вказаному Законі матеріальну і процесуальну конструкцію в одне ціле. Можна багато говорити про самостійність і незалежність судової влади, про засади та принципи судочинства, але якщо не утворити суди, то все це залишиться фікцією, а про повноцінну судову владу не може бути й мови. Отже, виправданою та очевидною є необхідність поділу всіх засад і принципів судової влади окремо на її судоустрійні та судочинні принципи.

Слід зазначити, що ряд сучасних авторів продовжують розглядати принципи організації й здійснення судової влади як принципи правосуддя [1, с. 62-77]. Так, І. В. Назаров розглядає судову систему як один з органів (елементів) судової влади [2, с. 9-12], а російська правознавця О. Б. Абросімова судову систему позиціонує як організаційну форму судової влади [3, с. 35].

У сучасній довідковій літературі зазначено, що правосуддя – це суд, судова діяльність держави, юстиція, установи, які здійснюють судову діяльність держави, а судочинство – оцінка чого-небудь, кого-небудь, чиєїсь поведінки, розгляд судової справи у визначеному порядку [4, с. 477, 661]. У свою чергу, правосуддя за своїм змістом також досить широке поняття. Автори словника юридичних термінів за редакцією професорів В. Г. Гончаренка, П. П. Андрушка поняття «правосуддя» розуміють як форму державної діяльності, що полягає в розгляді й вирішенні судом цивільних, адміністративних, господарських, кримінальних та інших справ. Водночас судочинство, на їх думку, це встановлений порядок (процедура) розгляду відповідних справ на всіх стадіях процесуальної діяльності [5, с. 221, 226].

На думку російських науковців Л. В. Тихомірова та М. Ю. Тихомірова, правосуддя – це здійснювана в порядку, визначеному процесуальним правом, правозастосовна діяльність суду з розгляду та вирішення цивільних і кримінальних справ, а також економічних спорів з метою охорони прав та інтересів громадян, організацій, суспільства і держави. Судочинство – це форма реалізації судової влади, під якою розуміється порядок розгляду справ судами [6, с. 680, 839].

Український вчений-практик В. В. Сердюк вважає, що поняття «правосуддя» і «судочинство» є нетотожними за своїм правовим змістом, позаяк судочинство виступає однією з форм здійснення правосуддя. У свою чергу, правосуддя в порівнянні з судочинством розуміється ним як більш ширше поняття, оскільки виступає в якості шляху реалізації судової влади, поєднуючи в собі декілька форм судочинства [7, с. 48].

Зважаючи на викладене, з огляду на первинне значення утворення судів та наявності судової системи для реалізації судової влади, можна вважати, що судоустрійні (організаційні) принципи судової влади становлять окрему систему принципів, до яких належить і принцип територіальності. *Отже, принцип територіальності – це конституційний принцип (основна ідея, вихідне положення) побудови системи судів загальної юрисдикції, який покладений в основу організації цієї системи, що визначає підходи держави до її формування та забезпечує територіальне розмежування юрисдикції однорідних судів.*

Список використаних джерел

1. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України : навч. посіб. / В. С. Ковальський (кер. авт. кол.), В. Т. Білоус, С. Е. Демський та ін.; відп. ред. Я. Кондратьев. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 305 с.

2. Назаров І. В. Органи судової влади України / І. В. Назаров // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – № 10. – С. 9-12.

3. Абросимова Е. Б. Судебная власть в Российской Федерации: система и принципы / Е. Б. Абросимова. – М. : Ин-т права и публ. политики, 2002. – 160 с.

4. Новий тлумачний словник української мови / У 4-х томах. Укладачі В.В. Яременко та О.М. Сліпушко. – К. : Аконіт, 1999. – . – Т. 3. – 927 с.

5. Юридичні терміни. Тлумачний словник / В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко, Т. П. Базова та ін. – К. : Либідь, 2003. – 320 с.

6. Тихомиров Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия. Издание 5-ое, дополненное и переработанное / Под ред. М. Ю. Тихомирова. – М. : «Типография «Наука», 2001. – 972 с.

7. Сердюк В. В. Верховний Суд України в системі розподілу функцій влади: Монографія / В. В. Сердюк. – К. : Істина, 2007. – 232 с.

ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПІДРОБЛЕННЯ ДОКУМЕНТІВ, ПЕЧАТОК, ШТАМПІВ І БЛАНКІВ, ЗБУТУ ТА ВИКОРИСТАННЯ ПІДРОБЛЕНИХ ПРЕДМЕТІВ

С. БЕЗПАЛЬКО,
здобувач кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ, м. Київ

SUMMARY

The article describes the nature and content of signs of the objective side of document fraud, stamps and stationery, as well as sales and use. Discusses the need for further improvement of the existing criminal law of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: official documents, creation and issue an official document, a fake ID, use of forged documents, the creation of false stamps, seals and letterheads.

* * *

В статті розглядаються питання характеру і змісту ознак об'єктивної сторони підроблення документів, печаток, штампів і бланків, а також їх збуту та використання. Аргументується необхідність подальшого вдосконалення діючої кримінально-правової норми КК України.

Ключові слова: офіційний документ, складання і видача офіційного документу, підроблення посвідчення, використання підробленого документа, використання підроблених документів, штампів, печаток, бланків.

* * *

В статье раскрываются вопросы характера и содержания признаков объективной стороны подделки документов, печатей, штампов и бланков, а также из сбыта и использования. Аргументируется необходимость дальнейшего усовершенствования действующей уголовно-правовой нормы УК Украины.

Ключевые слова: официальный документ, составление и выдача официального документа, подделка удостоверения, использование поддельного документа, изготовление поддельных документов, штампов, печатей и бланков.

Розробка наукою кримінального права загальнотеоретичних питань ролі та значення об'єктивної сторони злочину як зовнішнього вираження кримінально протиправної поведінки, елементу складу злочину, критерію відмежування одного злочину від іншого й злочинного діяння від незлочинного вимагає уваги і в аспекті дослідження суспільно-небезпечних діянь, які вчинюються у сфері сучасного документообігу. Становлення та розвиток України на сучасному етапі, зміни, що відбуваються в соціально-економічній та політико-правовій сферах життя суспільства, вимагають забезпечення реалізації суспільних відносин: цивільно-правових, адміністративно-правових, трудових, фінансових, сімейних та ін. І всі учасники таких правовідносин взаємодіють через належний порядок створення, ведення, обігу офіційних документів, які посвідчують факти, що мають юридичне значення, надають права учасникам правовідносин та звільняють їх від обов'язків.

В України та в інших країнах постійно з'являються нові, все більш ефективні способи підроблення предметів та включення їх в документообіг. Одночасно офіційні документи виступають не тільки в якості предметів злочинного посягання, а і як знаряддя та засоби вчинення злочинів.

Однак, недоліки сучасного законодавства є одним із тих факторів, які ускладнюють роботу правоохоронних органів по боротьбі з незаконними діями у сфері документообігу, а також знижують ефективність діяльності органів державної влади, управління, місцевого самоврядування та об'єднань громадян. Проблема забезпечення ефективної системи документообігу є складним феноменом, який вимагає інтеграції багатьох галузей знань і, зокрема, юридичної науки для поглибленого дослідження природи підроблення, збуту та використання підроблених офіційних документів, штампів, печаток, підстав кримінальної відповідальності за такі діяння, особливостей їх криміналогічної характеристики та запобігання.

Аналізу злочинів, що посягають на авторитет органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян були присвячені праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених як П.П. Андрушко, Ю.П.Дзюба, Л.В. Дорош, О.О. Дудоров, А. А. Жижиленко, В.А. Клименко, О.Кобилянський, М.Й. Коржанський, П.С. Матишевський, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, В.І. Осадчий, І. М.Осика, М.І. Панов, Н. М.Парасюк, Р. Б.Семенов, Н. О. Тімошенко, С. С.Тучков, М.І. Хавронюк, М.Фіалка, Ю.Чирський. П.П., О.А. Чумаков, С.Д. Шапченко, Н.М. Ярмиш та ін.

В той же час, законодавчі новації останніх років не полегшили реалізацію в правозастосовчій практиці положень ст. 358 КК України, а, навпаки, ускладнили процес кваліфікації вчинених суспільно небезпечних діянь. Автором даної статті розглядаються питання характеру та змісту злочинних діянь з такими предметами як офіційні документи, печатки, штампи і бланки. Як свідчить аналіз законодавчих норм, в статті 358 КК України, відсутні чіткі критерії віднесення офіційних документів до предметів злочинів за ч.ч. 1 та 2 даної статті, немає жодних роз'яснень відносно оцінки ознак та змісту об'єктивної сторони у цих нормах. Правозастосовча

практика також виявляє неоднозначність у кваліфікації злочинів.

З об'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 358 КК України, характеризується злочинним діянням у декількох формах. У диспозиції ч. 1 статті 358 КК України такими являються:

1) підроблення посвідчення або іншого офіційного документа, який видається чи посвідчується;

2) збут посвідчення або іншого офіційного документа, який видається чи посвідчується;

3) виготовлення підроблених печаток, штампів чи бланків підприємств, установ чи організацій незалежно від форми власності; інших офіційних печаток, штампів чи бланків;

4) збут підроблених печаток, штампів чи бланків підприємств, установ чи організацій незалежно від форми власності; інших офіційних печаток, штампів чи бланків.

За ч. 2 ст. 358 КК України:

1) складання завідомо підроблених офіційних документів, які посвідчують певні факти, що мають юридичне значення або надають певні права чи звільняють від обов'язків;

2) видача завідомо підроблених офіційних документів, які посвідчують певні факти, що мають юридичне значення або надають певні права чи звільняють від обов'язків;

3) підроблення посвідчень та інших офіційних документів, що складені у визначеній законом формі та містять передбачені законом реквізити;

4) виготовлення підроблених офіційних печаток, штампів чи бланків;

5) збут підроблених офіційних печаток, штампів чи бланків;

6) збут завідомо підроблених офіційних документів, в тому числі особистих документів особи та

За ч. 4 ст. 358 КК України – використання завідомо підробленого документа.

Форми злочинного діяння, передбачені частинами 1 та 2 ст. 358 КК України, являються подібними або тотожними. А кваліфікація за даними частинами однієї статті визначається особливостями предметів злочинного діяння та суб'єктів складу злочину. В узагальненому вигляді злочин, передбачений ст. 358 КК України, може бути вчинений у таких проявах злочинного діяння як: 1) «підроблення», «виготовлення», «складання», «видача» «збут» та «використання» документів, штампів, печаток та бланків.

Підроблення (ч. ч. 1 а 2 ст. 358 КК України) як спосіб (форма) злочинного діяння представлений в декількох нормах Кримінального кодексу. Підробкою документів на переказ, платіжних карток вважають як виготовлення (створення), так і фальсифікацію дійсних (справжніх(засобів доступу до банківських рахунків [1, с.253]. Як підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів (ст. 223-1 КК України) кваліфікує законодавець внесення уповноваженою особою в документи, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів, завідомо неправдивих відомостей.

Підроблення - це: а) повне виготовлення фальшивого документа, схожого на справжній (відтворення як матеріальної форми, так і змісту носія інформації); б) часткова фальсифікація: внесення у справжній з точки зору форми документ неправдивих відомостей (наприклад, бездоганно оформлений листок тимчасової непрацездатності, виданий завідомо здоровій людині); в) зміна змісту або характеру документа шляхом механічних маніпуляцій (дописування, підтирання, підчистка, витравлення тексту тощо); г) підроблення відбитків штампу, печатки як необхідного реквізиту документа [2, с. 957]. Часткова фальсифікація (так звана переробка) перекручування істини відбувається шляхом внесення в документ неправдивих відомостей (виправлення, внесення фіктивних записів, знищення частини тексту, витравлення, підчистка, змивання, підробка підпису, переклеювання фотографії, проставлення на документі відбитка підробленої печатки тощо) [3, с.935].

Інша група науковців під підробленням офіційного документа пропонує розуміти: 1) виготовлення фальшивого посвідчення або іншого офіційного документа, в тому числі й шляхом внесення у бланки посвідчень (документів) завідомо неправдивих відомостей; 2) внесення в справжнє посвідчення (документ) неправдивих відомостей, в тому числі внесення змін в текст посвідчення (документа), які викривляють зміст фактів, що мають юридичну силу і посвідчуються документом. Як підроблення посвідчення (документа) має кваліфікуватись [4, с. 335] і підроблення на них відбитків печаток і штампів та підписів осіб, які їх склали чи посвідчили, тому що такі відбитки та підписи є складовою частиною посвідчень (документів).

Науковці та практики, які досліджували аналізовані проблеми кримінального права притримуються думки, що підроблення є однією із форм обману [5, с. 5; 6, с. 197]. Загальновідомо, що не будь-який обман є кримінально караний, а тільки той, який визнається суспільно небезпечним нормою КК України. Під час підроблення істина порушується шляхом фальшування документів. І все це відповідно робиться заради використання підробки, а, отже, заради введення в оману будь-якої особи. Тому можна зробити висновок, що поняття «підроблення» та «обман» мають спільні ознаки. По суті законодавець і сам притримується такої позиції, визнаючи фактично підроблення різновидом обману. Так, диспозиція ч. 1 ст. 409 КК України передбачає кримінальну відповідальність за ухилення військовослужбовця від несення обов'язків військової служби шляхом самокалічення або шляхом симуляції хвороби, підроблення документів чи іншого обма-

ну. Таким чином, підроблення документів в даній нормі визнається формою обману як злочинної дії.

Підроблення є суспільно небезпечною дією, яка заподіює істотну шкоду охоронюваним кримінальним законом суспільним відносинам. Підчас підроблення у документі не просто спотворюється істина, а спотворюються такі дійсні факти, які мають юридичне значення. Підроблення документа може вчинюватися тільки шляхом дії. Тобто, підроблення посвідчення чи іншого документа, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України є характерним для злочинного діяння у формі активної суспільно небезпечної поведінки винної особи. А отже, не можна завдавати цілеспрямований видозмінюючий вплив на будь-які речі шляхом бездіяльності.

Хоча в наукових публікаціях зустрічаються і протилежні погляди на цю проблему. Так, окремі науковці не погоджуються з думкою, що «замовчування» не може розглядатися як об'єктивна ознака підроблення. Вони обґрунтовують свій погляд тим, що замовчування факту, на який необхідно було послатися при складанні документа, є способом формування фальшивих відомостей. Тому, згідно їх погляду[7, с. 235], завідомо не включаючи в документ відомості, які належить обов'язково вказати (за наявності інших ознак злочину), особа вчиняє інтелектуальний підлог.

З таким поглядом важко погодитися, через те, що замовчування за своїм характером є бездіяльністю. Замовчувати по суті означає умисно не сказати про щось. Підроблення документів вчиняється не замовчуванням, а шляхом складання документа, в якому необхідні для його змісту факти умисно не відображаються. Виготовлення фіктивного документа шляхом повної бездіяльності є не можливим, так як документ є матеріальним продуктом. У разі якщо злочинний намір матеріалізувався після складання документа, то вчинене буде вважатися злочинним. А якщо ж фіктивний документ був складений не навмисно, то караними будуть виключно діяння по використанню (введенню в обіг) підробленого документа. Однак якщо в останньому випадку особа була лише пасивним суб'єктом, то його дії або не злочинні, або підпадають під ознаки іншого складу злочину. Тому можна зробити чіткий і остаточний висновок, що при підробленні документів бездіяльність неможлива. Такого остаточного погляду на дану проблему дотримується і Н.М. Парасюк [8, с. 265-266].

Науковці пропонують визначати підроблення у першій формі як — виготовлення, а у другій формі — видозмінення предмета аналізованого складу злочину. При цьому правильною є позиція [8, с. 266], згідно з якою лише двома вказаними способами можуть характеризуватися дії при підробленні, що є кримінально караними за ст. 358 КК України. Створення зовнішньо правильного за формою документа особою, яка уповноважена на його складання, але з порушенням встановленого законодавством порядку його видання, слід за наявності інших ознак кваліфікувати як службове підроблення за ст. 366 КК України.

Ще одне питання, яке вимагає розгляду, це передбачення однієї форми злочинного діяння «підроблення» як у першій, так і в другій частинах ст. 358 КК України. В ч. 1 ст. 358 КК України передбачена кримінальна відповідальність за підроблення посвідчення або іншого офіційного документа, в ч. 2 ст. 358 КК України – за підроблення знову таки посвідчень, інших офіційних документів. Зрозуміло, що підроблення в диспозиціях частин першої та другої як форма злочинного діяння не має жодних відмінностей. Чим же можна пояснити необхідність такого розмежування. Тим більше, якщо виходити з аналізу санкцій цих двох кримінально-правових норм, то частина друга передбачає більш тяжкий злочин з більш високим ступенем (характером) суспільної небезпеки – про це свідчить розмір та терміни покарань, включених до санкцій аналізованих норм. І злочин, передбачений ч. 2 ст. 358 КК України, логічно, є кваліфікованих складом по відношенню до злочину, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України. Чи справджується це правило до даних двох диспозицій. Напевно, ні. Зокрема, коли мова йде про підроблення, то в частині першій це підроблення посвідчення або іншого офіційного документа, який надає права або звільняє від обов'язків, який видається чи посвідчується підприємством, установою чи організацією, громадянином-підприємцем, приватним нотаріусом, аудитором чи іншою особою, яка має право видавати чи посвідчувати такі документи і який надає права або звільняє від обов'язків. В частині другій – теж підроблення знову таки посвідчень, інших офіційних документів, що складені у визначеній законом формі та містять передбачені законом реквізити. Зрозуміло, що підроблення у двох цих частинах це одна форма злочинного діяння, яка має спільні ознаки і спільні способи його вчинення. Таким чином, жодної відмінності у формах злочинного діяння, якими є підроблення, як у ознаках об'єктивної сторони незаконних дій з документами, печатками, штампами та бланками не вбачається.

Про аналогічний підхід і судової практики до визнання тотожності підроблення свідчать дані аналізу судових рішень. Так, із вивчених вироків судів (з Реєстру судових рішень) України за період 2011-2012 р.р. з моменту вступу в дію ст. 358 КК України в редакції Закону України від 7 квітня 2011 р. не виявлено жодного вироку, яким би інкриміновані злочинні діяння були кваліфіковані за ознакою підроблення за ч. 2 ст. 358 КК України. Кваліфікація здійснюється виключно за ч. 1 ст. 358 КК України.

На думку науковців, складання завідомо неправдивих офіційних документів – це внесення до

документів, які зовні оформлено правильно, відомостей, що не відповідають дійсності повністю або частково. Складання передбачає створення документа, оформленого начебто коректно, у відповідно до всіх вимог і правил [9, с. 115]. А. В. Савченко і О. В. Кришевич звертають увагу, що при визначенні (тлумаченні) змісту поняття «підроблення документів», що вживається у диспозиції ч. 1 ст. 366 КК України, необхідно враховувати, що воно не співпадає за змістом із поняттям «підроблення документа», вжитим законодавцем у диспозиціях ч.ч. 1 та 2 ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів», яка є загальною нормою щодо норми, сформульованої у ст. 366 КК України [9, с. 116]. Зазначивши неоднозначність розуміння понять у змісті аналізованих норм – ст. ст. 358 та 366 КК України, правники зупиняються на виявлених розбіжностях, пов'язавши їх з особливостями різних предметів злочину і метою вчинення злочинних діянь. Однак, особливості предметів, як і відмінності у змісті, в ознаках форм злочинного діяння у ст. 358 КК України, такі відмінності не настільки суттєві. Навпаки, в найбільш важливих своїх проявах складання є лише однією із форм підроблення документів.

А тому не вбачається відмінностей такої форми злочинного діяння як «складання, завідомо підроблених офіційних документів» від «підроблення офіційних документів» за ознаками предмета чи мети діяння. Напевно, мова все ж таки йде про відмінність і не в способі вчинення злочинного діяння як в ознаках об'єктивної сторони злочину, а в ознаках суб'єктів злочину, передбачених ст. 358 КК України. Складання передбачає діяння, яке вчинюється уповноваженою на це особою, про що буде йти мова далі.

При порівнянні ознак злочинного діяння у формі виготовлення у різних частинах ст. 358 КК України виявляється спільність, можна сказати, ідентичність даного прояву об'єктивної сторони аналізованого злочину. Різниця полягає в специфіці предметів злочинного посягання: у ч. 1 ст. 358 КК України передбачається відповідальність за виготовлення підроблених печаток, штампів чи бланків підприємств, установ чи організацій незалежно від форм власності, інших офіційних печаток, штампів чи бланків; у ч. 2 ст. 358 КК України – за виготовлення підроблених офіційних печаток, штампів чи бланків. Без звернення до ознак предметів злочину (який був здійснений вище) можна констатувати, що у способах злочинного діяння, які характеризують виготовлення, відмінностей не вбачається. І це є переконливим аргументом на користь виключення із ч. 2 ст. 358 КК України ознаки об'єктивної сторони – «виготовлення» підроблених офіційних печаток, штампів чи бланків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кваліфікація злочинів, підслідних органам внутрішніх справ: Навчальний посібник / За заг. ред. В.В. Кондратьева; за наук. ред.. О.М. Джужи та А.В. Савченка. – К. : Атака, 2011. – 648 с.

2. Кримінальний кодекс України: наук.-практ.комент. / Баулін Ю. В., Борисов В. І., Гавриш С. Б. та ін. / за заг.ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — Х. : ТОВ «Одісей», 2006. — 1184 с.

3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2010. – 1184 с.

4. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 2 т. / [Андрушко П. П. та ін.]; за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. Ф. Фесенка. — 3-є вид., переробл. та допов. — К. : Правова єдність [та ін.], 2009. — Т. 2, 2009. — 620 с.

5. Кузнецов А. В. Ответственность за подлог документов по уголовному праву / А. В. Кузнецов. — М. : Госюриздат, 1959. — 112 с.

6. Берднік І. В. Підроблення виборчих документів та документів референдуму / І. В. Берднік // Право і суспільство. — № 6. — 2010. — С. 196-202

7. Букалерова Л. А. Уголовно-правовая охрана официального информационного оборота / Л. А. Букалерова; под ред. Комиссаров В. С., Пикуров Н. И. — М. : Юрлитинформ, 2006. — 360 с.

8. Парасюк Н. М. Юридичний аналіз підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут, використання підроблених документів за Кримінальним кодексом України / Н. М. Парасюк // Університетські наукові записки Хмельницького ун-ту упр. та права. — Хмельницький, 2008. — № 3 (27) : Право. Економіка. Управління. — С. 262–268

9. Савченко А.В., Кришевич О.В. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням професійних послуг. Науково-практичний коментар до розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України / За заг.ред. д.ю.н., проф.. В.І. Шакуна. – К.: Алеута, 2012. – 160 с.

ПОНЯТТЯ, ЗАВДАННЯ ТА ЦІЛІ МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ХОЛДИНГОВИХ КОМПАНІЙ

Г. ЖЕЛЕФ,
здобувач кафедри економічної безпеки Національної академії внутрішніх справ

SUMMARY

The article considers and analyzes the views of scientists about the definition of administrative regulation. Formulated the author's definition of administrative mechanism of regulation of the activity of holding companies, identified its goals and objectives.

Keywords: holding company, administrative regulation, elements of mechanism, goals, tasks.

* * *

В статті розглянуто та проаналізовано погляди науковців щодо визначення поняття адміністративно-правового регулювання. Сформульовано авторське визначення механізму адміністративно-правового регулювання діяльності холдингових компаній, виділено його цілі та завдання.

Ключові слова: холдингова компанія, адміністративно-правове регулювання, елементи механізму, цілі, завдання.

* * *

В статье рассмотрены и проанализированы взгляды ученых относительно определения понятия административно-правового регулирования. Сформулировано авторское определение механизма административно-правового регулирования деятельности холдинговых компаний, выделены его цели и задачи.

Ключевые слова: холдинговая компания, административно-правовое регулирование, элементы механизма, цели, задачи.

Актуальність теми. Проблема адміністративно-правового регулювання діяльності холдингових компаній в Україні ще не знайшла належного дослідження у межах вітчизняної теорії адміністративного права; досі бракує комплексних сучасних досліджень вітчизняних правників у даній площині. Відсутність цілісних монографічних праць з одного боку ускладнює дослідження в цій сфері та спонукає до користування насамперед нормативною базою, законопроектами та статистичними матеріалами, а з іншого – свідчить про актуальність та наукову новизну досліджуваного питання.

Об'єктивна необхідність адміністративно-правового регулювання сфери холдингової діяльності як складової частини державного регулювання національної економіки зумовлена також тими обставинами, що державні та недержавні інститути, серед яких холдинги займають ключові позиції, покликані зберігати стабільність та гармонійність суспільства в цілому. З огляду на це, аналіз адміністративно-правового регулювання, а відтак і пошук шляхів вдосконалення його механізму є актуальним питанням сьогодення.

Огляд останніх наукових джерел та публікацій. При підготовці статті було використано праці наступних дослідників адміністративного права: В.Б. Авер'янова, В.К. Колпакова, В.І. Олефіра, В.В. Галунька, М.П. Пихтіна, О.О. Онищука, Ю.В. Гридасова, І.П. Голосніченка та інших.

Метою та завданням наукової статті є дослідження питання адміністративно-правового регулювання та виокремлення на основі поглядів науковців дефініції «механізм адміністративно-правового регулювання діяльності холдингових компаній», виділення його цілей та завдань.

Виклад основного матеріалу. Стрімкий розвиток та поширення інтегрованих структур на території України та перехід до багатоукладної ринкової економіки обумовив стрімкий розвиток господарської діяльності. Це, у свою чергу, призвело до ускладнень в правовій регламентації діяльності суб'єктів господарювання. На сьогоднішній день процес розвитку та вдосконалення нормативно-правової бази, яка є основою діяльності холдингових компаній в Україні, проходить шлях становлення без врахування міжнародних вимог і стандартів, а також належного наукового та організаторського забезпечення.

Специфіка діяльності холдингових компаній, з одного боку, обумовлює необхідність існування механізму адміністративного регулювання та створення відповідної нормативно-правової бази, а з іншого – визначає особливості такого регулювання. Вважаємо, що створення дієвого механізму адміністративно-правового регулювання діяльності холдингових компаній в Україні є логічним продовженням державної політики у зазначеній сфері.

В теоретичному плані категорія механізму адміністративно-правового регулювання вироблена наукою для відображення права в розвитку, виявлення закономірностей його функціонування, підвищення ефективності правового регулювання.

Дослідження проблеми механізму адміністративно-правового регулювання у сфері діяльності

холдингових компаній в Україні обумовлює необхідність аналізу та розкриття сутності його складових елементів. У зв'язку з цією обставиною актуальним, на наш погляд, є звернення до теорії адміністративного права та аналізу основних концепцій адміністративно-правового регулювання, що, у свою чергу, дозволить розкрити сутність досліджуваної категорії і у сфері діяльності холдингів.

«Правове регулювання – це дія права на суспільні відносини за допомогою певних юридичних засобів, насамперед норм права. Сукупність правових засобів, за допомогою яких поведінка суб'єктів суспільних відносин приводиться у відповідність до вимог і дозволів, що містяться у нормах права, називається механізмом правового регулювання суспільних відносин» [1, с. 218-220]. До такого висновку доходять автори навчального посібника «Загальна теорія держави і права» А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков.

У вітчизняній науці існують різні точки зору щодо визначення поняття «адміністративно-правове регулювання». В загальному розумінні адміністративно-правове регулювання – це цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових заходів прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних і юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави. В.В. Галунько та О.М. Єщук зазначають: «У найбільш загальному вигляді під правовим регулюванням (від лат. regulare – «спрямування, впорядкування») розуміють один з основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою впорядкування їх в інтересах людини, суспільства і держави [2].

Такої ж думки дотримується і О.М. Мельник, який вважає, що «правове регулювання – це здійснюваний всією системою юридичних засобів державно-владний вплив на суспільні відносини з метою їх впорядкування, закріплення, охорони та розвитку».

Механізм адміністративно-правового регулювання, у свою чергу, – це засоби функціонування єдиної системи адміністративно-правового регулювання з метою забезпечення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб, функціонування громадянського суспільства і держави [3].

Беручи до уваги специфіку предмета і методів адміністративного права, можна зробити висновок про те, що механізм адміністративно-правового регулювання холдингових компаній – це спеціальний юридичний механізм пливу на діяльність таких господарських структур, наслідком якого є формування юридичної основи та визначення орієнтирів для організації діяльності холдингових компаній.

Аналіз поняття, характеру, призначення та змісту адміністративно-правового регулювання дозволяє зробити висновок про те, що механізм адміністративно-правового регулювання холдингових компаній робить можливим представити його в системно-динамічному вигляді, розкрити його структуру, взаємозв'язок і взаємодію всіх складових елементів.

Ряд авторів, серед яких почесне місце займають В.І. Олефір, В.В. Галунько, М.П. Пихтін, О.О. Онищук, Ю.В. Гридасов, виділяють змістовну та формальну ознаки механізму правового регулювання.

Змістовна ознака механізму адміністративно-правового регулювання передбачає визначення цілей такого регулювання. До таких цілей відноситься обов'язок публічної адміністрації засобами адміністративного права: 1) попередити протиправне посягання на права свободи та публічні законні інтереси фізичних і юридичних осіб; 2) не допустити порушення фізичними та юридичними особами прав свобод і публічних законних інтересів третіх осіб; 3) присікти порушення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб; 4) прийняти всі передбачені компетенцією заходи щодо поновлення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних і юридичних осіб; 5) забезпечити притягнення винних осіб до адміністративної чи іншого типу юридичної відповідальності [4, с. 237 -242].

У свою чергу різноманітні засоби адміністративного права, що є інструментами правового впливу на поведінку об'єктів управління, використовуються з метою реалізації зазначеного цілепокладання, визначають зміст формальної ознаки адміністративно-правового регулювання. У науковій літературі також використовуються визначення: «формування цілей», «вибір цілей», «завдання», «визначення проблеми» тощо.

Як зазначає Пирожкова Ю.В., цілі регулюючої діяльності, поряд із її принципами, зумовлюють змістовний склад механізму регулювання, на їх досягнення спрямовані дії всіх складових регулюючого механізму. На формулювання цілей, їх корегування та зміну суттєво впливає регулюючий процес, протягом якого узагальнюється суспільна практика та вносяться відповідні корективи в існуючі цілі, розробляються нові тощо. З іншого боку, цілі активно впливають на побудову, зміст та методи діяльності систем регулювання [3].

Проблема визначення цілей адміністративно-правового регулювання є достатньо розробленою на теоретичному рівні, вона посідає визначне місце серед основних елементів механізму регулювання. Професор В. Колпаков, наприклад, основною метою (ціллю) державного регулювання вважає вдосконалення суспільної системи відповідно до державних інтересів [6, с. 16]. Р. Кондратьєв, досліджуючи категорію цілі державного регулювання, тлумачить її як ефективне функціонування та розвиток суспільства [7, с. 85]. Такими ж абстрактними поняттями визначають цілі державного регулювання й ряд інших вчених, серед яких доцільно виділити Д. Зєркіна та В. Ігнатова, які визначають мету регулювання як надання суспільству організованого функціонування у відповідності із встановленими нормами, забезпечення його адаптації до умов навколишнього середовища, а також можливе його удосконалення

і розвиток [8, с. 49]. О. Машков та Н. Нижник вбачають в основній меті практичну організацію нормального життя суспільства і забезпечення особистої безпеки громадян, створення умов для їх матеріального, культурного та духовного розвитку [9, с. 6]. В. Цвєтков пише, що в якості головної мети державного регулювання виступає забезпечення поступового розвитку суспільства [10, с. 31].

Ще більш загально цілі адміністративно-правового регулювання визначає Ю. Козлов. Він стверджує, що основним призначенням соціального регулювання взагалі та будь-якого з його різновидів є впорядковуючий вплив на учасників спільної діяльності (впорядкування системи) [11, с. 34].

На основі проведеного аналізу різноманітних підходів вчених-адміністративістів та фахівців з державного управління до визначення мети і цілей державного регулювання, вважаємо, що цілями адміністративно-правового регулювання діяльності холдингових компаній в Україні є:

1) попередження протиправних посягань на законні права та публічні інтереси холдингів;

2) недопущення порушення холдинговими компаніями прав та законних інтересів третіх осіб;

3) прийняття і вжиття державним органами усіх необхідних заходів щодо поновлення порушених прав та публічних законних інтересів холдингових структур;

4) забезпечення притягнення до відповідальності винних учасників правовідносин у сфері діяльності холдингових компаній.

Сьогодні, в час побудови демократичної України, чітке усвідомлення цілей правового управління, а також невпинне слідування ним є стратегічним завданням держави. Однак, на наш погляд, це вимагає внесення суттєвих змін у механізм цілепокладання на всіх рівнях адміністративно-правового регулювання (і холдингових компаній в тому числі), надання йому зумовленого об'єктивно, науково обґрунтованого та раціонального характеру.

Мету адміністративно-правового регулювання холдингових компаній, з огляду на все вищенаведене, можна визначити як результат регулятивної діяльності шляхом формування досконалого нормативно-правового фундаменту для досягнення цілей та завдань, які ставляться перед державними органами у сфері регулювання холдингової діяльності.

Таким чином, окрім мети і цілей важливим складовим елементом механізму адміністративно-правового регулювання холдингів є завдання та функції. Аналізуючи значну кількість наукових джерел, можна стверджувати, що вони є певним інструментарієм досягнення цілей.

Вітчизняні вчені трактують їх таким чином. «Завдання адміністративно-правового регулювання - це певний вираз усвідомленої необхідності реально здійснити дані цілі в конкретних умовах», - пишуть Д. Зєркін та В. Ігнатов. [8, с. 54]. Б. Лазарєв, у свою чергу, визначає їх як сукупність проблем, що потребують вирішення для досягнення цілей в даних конкретних обставинах при наявності ресурсів [12, с. 145]. Цікаве визначення дають американські вчені Г. Кунц та С. О'Доннел. Вони зазначають, що завдання регулювання - це кінцеві цілі, на які спрямована діяльність, а мета також по суті є завданням, але має кількісні та якісні показники. Самі ж автори вважають ці терміни взаємозамінними [13, с. 193].

На основі аналізу стає очевидним, що характерним є ототожнення понять «завдання» та «функції», однак, в жодній науковій праці немає переліку конкретних завдань адміністративно-правового регулювання в цілому та у сфері діяльності холдингових компаній зокрема.

З огляду на вищезазначене пропонуємо визначити завдання адміністративно-правового регулювання холдингових компаній:

1. Забезпечення відкритості політики, яка спрямована на здійснення державою прогресивних змін у сфері економіки, створення для холдингових компаній необхідних умов для залучення і концентрації капіталу, а також на створення оптимального конкурентного середовища, забезпечення недопущення проявів дискримінації (здебільшого у сфері монопольного ціноутворення та за рахунок зниження якості продукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки).

Важливе місце при цьому посідає податкова політика, яка спрямована на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб'єктів господарювання, стимулювання суспільно необхідної економічної діяльності суб'єктів, а також дотримання принципу соціальної справедливості та конституційних гарантій прав громадян при оподаткуванні їх доходів; а також зовнішньоекономічна політика - політика, спрямована на регулювання державою відносин суб'єктів господарювання з іноземними суб'єктами господарювання та захист національного ринку і вітчизняного товаровиробника [14].

2. Створення та удосконалення існуючого нормативно-правового підґрунтя для нормального функціонування, стимулювання розвитку холдингових структур та процесів інвестування. Адаптація законодавства України до визнаних світових стандартів ринкової економіки, формування ефективної системи захисту холдингової діяльності. Забезпечення покращення умов для ведення такої діяльності на основі вимог світових стандартів (зокрема, усунення подвійного оподаткування).

3. Забезпечення стабільності та надійності з метою сприяння економічному піднесенню. Налагодження механізмів відповідальності учасників холдингових відносин, передусім самих холдингів.

Питання юридичної відповідальності холдингових компаній за правопорушення є дуже важливими для забезпечення ефективного державного управління у будь-якій державі. Холдингові об'єднання завдяки масштабності своєї діяльності здійснюють серйозний вплив як на економіку держави, так і на інші сфери життєдіяльності суспільства, а тому зловживання призводять до завдання великих збитків на настання небажаних наслідків. Окрім того, порушення такими

суб'єктами українського законодавства підриває засади конкуренції, створює нерівні умови для ведення бізнесу, а отже — шкодить розвитку економіки.

Складові елементи механізму адміністративно-правового регулювання вчені визначають по-різному. Т.О. Коломоєць зазначає, що в механізмі адміністративно-правового регулювання прийнято виділяти органічні та функціональні складові. Органічними складовими частинами механізму адміністративно-правового регулювання слід вважати ті, що визначають суть самого явища, тобто без яких не може відбуватися сам механізм. До них традиційно відносять: 1) норми права; 2) акти реалізації норм права; 3) правові відносини.

Функціональними - це ті складові, що значною мірою впливають на механізм адміністративно-правового регулювання, але які не є обов'язковими його елементами. До них можна віднести: 1) юридичний факт; 2)правову свідомість суб'єктів адміністративно-правового регулювання; 3) законність; 4) акти тлумачення норм права; 5) акти застосування норм права [15].

В.В. Галунько, В.І. Олефір, М.П. Пихтін, думку яких ми розділяємо, окрім наведених вище складових елементів механізму, доповнюють його деякими елементами. В їх розмінні до складових елементів механізму адміністративно-правового регулювання відносяться: 1) норми адміністративного права та їх зовнішнє вираження - джерело права; 2) публічну адміністрацію; 3) принципи діяльності публічної адміністрації; 4) індивідуальні акти публічної адміністрації; 5) адміністративно-правові відносини; 6) форми адміністративного права; 7) тлумачення норм адміністративного права; 8) методи адміністративного права; 9) процедури реалізації адміністративно-правових норм; 10) принцип законності [4].

На жаль, станом на сьогоднішній день адміністративно-правовому регулюванню холдингових компаній досі притаманні хаотичність, нерівномірний розвиток, незлагодженість взаємозв'язків між складовими елементами його механізму. В перспективі належний та ефективний механізм стане невід'ємним компонентом ринкових відносин, він зможе створити сприятливі умови для розвитку бізнесу з використанням холдингових структур як з користю для підприємців, так і для держави.

Висновки. Проведене дослідження дає можливість зробити висновки, що саме таке розуміння поняття, мети, цілей та завдань механізму адміністративно-правового регулювання холдингових компаній варто покласти в основу подальшого наукового пошуку з даної проблематики, а також використовувати у нормотворчій діяльності в процесі прийняття нормативно-правових актів з питань регулювання сфери діяльності холдингових компаній.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1) Загальна теорія держави і права: Навч. посіб. / А.М. Колодій, В.В. Копєйчиков, С. Л. Лисенков та інші; За ред. В.В. Копєйчикова. – Стер.вид. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 320 с.

2) Галунько В.В. Поняття та зміст адміністративно-правового регулювання: [Електронний ресурс] / В.В. Галунько, О.М. Єщук // ACTUAL PROBLEMS OF CORRUPTION PREVENTION AND COUNTERACTION. – 2011. – Режим доступу: http://www.law-property.in.ua/

3) Мельник О.М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. / О.М. Мельник. – Харків: Вид-во Національного університету внутрішніх справ, 2002. – 362 с.

4) Адміністративне право України: [навчальний посібник]: [у 2-х томах] / [Галунько В.В., Олефір В.І., Пихтін М.П. та ін.]; за заг. ред. В.В. Галунька. — Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня» 2011. — Т. 1: Загальне адміністративне право. — 320 с.

5) Пирожкова Ю.В. Адміністративно-правове регулювання у сфері автомобілебудування в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Пирожкова Юлія Володимирівна. — Ірпінь, 2007. — 233 с.

6) Колпаков В.К. Адміністративне право України. [підручник] / В.К. Колпаков –К.: Юрінком Інтер, 1999. –736 с.

7) Кондратьєв Р. Соціальне управління: поняття, реалізація в галузях права (теоретичний аспект) / Р. Кондратьєв // Вісник УАДУ при Президентові України. –2001. –№2. –С. 85-89.

8) Зеркин Д.П., Игнатов В.Г. Основы теории государственного управления. Курс лекций. / Д.П. Зеркин, В.Г. Игнатов. – Ростов-на-Дону: Феникс, 2000. – 448 с.

9) Нижник Н.Р., Машков О.А. Системний підхід в організації державного управління: Навч. посіб. – К.: УАДУ, 1998. – 160 с.

10) Цвєтков В.В. Державне управління: основні фактори ефективності (політико-правовий аспект). / В.В. Цвєтков – Х.: Вид-во «Право», 1996. – 164с.

11) Козлов Ю.М. Научная организация управления и право. / Ю.М. Козлов, Е.С. Фролов – М.: Изд-во МГУ, 1986. – 248 с.

12) Лазарев Б.М. Государственное управление на этапе перестройки. Пер. с франц. В. Шовкун / Б.М. Лазарев. – М.: Юрид. лит., 1988. – 320 с.

13) Кунц Г. Управление: системный и ситуационный анализ управленческих функций. / Г. Кунц , С. О'Доннел. Пер. с англ. [Общ. ред. и предисловие Д.М. Гвишиани]. – Т. 1. – М.: Прогресс, 1981. – 493 с.

14) Адміністративне право України: основні поняття. Навчальний посібник. / За заг. ред. доктора юридичних наук, професора І.П. Голосніченка. - К.: ГАН, 2005. - 232 с.

15) Адміністративне право України: Підручник: За заг. ред. д.ю.н., проф. Коломоєць Т.О. – Київ: «Істина», 2008. – 219 с.

ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ХАРАКТЕРА В СИСТЕМЕ МЕР УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Л. ГЕРАСИМЧУК,
соискатель кафедры уголовного права Национальной академии внутренних дел, г. Киев

SUMMARY

The work deals with the legal nature of compulsory educational measures, the relationship of these events to criminal responsibility, questions of their versatility.

Keywords: measures of educational character, activities of criminal legal action, forms of criminal responsibility.

* * *

В роботі розглядаються питання правової природи примусових заходів виховного характеру, співвідношення цих заходів із кримінальною відповідальністю, питання їх багатофункціональності.

Ключові слова: примусові заходи виховного характеру, заходи кримінально-правового впливу, форми реалізації кримінальної відповідальності.

Вопросы правовой природы принудительных мер воспитательного характера интересовали и интересуют многих ученых. Мнения ученых разные, но все соглашаются с тем, что правовая природа указанных мероприятий является сложной. В юридической науке вопросы применения принудительных мер воспитательного характера к несовершеннолетним правонарушителям на уровне исследований освещали такие известные ученые Советского Союза и независимой Украины, как В.М. Бурдин, В.М. Кудрявцев, Е.Б. Мельникова, Г.М. Миньковський, Л.М. Палюх, А.С. Яцун.

Целью данной статьи является освещение вопроса, какое место занимают принудительные меры воспитательного характера в системе мер уголовно-правового воздействия на несовершеннолетних. Вопросы соотношения уголовной ответственности и принудительных мер воспитательного характера, а также вопрос ли и каким образом «вписываются» принудительные меры воспитательного характера в понимание уголовной ответственности на сегоднешний день являются актуальными.

Если система наказаний, как крайняя мера уголовно-правового воздействия, указывает В.А. Меркулова, сформирована и четко определена в уголовном законодательстве, то относительно системы мероприятий, которые охватываются общим понятием меры уголовно-правового характера (принуждения), понятием уголовной ответственности, этого не наблюдается. Действующее уголовное и уголовно-процессуальное законодательство также не дает ответа относительно уровня соотношения уголовно-правовых мер и уголовной ответственности, уголовно-правовых мер и наказания [1, с. 50-54].

Л.В. Багрий-Шахматов указывал, что меры уголовного принуждения включают наказания, меры медицинского характера, меры воспитательного характера [2, с. 130-131]. В.А. Меркулова, ссылаясь на Л.В. Багрий-Шахматова, делает вывод, что ученый рассматривает применение принудительных мер воспитательного характера как реализацию уголовной ответственности. И продолжает, что многие ученые придерживаются такой позиции, что средствами реализации уголовной ответственности являются самостоятельные юридические государственно-принудительные меры: уголовные наказания, принудительные меры медицинского или воспитательного характера [1, с. 51].

Принудительные меры воспитательного характера при раскрытии содержания уголовной ответственности могут рассматриваться только в случае их применения на основании обвинительного приговора суда. Речь идет о первой форме реализации уголовной ответственности, когда имеет место вынесение обвинительного приговора, а значит имеет место государственное осуждение преступника, но при этом не назначается какое-либо уголовное наказание.

Вспомним, что уголовная ответственность может быть реализована в следующих трех формах. Первая из них - осуждение виновного, выраженное в обвинительном приговоре суда, не связаное с назначением ему уголовного наказания. Второй формой реализации уголовной ответственности является осуждение лица, соединенное с назначением ему конкретной меры наказания, от реального отбывания которого осужденный освобождается. Третьей, наиболее типичной формой реализации уголовной ответственности, является отбывание виновным назначенного ему судом наказания. Последние две формы реализации уголовной ответственности создают для лица судимость как правовое последствие [3, с. 31-32].

При первой форме реализации уголовной ответственности не должно назначаться не только любое наказание, но и любые меры уголовно-правового воздействия. И вот здесь возникает противоречие: не должны назначаться любые меры уголовно-правового воздействия, но принудительные меры воспитательного

характера относятся именно к ним. Поэтому применение принудительных мер воспитательного характера в этом случае имеет оговорки. Для этого авторы учебника по уголовному праву, называя четыре случая в Уголовном кодексе Украины 2001 г. (дальше - УК), когда суд вообще не назначает виновному наказание: 1) потеря лицом, совершившим преступление небольшой или средней тяжести, общественной опасности вследствие безупречного поведения и добросовестного отношения к труду (ч. 4 ст. 74 УК), 2) истечения указанных в ст. 49 УК сроков давности (ч. 5 ст. 74 УК), 3) заболевания лица, совершившего преступление, до вынесения приговора тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания (ч. 2 ст. 84 УК), 4) совершение преступления небольшой или средней тяжести несовершеннолетним, которому с учетом его чистосердечного раскаяния и дальнейшего безупречного поведения применяются принудительные меры воспитательного характера (ст. 105 УК), указывают, что четвертый случай является исключением из «уголовной ответственности в ее «чистом» виде, «не обремененной» мерами уголовно-правового воздействия [3, с. 718, 719].

Авторы другого учебника по уголовному праву тоже указывают, что при решении вопроса о правовой природе принудительных мер воспитательного характера, с учетом норм действующего УК, следует исходить из оснований их назначения и возраста несовершеннолетнего, к которым они применяются. С этой точки зрения принудительные меры воспитательного характера занимают особое место среди мер уголовно-правового воздействия, поскольку отличаются от других мероприятий не только основанием их применения, но и целями, и правовым содержанием. Относительно несовершеннолетних, достигших возраста уголовной ответственности, эти меры являются формой реализации этой ответственности. В отношении лиц, совершивших общественно-опасное деяние до достижения возраста, с которого может наступать уголовная ответственность, указанные меры являются мерами социальной защиты общества [4, с. 309-310].

С.Д. Шапченко, анализируя правовую природу принудительных мер воспитательного характера, исходит из того, применяются ли эти меры при освобождении несовершеннолетних от уголовной ответственности или при освобождении их от наказания. Ученый указывает, что во втором случае имеет место определенный вид освобождения от наказания путем вынесения обвинительного приговора, осуждения несовершеннолетнего со стороны государства за совершенное преступление, поэтому речь идет о форме уголовной ответственности. Эта форма уголовной ответственности предусматривает обязательное применение судом принудительных мер воспитательного характера, которые являются альтернативными наказанию мерами государственного воздействия [6, с. 241-242].

Принудительные меры воспитательного характера имеют определенные преимущества перед наказанием, поскольку направлены на достижение целей предупреждения преступлений, исправления и ресоциализации несовершеннолетних, как правило, без изоляции последних от общества. Карательный элемент принуждения воспитательного характера является в целом меньше, чем в наказание, а их содержание носит преимущественно воспитательную направленность [7, с.3, 7].

Принудительные меры воспитательного характера занимают особое место среди мер уголовно-правового воздействия на несовершеннолетних, совершивших преступление. Можно говорить о многофункциональности принудительных мер воспитательного характера (альтернатива уголовной ответственности, альтернатива наказанию), из-за которой эти меры не всегда четко «вписываются» в уголовное законодательство. Такие преимущества указанных мер, как низкий уровень карательного элемента, их воспитательный и предупредительный характер указывают на то, что принудительные меры воспитательного характера как средство уголовно-правового воздействия на несовершеннолетних правонарушителей играют важную роль. Исследования должны быть направлены на исключения противоречий между логикой уголовного законодательства и правовой природой принудительных мер воспитательного характера как средства уголовно-правового воздействия на несовершеннолетних, совершивших преступление.

Список використаних джерел:

1. Меркулова В.О. Заходи кримінально-правового впливу: проблеми співвідношення з кримінальною відповідальністю // Південноукраїнський правничий часопис / В.О. Меркулова. - 2007. - № 1. – 270 с.
2. Багрий-Шахматов Л.В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности и форм ее реализации / Л.В.Багрий-Шахматов. – Одесса: АО Бахва, 1998. – 191 с.
3. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. М. Криворченко та ін. ; За ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 3-є вид. , перероб.і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 406 с.
4. Кримінальне право. Загальна частина: підручник / За ред. А.С. Беніцького, В.С. Гуславського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. – К.: Істина, 2011. – 1112 с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / Відп. Редактор заслужений діяч науки і техніки України, доктор юридичних наук, професор Є. Л. Стрельцов. – Х.: Одіссей, 2009.- 328с.
6. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Отв. Ред. С. Яценко. – 3-е изд. Испр. И доп. – К.: А.С.К., 2004. – 1096с.
7. Яцун О.С. Особливості кримінального покарання неповнолітніх: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня кандидата юрид. наук: 12.00.08 – «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Олександр Сергійович Яцун. – Львів, 2009. – 19с.

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В СООТВЕТСТВИИ С НОВЫМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ УКРАИНЫ

А. ЯКУБОВА,
соискатель кафедры уголовного процесса Национальной академии внутренних дел (Киев, Украина)

SUMMARY

In this article questions are examined related to the concept and classification of generals of pre-trial investigation coming from positions of the new Criminal judicial code of Ukraine, and also theory of criminal judicial law and progress of science of criminal procedure trends.

* * *

В этой статье рассматриваются вопросы, связанные с понятием и классификацией общих положений досудебного расследования исходя из положений нового Уголовного процессуального кодекса Украины, а также теории уголовно-процессуального права и тенденций развития науки уголовного процесса.

Существенные изменения социально-политических и правовых условий жизни общества и государства на современном этапе развития Украины, а также имплементация международных европейских стандартов охраны прав, свобод и законных интересов человека в национальное законодательство стали основополагающими векторами начала существенных реформ системы уголовной юстиции и уголовного судопроизводства в нашей стране. Между тем, такие реформы должны учитывать не только факторы необходимости внедрения тенденций демократизации и гуманнизации уголовно-правовой сферы в соответствии с нормами Конституции Украины и ее международными обязательствами перед Европейским Союзом, но и традиции национального законодательства, научные достижения у сфере противодействия преступности, а также опыт правоприменения аналогичных правовых институтов странами с подобными правовыми системами (например, Российская Федерация, Белоруссия и др.).

Не последнее место в успешности проводимых в Украине законодательных изменений занимает и экономическая ситуация, которая напрямую связанна с вопросами материально-технического обеспечения следственных и оперативных подразделений правоохранительных органов, прокуратуры и органов судебной власти с целью исполнения возложенных на них задач, их кадровым потенциалом, фактической возможностью реального обеспечения прав участников уголовного судопроизводства и их ограничения исключительно в пределах, необходимых для достижения социально-значимых целей в сфере уголовно-правовой политики государства.

В соответствии с Концепцией реформирования уголовной юстиции Украины 2008 года [1], 13 апреля 2012 года Верховным советом Украины был принят новый Уголовный процессуальный кодекс Украины [2] (далее – новый УПК) (вступил в действие 20 ноября 2012 года). Который по утверждениям его разработчиков [3], в отличие от Уголовно-процессуального кодекса Украины 1960 года [4] (далее – УПК), призван решить задачи, связанные с внедрением порядка уголовного производства на основе приоритетности прав и свобод человека, обеспечить реализацию принципов состязательности и равности сторон обвинения и защиты в уголовном процессе, а также оптимизировать некоторые процессуальные процедуры и решить проблему оперативности процессуальной деятельности судебных и правоохранительных органов.

Исходя из изложенного, целью нашей научной статьи является сравнительный доктринальный анализ основных (общих) положений досудебного расследования, определенных УПК и новым УПК Украины на основании теоретических положений науки уголовного процесса.

В уголовном процессуальном законодательстве Украины нормативно-закрепленное понятие общих положений досудебного расследования отсутствует. Не переходя к дискуссии по поводу целесообразности нормативного закрепления такого понятия, отметим, что в теории уголовного процесса общепринято считать общими положениями досудебного расследования, определенные законом на основании принципов уголовного процесса положения, правила, которые отражают характерные черты и особенности досудебного расследования как стадии. В свою очередь это заставляет органы дознания и досудебного следствия быстро, рационально, всесторонне, полно и объективно исследовать все обстоятельства дела, решить все задачи на стадии досудебного расследования и обеспечить своей деятельностью охрану прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц [5, с. 36; 6, с. 286]. Под общими

положениями досудебного расследования понимают также установленные законом правила, которые отражают наиболее существенные требования, предъявляемые к порядку производства процессуальных действий и принятия решений. В них содержатся правовые требования, обеспечивающие исполнение в указанной стадии принципов и достижение заданий уголовного процесса [7, с. 164]. Почти аналогичное утверждение мы находим и в научной литературе, подготовленной на основании нового УПК [8, с. 12].

Исходя из изложенного, под общими положениями досудебного расследования мы понимаем основанные на принципах и заданиях уголовного производства нормативно-закрепленные в уголовном процессуальном законе общие правила, обуславливающие форму и содержание процессуальной деятельности участников уголовного производства на стадии досудебного расследования.

Учитывая требование нормативного закрепления общих положений досудебного расследования, вопрос об их перечне и классификации в уголовно-процессуальном законодательстве и теории уголовного процесса решен неоднозначно.

В уголовно-процессуальной литературе существует мнение о возможности классификации общих условий досудебного расследования на следующие группы: условия, связанные с: 1) избранием надлежащего субъекта расследования и его процессуальным статусом (подследственность, принятие дела к своему производству, взаимодействие органов досудебного расследования, производство по делу группой следователей, направление отдельного поручения); 2) обеспечением всесторонности, полноты, объективности и быстроты расследования (объединение и выделение уголовных дел, сроки досудебного расследования, недопустимость разглашения данных досудебного расследования, выявление причин и условий, способствующих совершению преступления; 3) обеспечением прав и законных интересов участников расследования (необходимость разъяснения участникам уголовного производства содержания их процессуального статуса, обязательность рассмотрения ходатайств, возможность обжалования процессуальных действий и решений органов досудебного расследования и прокурора, процессуальная деятельность по возмещению причиненного преступлением вреда) [7, с. 165-180]. С некоторыми оговорками относительно процессуального статуса участников уголовного судопроизводства мы поддерживаем именно такую классификацию общих положений досудебного расследования, поскольку она отражает функциональное назначение отдельных элементов структуры стадии досудебного расследования.

Отдельные ученые этот перечень дополняют положениями о всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела и окончании досудебного расследования [9, с. 355; 10]. С такими позициями стоит не согласиться в связи с тем, что первое утверждение дублирует общее нормативно закрепленное задание уголовного производства, а второе – является скорее всего самостоятельным этапом досудебного расследования нежели его общим положением.

В современной уголовно-процессуальной доктрине в связи с принятием нового УПК теоретически выделяются следующие общие положения досудебного расследования, а именно: начало производства досудебного расследования; сроки, объединение и выделение материалов досудебного расследования; рассмотрение ходатайств во время досудебного расследования; ознакомление с материалами досудебного расследования до его завершения; неразглашение данных досудебного расследования; взаимодействие следователя с оперативными подразделениями и составление процессуальных документов [8, с. 13-20].

УПК в главе 11 предусматривает следующие ***основные положения досудебного следствия*** (отдельные положения дознания выделены в главе 10, при этом в общем дознание в теории уголовного процесса рассматривается как необязательная форма досудебного расследования, которая предшествует досудебному следствию): производство досудебного следствия (ст. 111); подследственность (ст. 112); начало производства досудебного следствия (ст. 113); полномочия следователя (ст. 114); полномочия начальника следственного отдела (ст. 114^1); задержание следователем подозреваемого в совершении преступления (ст. 115); место производства досудебного следствия (ст. 116); решение спора о подследственности (ст. 117); отдельные поручения (ст. 118); производство следствия по делу несколькими следователями (ст. 119); международная следственная группа (ст. 119^1); порядок деятельности международной следственной группы (ст. 119^2); сроки досудебного следствия (ст. 120); недопустимость разглашения данных досудебного следствия (ст. 121); порядок разъяснения прав потерпевшему (ст. 122); признание гражданским истцом (ст. 123); привлечение в качестве гражданского ответчика (ст. 124); обязанность обеспечения гражданского иска и предусмотренной законом конфискации имущества (ст. 125); порядок обеспечения гражданского иска и возможной конфискации имущества (ст. 126); привлечение понятых (ст. 127); привлечение переводчика (ст. 128); участие специалиста при производстве следственных действий (ст. 128^1); присутствие представителя компетентного органа иностранного государства (ст. 128^2); рассмотрение ходатайств следователем (ст. 129); постановление следователя и прокурора (ст. 130).

Соответственно новый УПК в главе 19 «***Общие положения досудебного расследования***» перечис-

ляет следующие нормы: начало досудебного расследования (ст. 214); досудебное расследование преступлений и уголовных проступков (ст. 215); подследственность (ст. 216); объединение и выделение материалов досудебного расследования (ст. 217); место проведения досудебного расследования (ст. 218); сроки досудебного расследования (ст. 219); рассмотрение ходатайств при производстве досудебного расследования (ст. 220); ознакомление с материалами досудебного расследования до его завершения (ст. 221); недопустимость разглашения данных досудебного расследования (ст. 222).

С точки зрения техники нормотворчества не вызывает сомнения новизна, прогрессивность и логичность законодательного исполнения этой главы в новом УПК. Обращая внимание на отличие в их названиях (использование слова «основные» в УПК и «общие» в новом УПК), ряд положений УПК должны были быть отнесены к его Общей части, в частности те, которые определяют: процессуальный статус участников уголовного судопроизводства (например, полномочия следователя), меры пресечения (задержание подозреваемого), форму принятия процессуальных решений.

В новом УПК эти проблемы решены частично технически (перенос правовых норм) с использованием достижений науки уголовного процессуального права путем объединения сходных по своей сути правовых норм, так сформулирован раздел 2 «Меры обеспечения уголовного производства», в который вошли главы с нормами, регламентирующими арест имущества, меры пресечения и задержание лица, а глава 3 «Суд, стороны и иные участники уголовного производства» содержит нормы, касающиеся процессуального статуса органов досудебного расследования, специалиста, переводчика. Исключением стал институт понятых, закрепленный частью 7 ст. 223 нового УПК, которая регламентирует общие требования производства следственных (розыскных) действий.

Необходимость упорядочивания норм уголовно-процессуального законодательства подтверждается и результатами проведенного нами анкетирования 246 работников следственных подразделений МВД Украины, 86 % которых отметили позитивность в этом аспекте нового УПК, при этом 91 % из них обратил внимание на недостаточное нормативное определение процессуального статуса понятого в качестве участника следственного действия.

В тоже время в уголовно-процессуальном законодательстве мы не находим надлежащего нормативного закрепления вопросов, связанных с процессуальной формой организации взаимодействия органов досудебного следствия с оперативными подразделениями, поскольку речь идет исключительно об исполнении поручений следователя последними, при выполнении которых последние приобретают полномочия следователя. Возможно такая ситуация обусловлена тенденциями регулирования данного вопроса соответствующими ведомственными нормативно-правовыми актами (как правило, инструкциями).

Вызывает сомнение возможность отнести все правовые предписания о начале досудебного расследования, изложенные в ст. 214 нового УПК, к общим положениям досудебного расследования, учитывая следующие причины. Во-первых, в новом УПК 2012 года по сравнению с УПК 1960 года отсутствует стадия возбуждения уголовного дела, При этом процессуальные правоотношения, как определено в новом, так и УПК Украины 1960 года, возникают с момента подачи заявления, сообщения о совершенном уголовном правонарушении (преступлении либо проступке) должностному лицу, уполномоченному принимать такие заявления и сообщения, следователю, прокурору. Что, в свою очередь, обуславливает возможность начала полноценной процессуальной деятельности с момента внесения (срочно, но не позже 24 часов) соответствующей информации о правонарушении в Единый реестр досудебных расследований (далее – реестр). Возникает вопрос о надлежащем названии и установлении процессуальной формы деятельности государственных органов с момента принятия заявления о правонарушении и до внесения соответствующей информации в соответствующий реестр. Вызывает сомнения и определенность формулировки, закрепленной в ч. 3 ст. 214 нового УПК, согласно которой в случае обнаружения признаков уголовного правонарушения на морском либо речном судне, которое находится за пределами Украины, досудебное расследование начинается безотлагательно, а данные про него вносятся в реестр при первой возможности.

Во-вторых, в теории уголовного процесса отдельными учеными рассматривается научное положение о структуре стадии досудебного расследования, например, первый этап: с момента принятия дела к своему производству и до привлечения лица в качестве обвиняемого; второй – с момента привлечения в качестве обвиняемого и до окончательного разрешения дела (Р.Д. Рахунов, М.С. Строгович, М.А. Чельцов, П.С. Элькинд). Существует и трехэтапное деление этой стадии: общее расследование без обвиняемого, специальное расследование с обвиняемым и заключительный этап (В.Г. Асташенков, Н.В. Крыленко, А.Л. Цыпкин). Соответственно такие теоретические положения формируют самостоятельный процессуальный институт и могли бы быть реализованы в новом УПК в самостоятельной главе с названием: «Основные положения начала уголовно-процессуальных отношений и досудебного расследования».

Учитывая изложенное, противоречивым, на наш взгляд, является формулировка п. 14 ст. 3 нового

УПК, согласно которой привлечение к уголовной ответственности является стадией уголовного производства и начинается с момента сообщения лицу о подозрении в совершении уголовного правонарушения.

Если вести речь о соотношении общих положений досудебного расследования с его организационно-правовые основы, то последние, являясь исключительно научной категорией, шире по содержанию и отличаются наличием акцента относительно правовых норм, регламентирующих процессуальный статус участников уголовно-процессуальных правоотношений, в частности государственных органов, относящихся к стороне обвинения (прокурор; органы, руководитель и следователь органов досудебного расследования; оперативные подразделения).

Поэтому основными новациями нового УПК, которые касаются общих организационно-правовых основ досудебного расследования, стали также нормативные положения относительно полномочий прокурора, обличенных в форму процессуального руководства расследованием с механизмом предоставления поручений следователям и согласованием с ним (прокурором) ключевых процессуальных решений. При этом, функция государственного обвинения законодателем возложена исключительно на прокурора, который осуществлял надзор за соблюдением законности в деятельности органов досудебного расследования, проводивших производство по конкретному уголовному делу. Под общим понятием «досудебное расследование» объединяются две самостоятельные формы производства – дознание и досудебное следствие. Предусматривается частичное слияние оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений с процессуальной деятельностью органов досудебного следствия, при этом все процессуальные действия (кроме следственного действия – осмотр места происшествия) возможно будет проводить исключительно после начала производства по уголовному делу. Наряду с реализацией конституционного положения о возможности ограничения прав и свобод человека исключительно судом, увеличена роль судебного контроля в стадии досудебного расследования, созданы и в определенной мере обобщены процессуальные конструкции мер обеспечения уголовного производства (раздел 2 нового УПК), следственных (розыскных) и негласных следственных (розыскных) действий (главы 20 и 21 нового УПК).

Подводя итог изложенному отметим, то, что действительно, новый УПК, хотя и наполнен инновационными нормативными подходами относительно института досудебного производства по уголовным делам, все таки в отдельных аспектах учитывает неоспоримые позитивные тенденции УПК, которые апробированы деятельностью судебных и правоохранительных органов Украины, подтверждены и аргументированные наукой уголовного процесса.

Литература:

1. Концепція реформування кримінальної юстиції України: Затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua.
2. Криминальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651в-17/paran5#n5.
3. Пояснювальна записка до проекту Кримінального процесуального кодексу України: (реєстр. № 9700 від 13.01.2012, розроблений робочою групою з питань реформування кримінального судочинства, яка утворена Указом Президента України від 17.08.2010 р. № 820): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_2?pf3516=9700&skl=7
4. Кримінально-процесуальний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 8 верес. 2011 р. : офіц. текст. — К. : ПАЛИВОДА А. В., 2011. — 264 с. — (Кодекси України).
5. Удалова Л.Д. Кримінальний процес України. Особлива частина: Підручник. – К.: Кондор, 2005. – 352 с.
6. Кримінально-процесуальне право України: Підручник / За загальною редакцією Ю.П. Аленіна. — Х.: ТОВ «Одіссей», 2009. — 816 с.
7. Кримінальний процес *: підручник / за ред. Ю. М. Грошевого та О. В. Капліної. — Х. : Право, 2010. — 608 с.*
8. Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (Особлива частина) [Текст]/ [Хабло О.Ю., Степанов О.С., Климчук М.П. та ін.]. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2012. – 200 с.
9. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Підручник. – К.: А.С.К., 2007. – 736 с.
10. Волошина В.К. Щодо співвідношення специфічних принципів розслідування та загальних умов провадження досудового слідства / Часопис Академії адвокатури України – № 3 (2009): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals.

ФАКТОРЫ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ РЕШЕНИЯ НАЛОГОВЫХ СПОРОВ

А. БУЧИК,
соискатель кафедры экономико-правовых дисциплин
Национальной академии внутренних дел (г.Киев, Украина)

SUMMARY

The article considers the factors influencing the efficiency of settling disputes between taxpayers and tax authorities. Analyzed the effectiveness of the organizational and legal framework concept. Considered are grounded following factors that affect it: legal, economic, fiscal, psychological, procedural, political. Offered the recommendations defining possible solutions of problems in this field.

Key words: tax dispute, efficiency, tax system, administrative proceedings, the tax authorities.

* * *

Статья посвящена рассмотрению факторов, влияющих на эффективность разрешения споров между плательщиками налогов и уполномоченными налоговыми органами. Проанализировано понятие эффективности организационно-правового обеспечения. Приведены и обоснованы следующие факторы, влияющие на нее: правовой; экономический; фискальный; социально-психологический; процедурный; политический. Приведены рекомендации, определяющие возможные пути решения проблем в данной сфере.

Ключевые слова: налоговый спор, эффективность, налоговая система, административное судопроизводство, налоговые органы.

Решение налоговых споров представляет собой довольно сложный институт публичного права, который характеризуется рядом особенностей. Учитывая данное обстоятельство, целесообразным выступает определение перечня факторов, которые влияют на эффективность организационно-правового обеспечения решения налоговых споров.

Под налоговым спором, по нашему мнению, следует понимать правоотношения, которые вызваны различиями в позициях субъектов налоговых правоотношений насчет взаимных прав и обязанностей в процессе применения налогового законодательства, и которые решаются в административном и / или судебном порядке. От того, насколько благоприятными будут условия для независимого и оперативного разрешения споров, возникающих в рамках налоговых правоотношениях, зависит степень реализации эффективной государственной налоговой политики.

Эффективность - это соотношение между продуктом и вкладом, которое должно быть максимальным. Эффективность (от лат. «Effectus» - эффект, действие, исполнение) – это продукт, следствие определенных причин, сил, действий. Отсюда, наибольшее распространение понятие термина «эффективность» связывается с действиями, которые вызывают ожидаемые результаты, есть эффективные признаки [1, с. 306].

Также эффективность можно рассматривать как производительность, продуктивность, действенность, оперативность определенной целесообразной деятельности при достижении поставленной цели. Итак, принципиальным в аспекте данного определения выступает установление цели организационно-правового обеспечения решения налоговых споров.

По нашему убеждению, целью этого процесса выступает создание такого законодательного обеспечения, степени взаимодействия между органами власти, а также внедрение таких механизмов регулирования правоотношений, при которых вероятность возникновения споров между налоговыми органами и налогоплательщиками было бы сведено к минимуму, а противоречия, которые все же возникают, были бы решены в максимально короткий срок и с использованием наименьшего количества организационных, временных и других ресурсов для обеих сторон.

Актуальность данной статьи объясняется тем, что, надлежащее функционирование системы налогообложения выступает важной гарантией стабильности и независимости каждого государства. Одной из задач, которая требует надлежащего решения в этом аспекте, выступает повышение эффективности организационно-правового обеспечения решения налоговых споров. Будучи комплексным понятием, эффективность определяется целым комплексом факторов, требующим четкого определения и анализа.

Следовательно, **целью** исследования выступает установление системы факторов, влияющих на эффективность организационно-правового обеспечения разрешения налоговых споров, их анализ и поиск путей решения проблем, обусловленных их функционированием.

Специальным исследованиям, посвященным решению проблем при рассмотрении налоговых споров и совершенствованию норм соответствующего законодательства, **являются научные труды** таких ученых как: Божко Ю.В., Журавский А., Колиушко И. Б., Куйбида Р. А., Миронова С.М., Тильчик В.В., Штогун С. Вместе с тем, недостаточно освещенными названными учеными остались соответствующие

факторы, оказывающие влияние на эффективность организационно-правового обеспечения в данной сфере.

Основным фактором, влияющим на эффективность организационно-правового обеспечения решения налоговых споров, выступает **правовой**. Этот фактор проявляется в степени соответствия специального законодательства реалиям правоприменительной практики, оперативности внесения изменений в нормативные акты, доступности, системности правовых норм, уровне согласования законодательных и подзаконных актов, а также соблюдении основных правил законотворческой деятельности при внесении изменений в правовые акты.

Одним из наиболее существенных недостатков современного законодательства в сфере обеспечения решения налоговых споров выступает длительный период унификации положений нормативных актов в данной сфере. Несогласованность и противоречия в положениях правовых актов проявляются во многих аспектах. Впрочем, особого внимания также заслуживает фигурирования в действующих нормативных документах названий уже несуществующих органов государственной власти, а также определение их полномочий в процессе реализации административного и судебного решения порядка разрешения налоговых споров. Более того, такие противоречия существуют не только на уровне подзаконных актов, но и в законах.

Например, согласно ч.1 ст. 8 Закона Украины «О государственной налоговой службе в Украине», осуществление контроля за своевременностью, достоверностью, полнотой начисления и уплаты налогов и сборов, контроля за валютными операциями, контроля за соблюдением порядка проведения наличных расчетов за товары (услуги) в установленном законом порядке возложены на *Государственную налоговую администрацию Украины* [2].

Вместе с тем, Положение о Государственной налоговой службе Украины от 12 мая 2011 возлагает осуществление контроля за своевременностью представления предусмотренной законом отчетности (деклараций, расчетов и т.п.), своевременностью, достоверностью, полнотой начисления и уплаты налогов, других платежей, соблюдением порядка проведения наличных расчетов за товары (услуги) уже на *Государственную налоговую службу Украины* [3]. Итак, можем констатировать наличие противоречия между законом и подзаконным нормативным актом по определению организационной структуры и системы полномочий центрального органа исполнительной власти в сфере реализации государственной налоговой политики.

Поскольку значительная часть налоговых споров решается в судебном порядке, важным выступает совершенствование не только материального, но и процессуального законодательства, преодоление коллизий с другими нормативными актами и их гармонизация. Как правильно высказывается по данному поводу Апаров А.М., в системе административного процесса систематизирующим началом есть правила, регулирующие порядок применения норм материального права, эти правила выражены в административно-процессуальных нормах [4, с. 33].

Еще одной формой проявления правового фактора в процессе решения налоговых споров в Украине выступает соблюдение требований по реализации законодательной процедуры, применяемой для принятия нормативных актов в сфере налоговых правоотношений. Следует подчеркнуть слишком упрощенный порядок принятия в Украине основного нормативного документа в сфере налогообложения. При этом, учитывая сжатые сроки разработки, принятия, обсуждения, внесения изменений и подписания Налогового кодекса Украины можно утверждать о невыполнении значительного количества обязательных этапов качественной законодательной процедуры [5].

Следующим фактором, который следует рассмотреть в аспекте эффективности организационно-правового обеспечения решения налоговых споров в Украине, выступает **экономический**. Этот фактор характеризует влияние макроэкономической ситуации на количество и характер налоговых споров и указывает на необходимость применения тех или иных правовых или организационных мер.

По данным Государственной службы статистики, в Украине в 2009 году уровень реального ВВП упал на 14,8% по сравнению с 2008 годом. В 2010-2011 гг. посткризисный уровень экономического развития так и не был достигнут. В частности, в 2010 г. уровень ВВП по сравнению с 2008 г. составил 88%, а в 2011 г. - лишь 93,3%. [6, с. 4]. Дополнительным дестимулирующий фактором выступило и функционирования мирового финансового кризиса. Соответственно, в 2009-2010 гг украинская экономика значительно потеряла во время кризиса.

Учитывая приведенные статистические данные, можно с уверенностью утверждать, что в среднем по экономике в последние годы уровень доходов предприятий всех форм собственности в целом имеет тенденцию к снижению. Это обусловило увеличение важности доходов, которые должны быть отданы государству в форме налогов и таким образом повышает вероятность возникновения налоговых споров с контролирующими органами.

Следующий фактор, который следует рассмотреть в аспекте данного исследования – **фискальный**. Он находит свое проявление в характеристике фискальной функции налоговой политики государства. В зависимости от того, как проявляется фискальный элемент налоговой политики, соответствующим образом изменяется количество и характер налоговых споров.

Традиционно в доктрине финансового права при рассмотрении налога в частности, а также налоговой системы в целом выделяют следующие функции: фискальная; регулирующая и распределительная [7, с. 175].

В наилучшем варианте, приоритетными должны выступать регулирующая и распределительная функции налога и налоговой политики, с помощью которых национальное богатство направляется в наиболее необходимые сферы общественного развития на определенном истори-

ческом этапе. Впрочем, довольно часто предпочтение отдается фискальной функции и налоги фигурируют исключительно как средство формирования централизованных и децентрализованных фондов денежных средств.

К сожалению, налоговая политика во время независимости не была направлена на реализацию структурных задач и инновационного развития. Она не стала фактором экономического роста, в том числе через активизацию предпринимательской инициативы и стимулирования инноваций [8, с. 263]. Имеем противоположную ситуацию, когда основной акцент в этой сфере осуществляется на росте фискальной нагрузки на предприятия.

В свою очередь, чрезмерное использование фискальной функции в процессе реализации налоговой политики негативным образом влияет на состояние организационно-правового обеспечения решения налоговых споров. При неизменном количестве ресурсов (количество судов, подразделений Государственной налоговой службы) растет число жалоб налогоплательщиков на решения, действия, бездействие контролирующих органов, увеличивается число административных исков. Все это приводит к уменьшению уровня эффективности организационно-правового обеспечения в рассматриваемой сфере.

Достаточно серьезным фактором, требующим рассмотрения в рамках данного исследования, выступает **социально-психологический**. Именно этот фактор определяет готовность отдельных субъектов общественных отношений при прочих равных условиях начинать процедуру решения налогового спора с контролирующим органом.

Как показывают результаты социологического исследования 2011 г., во время которого было опрошено 1200 респондентов в возрасте от 16 до 75 лет в более чем 80 населенных пунктах во всех регионах Украины, сейчас существует достаточно низкий уровень доверия общества к институтам власти. Данные опроса свидетельствуют, что большинство украинцев убеждено, что все органы власти (как на общегосударственном, так и на местном уровнях) работают непрозрачно и недостаточно открыто – это подтвердили 77,2% респондентов. Так, рейтинг полного доверия к системе судопроизводства составил лишь 14,3% [9].

Такие социологические данные позволяют объяснить высокий уровень обжалования судебных решений административных судов, осуществляющих рассмотрение дел в сфере налоговых правоотношений. Граждане рассматривают местный уровень системы судопроизводства лишь как промежуточный этап в процессе защиты своих прав, не доверяя судебному решению по их делу.

Следует рассмотреть еще один фактор – **процедурный**. Он определяет согласованность установленного порядка по исчислению, начислению, уплате, контроля за уплатой налогов и сборов в нашем государстве, а также легкости подачи отчетности и всего процесса взаимодействия налогоплательщика с контролирующими органами.

Принимая во внимание существование ряда проблем в налоговой системе Украины, Мировой банк разместил отечественную налоговую систему лишь на 181 месте среди всех стран мира по уровню благоприятности для ведения бизнеса. Критериями, по которым оценивалась налоговая система нашего государства, выступали: количество налогов и сборов, размер налоговых ставок; затраченное на выполнение всех обязательных процедур время (ведение отчетности, подача отчетов, уплата налогов и сборов, возмещения излишне уплаченных налогов и т.д.).

Индикатор количества налоговых платежей отражает общее число совершенных в течение года налоговых платежей, частоту подачи официальных документов, а также множество других обращений в учреждения, задействованные в администрировании налогов и сборов в каждом конкретном государстве. В Украине названный показатель составляет 183 платежа в год. А, например, в Сингапуре аналогичный индикатор составляет 5 платежей в год, в Швейцарии – 19.

В Украине в среднем одно предприятие тратит около 657 часов на выполнение всех налоговых обязательств в год. Для сравнения, в ОАЭ для выполнения всех налоговых процедур среднее предприятие тратит не более 12 часов в год, а в Люксембурге - около 59 часов. Таким образом, процесс взаимодействия украинских предприятий и налоговых органов имеет значительный потенциал для совершенствования. От сокращения количества формальных требований к налогоплательщикам выигрывают и налоговые органы, которые также будут тратить на администрирование налогов и сборов меньше времени.

Как направления организационного совершенствования налоговой системы можно рассматривать следующие: сокращение количества налогов и сборов, их унификацию, введение одного налога, взимаемых с одной базы, расширение круга процедур, которые осуществляются в электронной форме дистанционно и без визита плательщика в налоговый орган, внедрение электронного документооборота в пределах налоговых органов и т.д. [10].

Приведенные данные ярко демонстрируют процедурное несовершенство отечественной налоговой системы, ее ресурсоёмкость и низкую эффективность при взаимодействии с плательщиками. Сложность и значительное количество обязательных процедур по ведению и представления налоговой отчетности также обуславливают конфликтные ситуации между плательщиками и контролирующими органами. А непростой характер законодательства и значительный объем времени, затрачиваемого плательщиками для выполнения налоговых обязательств, свидетельствует о высокой частоте случайных ошибок при ведении соответствующей документации как со стороны плательщика, так и со стороны уполномоченного органа власти, что также может стать основанием для спора между ними .

Организационно-правовое обеспечение разрешения налоговых споров в Украине в значительной мере зависит также от **политического** фактора, который характеризует стабильность и результатив-

ность работы основных политических институтов внутри страны.

Большинство политических систем постсоветского пространства, в том числе и Украина, в течение двадцати лет независимости так и не достигли состояния устойчивой стабильности. Для этой группы стран проблема преодоления политической нестабильности сих пор является актуальной [11, с. 128]. В Украине часто происходит изменение основных приоритетов в реализации государственной политики в основных сферах в результате прихода к власти разных политических сил. Нередки досрочные выборы в парламент, а также, в недалеком прошлом, противостояние между основными институтами политической системы.

Указанные обстоятельства вызывают частую смену нормативно-правовой базы, стимулируют многочисленные преобразования в структуре органов исполнительной власти, а также делают почти невозможным проведение взвешенной среднесрочной политики в большинстве сфер общественных отношений. Такие условия вызывают существенное негативное влияние на уровень организационно-правового обеспечения решения налоговых споров в Украине, ведь в случае нестабильного политической среды нельзя надеяться на устойчивое законодательство в данной сфере и эффективную работу налоговых органов, которые также часто подвергаются организационным изменениям.

Таким образом, подводя **итоги**, стоит отметить, что организационно-правовое обеспечение решения налоговых споров в Украине подвергается влиянию большого количества факторов, влияющих на эффективность его осуществления. Под эффективностью понимается соотношение между затраченными человеческими, временными, финансовыми ресурсами и полученным управленческим результатом.

Основной целью функционирования государственных органов в рассматриваемой сфере выступает создание такого законодательного обеспечения, степени взаимодействия между органами власти, а также внедрение таких механизмов регулирования правоотношений, при которых вероятность возникновения споров между налоговыми органами и налогоплательщиками была бы сведена к минимуму, а противоречия, которые все же возникают, были бы решены в максимально короткий срок и с использованием наименьшего количества ресурсов со стороны обеих сторон.

Соответственно, эффективность организационно-правового обеспечении решения налоговых споров должна проявляться в комплексном достижении названных целей. Итак, среди факторов, которые существенно влияют на эффективность организационно-правового обеспечения решения налоговых споров, следует выделить следующие: правовой; экономический; фискальный; социально-психологический; процедурный; политический.

Указанные факторы взаимосвязаны и осуществляют комплексное воздействие на уровень эффективности организационно-правового обеспечения решения налоговых споров. Кроме этого предлагаемые нами факторы одновременно выступают главными направлениями совершенствования рассматриваемого публично-правового института.

Список использованных источников:

1. Сергєєва О. Р. Поняття та критерії оцінювання ефективності державного управління / О.Р. Сергєєва // Збірник наукових праць Донецького державного університету управління. – 2010. – №152. – С. 305-313
2. Про державну податкову службу в Україні: Закон України від 04.12.1990 № 509-XII // Відомості Верховної Ради УРСР від 05.02.1991, № 6, стор. 139, стаття 37
3. Положення про Державну податкову службу України: затверджено Указом Президента України від 12 травня 2011 року N 584/2011 // Офіційний вісник України від 27.05.2011. – № 37, стор. 74, ст. 1515, код акту 56575/2011
4. Апаров А.М. Поняття адміністративного процесу в Україні / А.М. Апаров // Держава та регіони. Серія «Право». – 2011 р. – № 3. – с. 31-35
5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України від 08.04.2011 - 2011 р., № 13, стор. 556, стаття 112
6. Соціально-економічний розвиток України за 2011: офіційні дані Державної служби статистики України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2011/so_ek_r_u/soekru_u/soekru_2011.zip
7. Музика-Стефанчук О.А. Фінансове право: Навчальний посібник – 3-тє вид., доп. і перероб. / О.А. Музика-Стефанчук – К.: Атіка, 2007. – 264 с.
8. Адміністративне право: Навч. пос. / О. І. Остапенко, З. Р. Кісіль, Р. В. Кісіль. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 536 с.
9. Суспільство недовіри – соціологи фіксують загальне зниження довіри українців до влади: Результати соціологічного дослідження щодо громадської довіри до влади в 2011 р. / Лабораторія законодавчих ініціатив, Компанія TNS в Україні, 2011 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.parliament.org.ua/index.php?action=news&ar_id=2246&as=0
10. Doing business report 2012 / The International Bank for Reconstruction and Development, The World Bank. – Washington, DC, 2012. – 212 p.
11. Максимова О.М. Синтез параметрів нестабільної політичної системи / О.М. Максимова // Вісник СевНТУ: зб. наук. пр. Вип. 123/2011. Серія: Політологія. – Севастополь, 2011. – С. 128-131

ХАРАКТЕРИСТИКА ЖЕРТВЫ УБИЙСТВА И ТЕЛЕСНОГО ПОВРЕЖДЕНИЯ, СОВЕРШЕННЫХ ПО НЕОСТОРОЖНОСТИ

М. КРУМИНА,
соискатель кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права Национальной академии внутренних дел , г.Киев , Украина

SUMMARY

This article is concerning on questions of characteristic of victims of crimes committed on careless. The analysis of victims according to their victim behavior has been done. The types of victims of homicides and grievous assaults are defined.

Key words: victim; victim behavior; victimity; homicides and grievous assaults committed on careless; victim prophylactics.

* * *

В статье рассматриваются вопросы касающиеся характеристики жертв преступлений, совершенных по неосторожности, проведен анализ жертв в зависимости их виктимного поведения, определены типы жертв неосторожных убийств и телесных повреждений.

Ключевые слова: жертва; виктимное поведение, виктимность, убийства и телесные повреждения, совершенные по неосторожности, виктимологическая профилактика.

С целью всестороннего исследования механизма совершения конкретного преступления криминолог должен изучить не только личность преступника, но и личность жертвы преступления. Это предопределяется тем, что поводом преступного посягательства и условием, которое облегчает его совершение, часто становится поведение потерпевшего.

Цель этой статьи – исследование виктимологических особенностей поведения лиц, которые стали жертвами убийств, а также тяжких или средней тяжести телесных повреждений, совершенных по неосторожности.

Жертвы неосторожных убийств, тяжких или средней тяжести телесных повреждений можно разделить на:

- жертвы преступлений в сфере профессиональной деятельности (в частности, при неосторожном обращении с источниками повышенной опасности);

- жертвы преступлений в бытовой сфере.

Среднестатистическое количество жертв соответствующих преступлений за 2001-2012 годы приведено в таблице 1.

Таблица 1

Количество жертв неосторожных преступлений

Вид преступления	Количество жертв преступлений (в %)	
	В сфере профессиональной деятельности	В сфере быта
Убивство по неосторожности	31,4	68,6
Неосторожное тяжелое и средней тяжести телесное повреждение	14,3	85,7

При проведении сравнительного анализа жертв убийств и телесных повреждений, которые совершаются по неосторожности, выяснено, что в 14,3% случаях жертвами убийств по неосторожности и в 48,1% жертвами средних или тяжелых телесных повреждений являются женщины.

Вместе с тем, приблизительно 90% женщин стали жертвами таких преступлений в результате семейно-бытовых конфликтов или конфликтов между знакомыми (соседи, коллеги по работе, друзья). Половые отличия психофизической направленности ставят женщину в условия, когда при нападении на нее со стороны мужчины она находится заведомо в неравном с ним положении. Это хорошо осознает преступник [1]. Таким образом профилактика семейно-бытовых конфликтов требует государственной поддержки.

С виктимологической точки зрения большое значение имеет возраст жертв неосторожных убийств и телесных повреждений, поскольку возраст человека свидетельствует о его жизненном опыте, мировоззрении, социальных по-

зициях, а следовательно об уровне виктимности.

Проведенное автором исследование свидетельствует о повышенной виктимности лиц наиболее активного возраста: большинство потерпевших от убийств и телесных повреждений, совершенных по неосторожности, принадлежат к возрастной группе от 30 до 49 лет. Кроме того, интересной закономерностью является то, что возрастные характеристики жертв этих преступлений и преступников, которые их совершили, почти совпадают; следовательно, эти две категории лиц находятся в одной возрастной группе (см. таблицу 2).

Таблица 2

Возрастная характеристика лиц, ставших жертвами убийств и тяжких или средней тяжести телесных повреждения, совершенных по неосторожности

Вид преступления	Возрастные категории, в процентах					
	До 18 лет	18-29 лет	30-39 лет	40-49 лет	50-59 лет	60 и больше лет
Неосторожное тяжкое или средней тяжести телесное повреждение	8,2	16,4	23,5	21,9	12,5	17,5
Убийство по неосторожности	7,2	21,4	25,6	25,0	11,3	9,5

Следует обратить внимание на то, что жертвами неосторожного телесного повреждения после 60 лет стали 17,5% лиц, а жертвами убийств по неосторожности - соответственно 9,5%, что превышает соответствующие показатели возрастной группы 50-59 лет.

Это явление, очевидно, объясняется тем, что сам по себе преклонный возраст, связанный с ослаблением физической силы и изменениями в психике, может выступать при определенных условиях обстоятельством, которое способствует совершению неосторожных преступных действий относительно лица, усиливая провоцирующий эффект неправильного поведения людей преклонного возраста.

Неудивительно, что наивысший уровень виктимности наблюдается у лиц с неполным средним и средним образованием. При этом, жертвами почти каждого второго убийства по неосторожности становятся лица с неполным средним образованием (см. таблицу 3).

Таблица 3

Образовательный уровень жертв убийств и тяжких или средней тяжести телесных повреждений, совершенных по неосторожности (в процентах)

Образование	Неполное среднее	Среднее	Высшее (1-2 уровень)	Высшее (3-4 уровень)
Убийство по неосторожности	47,4	37,8	10,6	4,2
Неосторожное тяжкое или средней тяжести телесное повреждение	21,8	57,4	14,2	6,6

Причина этого заключается в том, что между уровнем образованности жертвы и уровнем виктимности ее поведения существует зависимость: при низком уровне образования наблюдается неспособность лица предусматривать последствия своих действий, которые могут иметь провоцирующий характер. Например, в сфере быта неосмотрительное, провоцирующее поведение жертвы способствует постепенному наростанию у преступника негативных переживаний, эмоциональной напряженности, которая в конечном итоге проявляется в насильственных действиях.

К виктимологически значимым обстоятельствам принадлежит также низкий уровень культуры. Во-первых, лица, которые ведут себя аморально, чаще всего вызывают негативную реакцию со стороны окружающих, что может привести к возникновению конфликта. Во-вторых, низкий культурный уровень нередко является причиной неумения оценить обстановку и возможные последствия своего поведения [2].

Стойкие антисоциальные особенности потенциальной жертвы неосторожного преступления (систематическое пьянство, мелкое хулиганство, драки, аморальные поступки в быту и т.п.) сопровождаются соответствующими девиациями психики (низкий уровень самокритичности, притупление самоконтроля и др.). В критической ситуации они могут привести к совершению неосторожных, а порою откровенно провокационных действий, способных вызвать неадекватную реакцию окружающих.

Результаты проведенного исследования свидетельствуют, что в состоянии алкогольного опьянения находились 19,1 % жертв неосторожных убийств и 11,5 % жертв тяжких или средней тяжести теле-

сных повреждений, совершенных по неосторожности. Кроме того, 9,5% жертв неосторожных убийств злоупотребляли наркотическими средствами.

Внешняя среда влияет на мотивацию индивидуального виктимного поведения не непосредственно, а через "внутренние" факторы - психические особенности личности, ее взгляды и установки, потребности и ценностные ориентации (которые были сформированы под воздействием внешних условий).

В пределах криминогенной ситуации поведение жертв неосторожных убийств и телесных повреждений может быть оценено как:

а) правомерное, когда жертва не создает условий для совершения преступления;

б) нейтральное, когда между действиями жертвы и преступником отсутствует прямая причинно следственная связь;

в) неправомерное, когда действия жертвы содержат признаки правонарушения.

Социальные особенности и поведение жертвы преступления имеют не только криминологическое, но и уголовно-правовое значение, потому что учитываются при квалификации преступлений и при назначении виновным наказания.

Жертве может быть причинен вред в результате ее неосмотрительных действий, неправильной оценки ситуации, а из-за этого - и неадекватного, неправильного поведения, в том числе по причине отсутствия надлежащей реакции на противоправные действия преступника.

Следовательно, можно утверждать, что виктимность одного и того же лица оказывается разной при разных обстоятельствах. Следует согласиться с мнением В.И. Полубинского, который указывает на то, что виктимность - свойство динамическое, изменчивое, уровень виктимности личности достаточно трудно определить до того, как она стала жертвой преступления [3; с. 109].

Поэтому, виктимность определенного лица, повышенная способность стать жертвой преступления, определяется не только его особенностями, но и поведением во время развития криминогенной ситуации, специфическими отношениями с преступником, а также внешними обстоятельствами. На вероятность стать жертвой убийства или телесного повреждения по неосторожности влияют место, время совершения преступления, состояние, в котором находится потенциальная жертва и т.п.

В заключение можно сказать, что практика борьбы с преступностью со всей очевидностью свидетельствует о криминологической значимости жертв преступлений, их личности и поведения. Это касается как умышленных преступлений, так и преступлений, совершенных по неосторожности. Поэтому, изучение жертв преступлений имеет существенное значение для более активного включения в процесс предупреждения преступлений мероприятий виктимологической профилактики. Указаное обусловлено, в первую очередь, приоритетной направленностью целей правоохранительной деятельности на защиту личности, ее жизни, здоровья, прав и законных интересов. Поэтому при разработке мероприятий по профилактике важно учитывать также реализацию виктимологических аспектов работы по предупреждению преступлений, которые совершаются по неосторожности.

Литература:

1. Кримінологічна віктимологія: Навч. посіб. / Є.М. Моісеєв, О.М. Джужа, В.В. Василевич та ін.; За заг. ред. проф. О.М. Джужі. − К.: Атіка, 2006. − 352 с.

2. Ривман Д.В., Устинов В.С. Виктимология. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2000. – 232 с.

3. Полубинский В.И. Виктимологические основы профилактики преступлений. – М.: Акад. МВД СССР, 1980. – 121 с.

РАСПОРЯДИТЕЛИ БЮДЖЕТНЫХ СРЕДСТВ, ВЫДЕЛЕННЫХ НА ФИНАНСИРОВАНИЕ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Д. ЧЕРНИКОВ,
соискатель Киевского международного университета

SUMMARY

The author refers to the analysis of the concept definitions of «financial independence», the importance of financial independence, determine its main constituents against the current state of the material and financial support.

Keywords: financial independence of, the performance of prosecutors.

***

Автор обращается к проблеме определения главного распорядителя бюджетных средств, выделенных на финансирование органов, анализирует основные его функции, обосновывает важность надлежащего финансового обеспечения органов и их финансовой независимости.

Ключевые слова: главный распорядитель бюджетных средств, выделенных на финансирование органов, функции главных распорядителей бюджетных средств, финансовое обеспечение, финансовая независимость.

Прокуратура в независимой Украине является государственным правоохранительным органом, на который возлагается задача осуществления надзора за соблюдением и правильным применением законов. Ее усилия направлены на утверждение верховенства закона, укрепление правопорядка.

К различным аспектам организации и принципов деятельности прокуратуры обращались такие ученые, как А. Бандурка, Л. Грицаенко, А. Копыленко, М. Косюта, А. Литвак, Г. Мурашин, В. Сухонос, Ю. Полянский, Ю. Шемшученко, П. Шуйский, Н. Якимчук, М. Ласкина, Д. Рассадкин, В. Стрельников и др.

В связи с активизацией трансформационных и реформационных процессов различных ветвей государственной власти в Украине, обновлением в контексте этого и законодательных оснований деятельности прокуратуры как составляющей правоохранительной системы государства, закономерно актуализируется проблема ее финансового обеспечения и финансовой независимости, которая, несмотря на сложность и чрезвычайную важность, не становилась объектом комплексного самостоятельного научного исследования. В научном дискурсе представлены лишь отдельные публикации, посвященные некоторым аспектам участия органов прокуратуры в финансовых правовых отношениях.

Органы прокуратуры как бюджетные учреждения по определению не имеют собственных оборотных средств, а поэтому покрывают свои расходы полностью за счет государственного бюджета в соответствии с методом сметно-бюджетного финансирования, применяемым в непроизводственной сфере общества. То есть условия финансирования органов прокуратуры зависят от общей экономической системы страны, от возможностей государственного бюджета.

Такие подходы к финансированию этого института не менялись с самого момента ее возникновения. Классик науки финансового права В.А. Лебедев подчеркивал приоритетность государственных расходов на покрытие так называемых «чрезвычайных потребностей» (к которым относил потребности на финансирование государственного управления) над государственными доходами [5, с. 15]. И.Т. Тарасов также указывал, что государству ни к чему придерживаться экономии в расходах, поскольку затраченные средства возвращаются к народу − государство, тратя свои средства на строительство железных дорог, обустройство учебных заведений, установление внутренней и внешней безопасности и т.п., даже не создавая новых материальных благ, способствует увеличению производительных сил [10, с. 130]. Таким образом, задача надлежащего финансирования деятельности прокуратуры − это государственное дело.

Одним из аспектов обеспечения надлежащего финансирования органов прокуратуры является вопрос о распорядителях бюджетных средств, выделяемых на организацию деятельности прокуратуры.

Распорядители бюджетных средств являются внешней формой управляемой подсистемы системы управления государственными финансами. Бюджетные учреждения в лице их руководителей, уполномоченных на получение бюджетных ассигнований, взятие бюджетных обязательств и осуществление расходов из бюджета, являются распорядителями бюджетных средств. К правовому статусу распорядителей бюджетных средств Н. Якимчук

относит ряд категорий, характеризующих правовое их положение в системе общественных отношений: принципы правового статуса; законный интерес; права и обязанности; полномочия; гарантии; правовые ограничения; функции и задачи; принципы ответственности; бюджетную правосубъектность [12].

По объему предоставленных прав распорядители делятся на главных распорядителей средств бюджета и распорядителей бюджетных средств низшего уровня. Главные распорядители бюджетных средств − бюджетные учреждения в лице их руководителей, которые, согласно статье 22 Бюджетного кодекса Украины, получают полномочия путем установления им бюджетных назначений. Статус главных распорядителей бюджетных средств предусматривает их участие в управлении государственными финансами, что, в первую очередь, реализуется в праве распределения бюджетных средств нижестоящим распорядителям и получателям бюджетных средств и т.п..

Анализ законодательных актов свидетельствует о постепенном изменение функций (как количественном, так и содержательном) этой категории участников финансовых отношений, о новых тенденциях в бюджетной сфере. Новшеством Бюджетного кодекса 2010 года в толковании функций главных распорядителей бюджетных средств является закрепление функции разработки планов деятельности на плановый и следующие за плановым два бюджетных периода (с учетом действий, направленных на воплощение инвестиционных программ (проектов)). То есть, на законодательном уровне закреплено требование перспективного планирования деятельности. Это, безусловно, станет гарантией более эффективного планирования финансовых потребностей и рационального расходования бюджетных средств. Хотя следует заметить, что в теории финансового права о «необходимости продления горизонта планирования», то есть о перспективном финансовом плане, писал в свое время еще М. Пискотин. Длительное, а не на один год, планирование, по его мнению, позволяет сочетать перспективные задачи с потребностями конкретного года, долгосрочное планирование − с гибкостью бюджетной политики [7, с. 25].

Останавливается законодатель и на участии главных распорядителей в реализации бюджетно-программного финансирования. В Бюджетном кодексе Украины названы и такие функции, как: утверждение смет распорядителей бюджетных средств низшего уровня; разработка проектов порядков использования средств государственного бюджета по бюджетным программам; разработка и утверждение паспортов бюджетных программ и составление отчетов об их выполнении, анализ показателей выполнения бюджетных программ (в случае применения программно-целевого метода в бюджетном процессе); управление бюджетными средствами в пределах установленных ему бюджетных полномочий и оценку эффективности бюджетных программ, с обеспечением эффективного, результативного и целевого использования бюджетных средств, организации и координации работы распорядителей бюджетных средств низшего уровня и получателей бюджетных средств в бюджетном процессе; контроль за своевременным возвращением в полном объеме в бюджет средств, предоставленных по операциям кредитования бюджета, а также кредитов (займов), полученных государством (Автономной Республикой Крым или территориальной общиной города), и средств, предоставленных под государственные (местные) гарантии; внутренний контроль за полнотой поступлений, взятием бюджетных обязательств распорядителями бюджетных средств низшего уровня и получателями бюджетных средств и расходованием ими бюджетных средств; организацию и ведение бухгалтерского учета, составление и представление финансовой и бюджетной отчетности в порядке, установленном законодательством; обеспечение доступности информации о бюджете в соответствии с законодательством и настоящим Кодексом [1].

Согласно статье 52 Закона Украины «О прокуратуре», финансирование органов осуществляется за счет средств государственного бюджета Украины [3]. Об исключительности государственного финансирования деятельности органов, вместе с системой органов исполнительной власти, Верховной Рады Украины и ее аппарата, Счетной палаты Украины, Президента Украины, судов Украины, а также других органов государственной власти, говорится в статьях 1 и 2 Закона Украины «Об источниках финансирования органов государственной власти»: «Органы государственной власти осуществляют свою деятельность исключительно за счет бюджетного финансирования в пределах, предусмотренных Законом Украины о Государственном бюджете Украины на соответствующий год», «Средства на финансирование органа государственной власти предусматриваются в Государственном бюджете Украины отдельной строкой» [2].

Авторы научно-практического пособия «Организация деятельности районной (городской) прокуратуры», отталкиваясь от положений указанного Закона о запрете государственным органам создавать внебюджетные фонды, иметь внебюджетные специальные счета и использовать средства, полученные за осуществление функций государ-

ства, предусматривающие выдачу разрешений (лицензий), сертификатов, удостоверений, проведение регистрации и других действий на платной основе, каким-либо иным способом, кроме зачисления таких средств в Государственный бюджет Украины, отмечают, что такие органы государственной власти могут иметь специальный бюджетный счет [6, с. 73].

Руководящим документом, в соответствии с положениями которого формируется Государственный бюджет, является Бюджетный кодекс Украины. Гарантом выполнения Государственного бюджета Украины является Кабинет Министров Украины, общую организацию и управление процессом выполнением и направления деятельности всех участников бюджетного процесса по выполнению бюджета возложено на Министерство финансов Украины. Однако не менее важными участниками бюджетного процесса, а фактически − исполнителями бюджета по расходам является распорядители и получатели бюджетных средств.

В ст. 19 бюджетных кодекса Украины записано, что участниками бюджетного процесса являются органы, учреждения и должностные лица, наделенные бюджетными полномочиями (правами и обязанностями по управлению бюджетными средствами). Статьей 22 Кодекса прописывается, что «для осуществления программ и мероприятий, которые реализуются за счет средств бюджета, бюджетные ассигнования предоставляются распорядителям бюджетных средств».

Можем констатировать определенную динамику подходов к классификации распорядителей бюджетных средств. В советское время в Украине выделялось три группы распорядители бюджетных средств: 1) главные распорядители бюджетных средств, 2) вышестоящие распорядители бюджетных средств (II степени), 3) нижестоящие распорядители бюджетных средств (III степени) [11, с. 224]. В статье 22 Бюджетного кодекса Украины от 21.06.2001 № 2542-III, ныне уже недействующего, определялся круг главных распорядителей бюджетных средств не путем перечисления, а дескриптивно, путем определение их отличительных черт. Распорядители были дифференцированы по уровням бюджета на главных распорядителей бюджетных средств: по бюджетным назначениям, предусмотренным законом о Государственном бюджете Украины, по бюджетным назначениям, предусмотренным бюджетом Автономной Республики Крым, бюджетным назначениям, предусмотренным другими бюджетами. Позже, уже в ч. 1 ст. 22 Бюджетного Кодекса Украины от 08.07.2010 № 2456-VI [1] распорядителей по объему предоставленных им прав разграничивали на главных распорядителей бюджетных средств и распорядителей бюджетных средств низшего уровня. В действующем Бюджетном кодексе Украины от 07.07.2011 сохранен этот же подход (п. 1 ст. 22). Однако дает основания для размышлений пункт 2 настоящей статьи, в котором отмечается, что «главными распорядителями бюджетных средств могут быть исключительно ...» и процитируем дословно первый абзац: «1) по бюджетным назначениям, определенным законом о Государственном бюджете Украины, − учреждения, уполномоченные обеспечивать деятельность Верховной Рады Украины, Президента Украины, Кабинета Министров Украины в лице их руководителей; министерства, Конституционный Суд Украины, Верховный Суд Украины, высшие специализированные суды *и другие органы, непосредственно определенные Конституцией Украины, в лице их руководителей* (прим.: выделение наше), а также Национальная академия наук Украины, Национальная академия аграрных наук Украины, Национальная академия медицинских наук Украины, Национальная академия педагогических наук Украины, Национальная академия правовых наук Украины, Национальная академия искусств Украины, другие учреждения, уполномоченные законом или Кабинетом Министров Украины на реализацию государственной политики в соответствующей сфере, в лице их руководителей». Среди достаточно многочисленного перечня ряда государственных органов Генеральной прокуратуры Украины мы не находим. Возможно, законодатель включил ее в «другие органы, непосредственно определенные Конституцией Украины, в лице их руководителей». Однако следует отметить, что Раздел VII Конституции Украины − «Прокуратура» − очень общий в определении принципов организации деятельности органов, декларируя в статье 123, что «Организация и порядок деятельности органов прокуратуры Украины определяются законом» [4]. Главный распорядитель бюджетных средств, выделенных на финансирование органов прокуратуры, не назван.

Авторы уже упомянутого пособия «Организация деятельности районной (городской) прокуратуры» указывают, что «статус главного распорядителя бюджетных средств принадлежит Генеральной прокуратуре Украины в лице ее руководителя − Генерального прокурора Украины», подчеркивая, что сама она, согласно ст. 13 Закона Украины «О прокуратуре», «возглавляет систему органов» [6, с. 74]. Хотя, очевидно, здесь следовало бы сослаться не на статью 13, где только определяется система органов прокуратуры Украины, а на статью 122 Конституции Украины, где записано: «Прокуратуру Украины возглавляет Генеральный

прокурор Украины, который назначается на должность с согласия Верховной Рады Украины и освобождается от должности Президентом Украины».

Не вносит ясности относительно распорядителей бюджетных средств, выделяемых на обеспечение органов прокуратуры, и статья 52 Закона Украины «О прокуратуре» – «Финансирование и материально-техническое обеспечение органов прокуратуры». В абзаце третьем настоящей статьи говорится лишь о том, что смету расходов на содержание органов утверждает Генеральный прокурор Украины, который также имеет право в пределах выделенных ассигнований вносить в нее изменения.

Ученые указывают, что круг главных распорядителей бюджетных средств не является постоянным, пересматривается на каждый следующий бюджетный период и их перечень излагается Кабинетом Министров Украины в проекте Основных положений бюджетной политики на следующий бюджетный год. И уже в распоряжении Кабинета Министров Украины «О совершенствовании структуры распорядителей бюджетных средств» от 31 мая 2006 года № 296-р Генеральная прокуратура Украины определена не только главным распорядителем бюджетных средств, но и ответственным исполнителем бюджетных программ [6, с. 75].

Хотя отсутствие четкого определения главного распорядителя бюджетных средств на практике не создает проблем, а является вопросом лишь техническим, оно, по нашему мнению, должно быть снято путем внесения изменений в Бюджетный кодекс Украины или Конституцию Украины (что сделать сложнее).

Закономерно, что главным распорядителем бюджетных средств является Генеральная прокуратура Украины, вокруг которой сформирована сеть всех нижестоящих распорядителей бюджетных средств: областные и приравненные к ним органы прокуратуры, Национальная академия прокуратуры Украины. Таким образом создается упорядоченная централизованная система финансирования прокуратуры. Согласно ст.13 Закона Украины «О прокуратуре», «систему органов прокуратуры составляют: Генеральная прокуратура Украины, прокуратуры Автономной Республики Крым, областей, городов Киева и Севастополя (на правах областных), городские, районные, межрайонные, районные в городах». Также отмечается, что при необходимости Генеральный прокурор Украины может создавать специализированные прокуратуры на правах областных, городских, районных и межрайонных прокуратур. Причем, штатная численность органов прокуратуры Украины утверждается им в пределах фонда заработной платы. В статье 15 среди полномочий Генерального прокурора Украины по руководству органами прокуратуры называется и утверждении структуры и штатной численности подчиненных органов, распределение средств на их содержание [3]. Очевидно, это можно рассматривать как косвенное указание на признание Генеральной прокуратуры главным распорядителем бюджетных средств в лице ее руководителя.

На основании установленных Генеральной прокуратуре бюджетных назначений им выделяются бюджетные ассигнования для финансирования их аппаратов, а также подчиненных им органов, для выполнения их функций и задач. Близкое к современному пониманию принципа подведомственности финансирования находим еще у М. Пискотина: «Финансирование осуществляется обычно органом, которому объект подчинен» [7, с. 200].

Данные о сети Генеральной прокуратуры Украины ежегодно до 1 марта, в соответствии с «Порядком формирования Единого реестра распорядителей бюджетных средств и получателей бюджетных средств» от 22.12.2011 [9], уточняются и подаются в Государственную казначейскую службу Украины, которая ведет реестр всех распорядителей бюджетных средств (автоматизированная система сбора, накопления, учета и предоставления информации о распорядителях бюджетных средств и получателей бюджетных средств) и их бюджетных обязательств. Таким образом под сетью распорядителя понимается сгруппирована распорядителем средств бюджета согласно действующему законодательству исчерпывающая информация о учреждений (организаций), которые в своей деятельности подчинены этому распорядителю, и деятельность которых координируется через него, а также предприятий, расчетных организаций, не имеющих статуса бюджетных учреждений, которые получают непосредственно через этого распорядителя средства из бюджета как финансовую поддержку, или уполномочены органами государственной власти на выполнение государственных целевых программ и услуг [8]. Главным распорядителям предоставлено право распределять бюджетные средства между распорядителями бюджетных средств низшего уровня, а также тратить их на централизованные и другие мероприятия, на содержание аппарата управления. При распределении средств и перечислении их подведомственным учреждениям распорядители средств являются главными, а при расходовании на содержание аппарата управления или на централизованные мероприятия они являются распорядителями средств третьей степени [8].

Для всех распорядителей средств Государственного бюджета является обязательным осуществления операций по расходам через

органы Государственного казначейства. При казначейской форме выполнения Государственного бюджета распорядителям средств открываются счета в органах Государственного казначейства. Бюджетные средства, которые находятся на регистрационных счетах, используются распорядителями средств согласно утвержденным ассигнованиям в сметах доходов и расходов, и лимитов расходов [8].

Местные территориальные прокуратуры (городские, районные в городах, районные, межрайонные), природоохранные и транспортные органы прокуратуры не имеют статуса бюджетных учреждений. В бюджетных правоотношениях они рассматриваются как обособленные структурные подразделения областных и приравненных к ним органов прокуратуры, поэтому получают через последних финансирование. Именно областные и приравненные к ним органы прокуратуры выступают налоговыми агентами, обеспечивают автотранспортом, канцтоварами и оргтехникой, услугами (коммунальными, связи, строительство, ремонт помещений и т.п.); начисляют заработную плату и надбавки к должностным окладам.

Таким образом, на Генеральную прокуратуру Украины теперь возлагается ответственность за финансовое обеспечение органов прокуратуры и Национальной академии прокуратуры Украины с учетом всех направлений их деятельности и перспективного развития, что вызывает необходимость выработки эффективного механизма реализации этой задачи. Кроме того, с целью избежания неоднозначного применения законодательных норм, в Бюджетном кодексе Украины (ст. 22) следует указать Генеральную прокуратуру Украины как главного распорядителя бюджетных средств.

Список использованных источников:

1. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 № 2456-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР) – 2010 – N 50–51– Ст. 572.
2. Закон України «Про джерела фінансування органів державної влади» від 30 червня 1999 року № 783-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 34 – Ст. 274.
3. Закон України «Про прокуратуру» від 05.11.91 № 1789-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, N 53, ст.793.
4. Конституція України від 28.06.96 № 254к / 96-ВР, остання редакція від 04.02.2011 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 30, ст. 141. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua
5. Лебедев В.А. Финансовое право: Ученик. – Т.2 – М.: Статут, 2000.
6. Організація діяльності районної (міської) прокуратури: науково-практичний посібник / [Г.П. Середа, М.К. Якимчук, В.М. Куц та ін.]; за заг. ред. Г.П. Середи. – Кіровоград: МПП «Антураж А», 2009. – 468 с.
7. Пискотин М.И. Советское бюджетное право. – М., 1971.
8. Попова Л.М., Попова С.М., Успаленко В.І. Казначейська справа // [Електронний ресурс] – Режим доступу: pidruchniki.ws/.../formuvannya_merezhi_rozporyadnikiv_byudzhetnih_koshtiv
9. Порядок формування Єдиного реєстру розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів: затверджено наказом Міністерства фінансів України від 22.12.2011 № 1691 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/z0033-12
10. Тарасов И.Т. Очерк науки финансового права. – Ярославль, 1889.
11. Якимчук Н. Я. Розпорядники бюджетних коштів: система та правовий статус : Монографія / Н. Я. Якимчук– Ч. : Вид-во Чернівецького нац. ун-ту, 2009. – 647 с.
12. Якимчук Н. Структура правового статусу розпорядників бюджетних коштів // [Електронний ресурс] – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Vnapu/2010_1/09Ykimch.pdf